



УНИВЕРЗИТЕТ У НИШУ
ПРАВНИ ФАКУЛТЕТ



Марија Б Милојевић

ПОЛОЖАЈ ОШТЕЋЕНОГ У КРИВИЧНОМ ПОСТУПКУ

ДОКТОРСКА ДИСЕРТАЦИЈА

Ниш, 2026.



UNIVERSITY OF NIŠ
FACULTY OF LAW



Marija B Milojević

POSITION OF THE INIURED PARTY IN CRIMINAL PROCEEDINGS

DOCTORAL DISSERTATION

Niš, 2026.

Подаци о докторској дисертацији

Ментор:

др Иван Илић, ванредни професор, Универзитет у Нишу, Правни факултет

Наслов:

Положај оштећеног у кривичном поступку

Резиме:

Предмет докторске дисертације је свеобухватно проучавање положаја оштећеног у кривичном поступку Републике Србије, са циљем да се утврди степен заштите његових права у теорији, пракси и законодавству, као и усклађеност са међународним стандардима. Према аутору, оштећени је у савременом српском кривичноправном систему маргинализован, нарочито након увођења новог Законика о кривичном поступку из 2011. године, којим се систем оријентише ка адверсарном моделу, чиме се положај жртве додатно погоршава.

Истраживање се заснива на интердисциплинарном приступу – превасходно кривичнопроцесном, али и виктимолошком и криминолошком – и обухвата анализу домаћег законодавства, међународноправних докумената, као и упоредноправни преглед земаља са сличном правном традицијом. Емпиријски део истраживања спроведен је у више судова и јавних тужилаштава, при чему су статистички подаци из праксе и резултати анкетања и интервјуа са судијама и тужиоцима, детаљно приказани и анализирани у раду.

Кључни налази указују на то да је у пракси улога оштећеног сведена на сведока, с ограниченим правом утицаја на ток и исход поступка. Истраживањем је утврђено да је општа хипотеза – погоршање положаја оштећеног у односу на претходно важеће норме – потврђена. Аутор указује да су установљена права оштећеног минимална, нарочито у вези са супсидијарном тужбом, учешћем у поступку споразума о признању кривичног дела и приликом примене начела опортунитета, а приговор оштећеног није конципиран као ефикасно правно средство.

Посебне хипотезе су такође потврђене – оштећени ретко наступа као супсидијарни тужилац, мали је број поступака по предлогу оштећеног и приватној тужби, а успешност приватног тужиоца је ниска. Такође је показано да оштећени ретко остварује свој имовинскоправни захтев у оквиру кривичног поступка и најчешће бива упућен на парницу, а систем подршке жртвама није довољно развијен.

Закључак дисертације истиче потребу за јачањем процесноправне

позиције оштећеног кроз измене закона и бољу праксу органа гоњења и судова. Аутор даје конкретне предлоге *de lege ferenda* у циљу спречавања секундарне виктимизације и охрабривања жртава на активно учешће у поступку.

Кључне речи:

оштећени, жртва кривичног дела, супсидијарни тужилац, имовинскоправни захтев, приватни тужилац, приговор оштећеног, предлог за кривично гоњење, ресторативна правда, секундарна виктимизација

Научна област:

друштвено – хуманистичке науке, правне науке

Научна
дисциплина:

Кривично процесно право

УДК:

CERIF

S149 класификација

Тип лиценце

Креативне

заједнице:

CC BY-NC-ND

Data on Doctoral Dissertation

Doctoral Supervisor:	PhD Ivan Ilić, associate professor, University of Niš, Law faculty
Title:	Position of the injured party in criminal proceedings

Abstract:

The subject of this doctoral dissertation is a comprehensive study of the position of the injured party in the criminal procedure of the RS, with the aim of determining the level of protection of their rights in theory, practice, and legislation, as well as the degree of implementation of the international standards. According to the author, the injured party has been marginalized within the modern Serbian criminal justice system, particularly following the introduction of the new Criminal Procedure Code of 2011, which oriented the system toward an adversarial model, thereby further worsening the position of the victim.

The research is based on an interdisciplinary approach—primarily procedural criminal law, but also victimological and criminological—and includes an analysis of domestic legislation, international legal instruments, and a comparative overview of countries with similar legal traditions. The empirical part of the research was conducted in several courts and public prosecutor's offices, with statistical data from practice, as well as the results of surveys and interviews with judges and prosecutors, presented and analyzed in detail.

The key findings indicate that, in practice, the role of the injured party has been reduced to that of a witness, with limited influence over the course and outcome of proceedings. The research confirmed the general hypothesis that the position of the injured party has deteriorated compared to the previous legal framework. The author points out that the established rights of the injured party are minimal—especially regarding the subsidiary prosecution, participation in plea bargaining, and the application of the principle of opportunity—and that the injured party's objection is not designed as an effective legal remedy.

The specific hypotheses have also been confirmed: the injured party rarely acts as a subsidiary prosecutor; few proceedings are initiated based on their motion or private indictment, and the success rate of private prosecutors is low. It was also shown that the injured party seldom realizes their property claim within criminal proceedings and is usually referred to civil litigation, while the system of victim support remains underdeveloped.

The dissertation concludes by emphasizing the need to strengthen the procedural position of the injured party through legislative reform and improved practice of prosecutorial and judicial authorities. The author

offers concrete *de lege ferenda* proposals aimed at preventing secondary victimization and encouraging victims to participate more actively in criminal proceedings

Key words:

Injured party, victim of the criminal offence, subsidiary prosecutor, property claim, private prosecutor, injured party's objection, motion for criminal prosecution, restorative justice, secondary victimization

Scientific
Field:
Scientific
Discipline:

Social sciences, Law

Criminal proceedings

UDC:

CERIF

S149 Classification

Creative
Commons
License Type:

CC BY-NC-ND

САДРЖАЈ

ГЛАВА ПРВА-УВОДНИ ДЕО.....	15
1. Увод.....	15
1.1. Научна и друштвена оправданост истраживања докторске дисертације.....	16
1.2. Предмет и циљ истраживања докторске дисертације.....	17
1.3. Проблем истраживања.....	18
1.4. Методолошко-хипотетички оквир истраживања.....	19
1.5. Општа(основна) хипотеза.....	20
1.6. Посебне хипотезе.....	20
ГЛАВА ДРУГА- ПОЈАМ ОШТЕЋЕНОГ У КРИВИЧНОМ ПОСТУПКУ-ТЕОРИЈСКА РАЗМАТРАЊА.....	21
1. Теоријски појам кривичнопроцесног субјекта, странке и учесника у кривичном поступку.....	21
2. Појам оштећеног у кривичном поступку-теоријски аспект.....	26
3. Однос између појма оштећеног у кривичном поступку и појма жртве кривичног дела	32
4. Однос између појма пасивног субјекта и објекта кривичног дела у кривичном материјалном праву и појма оштећеног у кривичном процесном праву.....	35
5. Оштећени у одредбама материјалног кривичног права.....	38
6. Изворно право на заштиту грађана и оштећених лица као основ уређеног правног система (двострука заштита- обавеза државе).....	43
ГЛАВА ТРЕЋА- ИСТОРИЈСКИ ПРЕГЛЕД.....	47
1. Историјски преглед положаја оштећеног кроз три система кривичног поступка.....	47
1.1. Положај оштећеног у оптужном (акузаторском) кривичном поступку.....	49
1.2. Положај оштећеног у истражном (инквизиторском) кривичном поступку.....	51
1.3. Положај оштећеног у савременом (мешовитом) кривичном поступку.....	53
2. Историјски развој положаја оштећеног у праву Србије и њених правних претходника	54
2.1. Законик о кривичном поступку из 1865. године.....	54

2.2. Законик о судском кривичном поступку за Краљевину Срба, Хрвата и Словенаца, 1929.године.....	56

2.3. Закон о кривичном поступку из 1977.године.....	58

2.4. Законик о кривичном поступку из 2001.године.....	61

ГЛАВА ЧЕТВРТА- МЕЂУНАРОДНИ СТАНДАРДИ ЗАШТИТЕ ОШТЕЋЕНОГ У КРИВИЧНОМ ПОСТУПКУ 66

1.Међународни стандарди о положају оштећеног у националним кривичнопроцесним законодавствима.....	66

1.1. Преглед међународних извора ОУН о правима оштећених лица у кривичном поступку у националним законодавствима.....	68

1.2. Преглед међународних извора европских организација о правима оштећених лица у кривичном поступку.....	70

1.2.1.Кривичнопроцесни положај жртве кривичног дела према међународним документима Савета Европе.....	71

1.2.2.Кривичнопроцесни положај жртве кривичног дела према Европској конвенцији за заштиту људских права и основних слобода и у пракси Европског суда за људска права.....	74

1.2.3.Кривичнопроцесни положај жртве кривичног дела у праву Европске Уније...	77

А) Акциони план за поглавље 23 (реформе у односу на оштећеног и жртву кривичног дела).....	79

Б) Национална стратегија за остваривање права жртава и сведока кривичних дела у Републици Србији за период 2020–2025. године са пратећим акционим планом.....	82

ГЛАВА ПЕТА- УПОРЕДНОПРАВНИ ПРЕГЛЕД ПОЛОЖАЈА ОШТЕЋЕНОГ У КРИВИЧНОМ ПОСТУПКУ 85

1. Компаративни преглед положаја оштећеног у кривичнопроцесним законодавствима у Европи.....	85

1.1.Упоредноправни преглед положаја оштећеног у позитивном праву Немачке.....	87

1.2. Упоредноправни преглед положаја оштећеног у позитивном праву Италије.....	91

1.3. Упоредноправни преглед положаја оштећеног у позитивном праву Француске..	96

1.4.Упоредноправни преглед положаја оштећеног у англосаксонским правним системима-Енглеске и САД.....	100

1.4.1.Упоредноправни преглед положаја оштећеног у праву Енглеске.....	101

1.4.2. Упоредноправни преглед положаја оштећеног у праву САД.....	105
2. Упоредноправни преглед положаја оштећеног у позитивном праву држава бившег југословенског правног простора.....	109
2.1. Процесноправна улога оштећеног у казеном поступку Републике Хрватске....	110
2.2. Процесноправна улога оштећеног у казеном поступку Републике Македоније.....	112
2.3. Процесноправна улога оштећеног у казеном поступку Републике Црне Горе.....	115
2.4. Процесноправна улога оштећеног у казеном поступку Босне и Херцеговине..	117
2.5. Процесноправна улога оштећеног у казеном поступку Републике Словеније.....	119
ГЛАВА ШЕСТА-ПОЛОЖАЈ ОШТЕЋЕНОГ У КРИВИЧНОМ ПОСТУПКУ СРБИЈЕ	124
Општи део кривичног процесног права- уводне напомене (о логици иза систематике Главе 6 и Главе 7).....	124
1. Појам оштећеног у кривичном поступку-нормативни оквир.....	126
2. Права оштећеног у кривичном поступку-општи преглед.....	128
2.1. Права оштећеног садржана у другим прописима (право на приватност оштећеног, заштита података о личности и јавно објављивање информација о кривичном поступку).....	133
3. Дужности оштећеног.....	136
4. Оштећени као правно лице.....	138
5. Законски заступник и пуномоћник оштећеног.....	141
6. Положај оштећеног у улози овлашћеног тужиоца као странке у кривичном поступку.....	143
6.1. Могући, споредни, придружени тужилац и непостојање овлашћеног тужиоца	145
6.2. Право на супсидијарну тужбу.....	147
6.2.1. Услови за преузимање кривичног гоњења од стране оштећеног.....	150
6.2.2. Положај супсидијарног тужиоца у кривичном поступку.....	153
6.2.3. Оштећени који је изгубио својство овлашћеног тужиоца.....	157

6.3. Приватни тужилац- опште напомене.....	158
6.3.1. Приватни тужилац као овлашћени тужилац.....	163
6.3.2. Права и дужности оштећеног као приватног тужиоца.....	167
6.3.3. Поступак по приватној тужби.....	169
6.3.4. Поступак медијације између приватног тужиоца и оптуженог.....	173
6.3.5. Противтужба.....	177
6.4. Повраћај у пређашње стање (restitutio in integrum).....	178
7. Оштећени са предлогом за кривично гоњење.....	181
7.1. Разлика између приватне тужбе, предлога за кривично гоњење и кривичне пријаве.....	186
8. Оштећени као извор доказа- сведок у кривичном поступку.....	189
8.1. Исказ оштећеног- сведока у контексту утврђивања чињеница у кривичном поступку (појам доказа, доказне радње и доказног средства).....	190
8.2. Правила која важе за све сведоке укључујући и оштећеног као сведока.....	193
8.3. Разлике између положаја оштећеног као сведока и осталих сведока.....	195
8.4. Заштитне мере према сведоку- оштећеном.....	196
8.4.1. Заштита сведока- оштећеног према Законикау о кривичном поступку.....	197
А) Основна заштита сведока.....	197
Б) Посебно осетљиви сведоци.....	198
В) Заштићени сведоци.....	200
8.4.2. Ванпроцесне мере заштите сведока у поступку.....	202
9. Оштећени са имовинскоправним захтевом.....	204
9.1. Појам и разлози постављања и одлучивања о имовинскоправном захтеву у кривичном поступку.....	204
9.2. Предмет имовинскоправног захтева.....	208
9.3. Странке у поступку за остварење имовинскоправног захтева.....	211
9.4. Поступак остваривања имовинскоправног захтева.....	215

9.5.Привремене мере у оквиру поступка за остварење имовинскоправног захтева	217
9.6.Одлуке кривичног суда о имовинскоправном захтеву.....	219
9.7.Мера одузимања имовинске користи прибављене кривичним делом и одузимање имовине проистекле из кривичног дела (њихов однос према постављеном имовинскоправном захтеву).....	222
10. Придруживање оштећеног кривичном гоњењу.....	225
ГЛАВА СЕДМА- ЛИЦЕ ОШТЕЋЕНО КРИВИЧНИМ ДЕЛОМ КРОЗ СТАДИЈУМЕ КРИВИЧНОГ ПОСТУПКА У ПОЗИТИВНОМ ПРАВУ РС.....	232
Посебни део кривичног процесног права-опште напомене.....	232
Идеја из приказа оштећеног кроз учење о току кривичног поступка- посебни део кривичнопроцесног права.....	234
1. Предистражни поступак-општи преглед.....	235
1.1.Улога оштећеног у предистражном поступку.....	238
1.1.1.Оштећени и покретање предистражног поступка (подношење кривичне пријаве).....	240
1.1.2.Право на обавештавање оштећеног у предистражном поступку.....	245
1.1.3.Право на приговор оштећеног.....	249
1.2.Заступање оштећеног у предистражном поступку.....	252
1.3.Оштећени и његова улога у потражним (и доказним) радњама у оквиру предистражног поступка (и фази истраге).....	255
1.4.Поступање полиције са оштећеним.....	265
1.5.Начело опортунитета и оштећени.....	270
2.Улога оштећеног у истрази.....	276
2.1.Покретање истраге и оштећени.....	277
2.2.Однос оштећеног са осумњиченим и његовим браниоцем поводом спровођења паралелне- бранилачке истраге.....	279
2.3.Споразум о признању кривичног дела у истрази и оштећени.....	281
2.4.Право оштећеног на ефикасну истрагу.....	286
2.5.Хетерогена права (и обавезе) оштећеног у истрази.....	289

2.6.Окончање истраге и оштећени.....	294
3.Фаза оптужења- општи преглед.....	297
3.1.Оштећени у фази стављања под оптужбу.....	300
4. Улога оштећеног у току главног кривичног поступка.....	303
4.1.Улога оштећеног у припремању главног претреса.....	305
4.2.Оштећени као супсидијарни тужилац у фази припремања главног претреса.....	311
4.3.Оштећени у фази главног претреса.....	314
4.4.Оштећени као овлашћени тужилац у фази главног претреса.....	322
5.Доношење пресуде и оштећени.....	327
6.Оштећени у другостепеном кривичном поступку- поступку по редовним правним лековима.....	332
6.1.Право на жалбу оштећеног на првостепену кривичну пресуду.....	333
6.2.Неки од законских основа побијања пресуде који се тичу пропуста у поступању према оштећеном.....	336
6.3.Поступак по жалби пред судом правног лека и учешће оштећеног.....	340
7.Оштећени у поступку по ванредним правним лековима.....	345
8.Положај оштећеног у појединим посебним и модификованим кривичним поступцима	352
8.1.Положај оштећеног у скраћеном кривичном поступку.....	354
8.2.Поступак у коме се појављује оштећено малолетно лице.....	358
8.3.Положај оштећеног у поступку према малолетницима.....	365
9.Пракса Уставног суда Србије у погледу спорних питања повезаних са оштећеним у кривичном поступку.....	369
10.Оштећени као титулар права на суђење у разумном року.....	372
ГЛАВА ОСМА-КРИМИНОЛОШКИ И ВИКТИМОЛОШКИ ПРИСТУП ПОЛОЖАЈУ ОШТЕЋЕНОГ У КРИВИЧНОМ ПОСТУПКУ.....	374
1.Увод.....	374
2.Појам ресторативне правде.....	376

3.Основни постулати виктимологије и њен утицај на јачање положаја жртава кривичних дела.....	379
3.1. Појам и механизми спречавања секундарне виктимизације у кривичном поступку	384
3.2. Жртве кривичног дела насиља у породици.....	386
3.3. Жртве кривичног дела трговине људима.....	392
ГЛАВА ДЕВЕТА-ЕМПИРИЈСКО ИСТРАЖИВАЊЕ.....	399
1. Истраживање у појединим јавним тужилаштвима у Србији.....	399
1.1. Временски оквир истраживања.....	399
1.2. Предмет истраживања и примењени инструменти.....	400
1.3.Статистички приказ података добијених из Основног јавног тужилаштва у Новом Саду.....	401
1.3.1.Приговор оштећеног.....	401
1.3.2.Примена опортунитета.....	402
1.3.3.Предлог оштећеног за кривично гоњење.....	402
1.4. Статистички приказ података добијених из Другог основног јавног тужилаштва у Београду.....	405
1.4.1.Приговор оштећеног.....	405
1.4.2.Примена опортунитета.....	406
1.5. Резултати добијени на основу спроведеног истраживања попуњавањем упитника од стране заменика јавних тужилаца у Основном јавном тужилаштву у Нишу и Крагујевцу.....	408
2. Приказ истраживања спроведеног пред основним судовима и Вишем суду у Нишу у погледу положаја оштећеног.....	415
2.1. Супсидијарна тужба.....	415
2.2. Имовинскоправни захтев оштећеног.....	416
2.3. Приватна тужба.....	424
2.4. Кривична дела која се гоне по предлогу оштећеног.....	427
2.5. Истраживање спроведено на основу интервјуа са судијама Вишег суда у Нишу и Основног суда у Новом Саду.....	429

ГЛАВА ДЕСЕТА- ЗАКЉУЧАК.....	433
1.Закључак у односу на постављене хипотезе.....	433
2.Закључак <i>de lege ferenda</i>	444
ЛИТЕРАТУРА.....	450
ДОКУМЕНТАЦИЈА.....	463
ПРИЛОЗИ.....	468
БИОГРАФИЈА АУТОРА.....	470

ГЛАВА ПРВА-УВОДНИ ДЕО

1. УВОД

Савремени кривични поступак заснива се на моделу мешовитог кривичног поступка који се темељи на начелима официјелности и легалитета кривичног гоњења. Како је сфера кривичног гоњења скоро у потпуности у рукама јавног тужиоца, оштећени кривичним делом постаје споредни субјекат кривичног поступка, није странка у поступку а његова улога се првенствено остварује кроз улогу сведока кривичног догађаја, те органи кривичног поступка мало воде рачуна о остваривању његових права повређених кривичним делом. Кривични поступак је еволуирао на штету жртве кривичног дела, од акузаторског поступка у коме је оштећени играо активну улогу као једини овлашћени тужилац-субјекат кривичног гоњења, до мешовитог поступка у коме је улога оштећеног у кривичном гоњењу споредна и остварује се давањем иницијативе за кривично гоњење кроз подношење кривичне пријаве или предлога за кривично гоњење, где је једини овлашћени за доношење одлуке о кривичном гоњењу само јавни тужилац. Истовремено, држава је преко својих органа преузела гоњење учинилаца кривичних дела у јавном интересу, тако да се у материјалном кривичном праву смањује број кривичних дела која се гоне по приватној тужби или по предлогу оштећеног. У 20. веку међународна заједница увидела је сву величину проблема положаја жртве кривичног дела, те је узвратила низом декларација, препорука и упутстава преко разних међународних организација, желећи на тај начин да утиче на минимум загарантованих права оштећеним лицима у националним кривичним поступцима.

У Републици Србији донет је нови Законик о кривичном поступку 2011.године којим је у нашем праву учињен заокрет од досадашњег мешовитог поступка ка адверсарном поступку. Увођењем драстичних измена у кривичну процедуру дошло је, између осталог, и до погоршања положаја оштећеног у кривичном поступку. Каснијим изменама и допунама овог Законика исти тренд слабљења положаја оштећеног се наставио, те је, између осталог, сужено право приговора оштећеног, а његово учешће

приликом одлучивања јавног тужиоца по начелу опортунитета и у поступку споразумевања јавног тужиоца и окривљеног сведено је на минимум. Актуелно питање права и обавеза жртава кривичних дела на унутрашњем и међународном плану допринело је одлуци аутора да свеобухватно истражи ову тему, укаже на достигнути ниво заштите права оштећеног у кривичном поступку, критикује постојећа законска решења и праксу судова у Републици Србији, истакне и похвали добру праксу и усвојене међународне стандарде, и најважније, сходно резултатима емпиријског истраживања, да предлоге и смернице *de lege ferenda* у овој области.

1.1. НАУЧНА И ДРУШТВЕНА ОПРАВДАНOST ИСТРАЖИВАЊА ДОКТОРСKE ДИСЕРТАЦИЈЕ

Са порастом стопе криминалитета у савременим државама и појавом нових облика друштвено штетних и кажњивих понашања долази до пораста броја лица која су погођена, тј. оштећена кривичним делима као најтежим обликом кажњивих радњи. Жртве кривичних дела, као лица чија су законом загарантована права већ повређена или угрожена вршењем кривичних дела, заслужују посебну заштиту и помоћ, пре свега од правосудних органа и других служби правне помоћи, како би превазишле тешке последице кажњивих радњи. Значај заштите права оштећених лица посебно долази до изражаја у кривичном поступку имајући у виду да у њему учествују оштећена лица као активни субјекти у нади да ће „излечити“ повреду сопствених права, остварити правду и добити неки вид сатисфакције за зло које им је учињено. У том случају, веома је важно, како правилно законско регулисање положаја оштећеног у кривичном поступку, тако и стварна примена законских норми у пракси од стране правосудних органа како би се оштећени охрабрио да активно учествује и на тај начин допринесе с једне стране, заштити својих права, а с друге задовољењу правде и адекватном кажњавању учинилаца кривичних дела. Друштвена и научна оправданост овог истраживања лежи управо у упознавању шире јавности о поступању са жртвама кривичних дела у судском поступку и указивању на грешке како законодавца, тако и органа кривичног поступка, што ће резултирати могућим решењима о превазилажењу текућих проблема. Такође, сврха овог рада је и покушај аутора да на неки начин олакша положај оштећених лица како им сам процес задовољења правде не би нанео

више штете него користи и како се жртве не би водиле оном народном „скупља дара него мера“ и одустајале од кривичног прогона окривљених и од активног учествовања у кривичном поступку. Истраживаће се однос оштећених лица према правима која су им гарантована, да ли су она адекватно упозната са свиме што носи узимање учешћа у кривичном поступку и да ли органи кривичног поступка воде рачуна о остваривању права оштећеног у поступку или пажњу поклањају само његовим дужностима у циљу расветљавања кривичног догађаја и доношења законите и правилне одлуке. На овај начин кроз рад ће бити приказан стварни положај жртава кривичних дела у Србији. Друштвена и научна оправданост овог истраживања је и у систематској обради и приказивању резултата преко праксе појединих основних судова и основних јавних тужилаштава у земљи, као и Вишег суда у Нишу јер до сада није на овакав начин вршено истраживање праксе правосудних органа у нашој земљи.

Оно што оправдава ово истраживање је и чињеница да је предмет овог истраживања препознат као слаба тачка нашег правосудног система у процесу прилагођавања националне правне регулативе и праксе са правном тековином ЕУ. Наиме, Акционим плановима за Поглавља 23 и 24 у процесу придруживања Европској унији указано је на недостатак система подршке оштећеним лицима и сведоцима и предвиђене су мере за отклањање тих недостатака. Извештај о напретку Србије по овим поглављима је забрињавајућ, а сам напредак оцењен је као ограничен и неједнак. Стога је врло важно да се ово питање схвати као приоритет и да се хитно крене у побољшање положаја жртава и решавање проблема у овој области, те се и ово истраживање мора схватити као неопходни подстицај и корак напред ка том циљу.

1.2. ПРЕДМЕТ И ЦИЉ ИСТРАЖИВАЊА ДОКТОРСКЕ ДИСЕРТАЦИЈЕ

Предмет истраживања докторске дисертације представља положај оштећеног у кривичном поступку који ће свестрано бити обрађен, како са становишта теорије, тако и позитивног права Србије, али и помоћу упоредноправног прегледа легислатуре европских, а нарочито балканских земаља са којима нас веже заједничка правна традиција. Даље, аутор ће у раду дати историјски приказ развоја кривичноправних система уз посебан осврт на утицаја различитих типова кривичног поступка на положај

оштећеног. Указаће се на релевантне међународноправне стандарде као идеал коме наш законодавац тежи приликом регулисања положаја оштећеног у кривичнопроцесном праву Србије уз напомену у којој мери су ти стандарди достигнути и на који начин се примењују у нашем кривичном систему. Аутор је институт оштећеног као законски- процесноправни термин, односно појам жртве кривичног дела као шири и примеренији у криминолошким истраживањима, проучавао и методама криминологије и виктимологије, сматрајући да ће свестрани, интердисциплинарни приступ допринети објективнијим научним сазнањима, а првенствено да ће допринети унапређењу положаја жртве кривичних дела како би се избегла њихова секундарна виктимизација.

Циљ емпиријског истраживања које ће бити обављено у оквиру овог рада је да прикаже положај оштећеног у Србији, како законске гаранције које пружа наш правни систем, тако и примену норми у пракси наших судова. Истраживање ће бити обављено на репрезентативном узорку у неколико основних судова и основних јавних тужилаштава у земљи, као и у Вишем суду у Нишу, а резултати истраживања биће показатељ стварног положаја оштећеног пред судовима у нашој земљи. Циљ истраживања је, између осталог, провера основних и посебних хипотеза које ће бити изложене у наредном одељку. На основу резултата извешће се релевантни закључци који ће показати на ком нивоу се остварује заштита оштећеног у кривичном поступку, у ком степену су достигнути међународни стандарди који обавезују и нашу земљу самим тим јер је чланица организација које их доносе, или за њихово чланство конкурише. На крају, циљ је овог истраживања указати на пропусте и дати смернице помоћу којих би се положај оштећеног у кривичном поступку у нашој земљи побољшао, како би се олакшала његова кривичноправна ситуација и самим тим охрабриле жртве кривичних дела да активно учествују у поступку и допринесу привођењу учинилаца кривичних дела правди.

1.3. ПРОБЛЕМ ИСТРАЖИВАЊА

Предмет истраживања докторске дисертације је, како је наведено, положај оштећеног у кривичном поступку. Овај проблем може се проучавати са аспекта кривичног материјалног права, кривичног процесног права, као и методама ванправних

кривичних наука у које, пре свега, спадају криминологија и виктимологија. У овом раду, положај оштећеног првенствено ће се посматрати и проучавати методама кривичног процесног права. Положај оштећеног као општи појам, посматраће се са кривичнопроцесног аспекта и конкретно преко одређених института који ће бити обрађени у овом раду у оквиру посебних тематских целина. Аутор ће положај оштећеног анализирати кроз стадијуме кривичног поступка као и у погледу различитих својстава које оштећени може имати у кривичном поступку (оштећени са или без имовинскоправног захтева, оштећени као сведок, оштећени са предлогом за кривично гоњење, као приватни или супсидијарни тужилац). Приказаће се права и обавезе оштећеног у другостепеном кривичном поступку, као и у посебним и модификованим кривичним поступцима. Посебну пажњу аутор ће посветити улози оштећеног приликом примене начела опортунитета од стране јавног тужиоца, у току преговора и приликом закључивања споразума о признању кривичног дела, као и право на приговор оштећеног и степен његове успешности у пракси. Мањи део рада биће посвећен проучавању положаја оштећеног као жртве кривичног дела методама виктимологије и криминологије. У том смислу, аутор ће се осврнути на појам жртве кривичног дела и појам ресторативне правде, на облике ресторативне правде у кривичном поступку РС, као и на приступ оштећеног службама правне помоћи од чега у великој мери зависи и његов положај у даљем току кривичног поступка.

1.4. МЕТОДОЛОШКО-ХИПОТЕТИЧКИ ОКВИР ИСТРАЖИВАЊА

Приликом рада на докторској дисертацији биће коришћене следеће методе истраживања:

- Нормативно-догматски метод
- Историјски метод
- Упоредно-правни метод
- Аналитичко-синтетички метод
- Индуктивно-дедуктивни метод

- Дефиниција и класификација
- Телеолошки метод
- Дијалектичко-логичка метода
- Криминолошки метод
- Анализа садржаја
- Посматрање
- Интервју
- Студија случаја (*case study*)
- Дескриптивни метод
- Статистички метод

Општа (основна) хипотеза

Положај оштећеног у кривичном поступку према позитивном праву Републике Србије је погоршан доношењем новог Законика о кривичном поступку 2011.године којим је у нашем праву учињен заокрет од досадашњег мешовитог поступка ка адверсарном поступку.

Посебне хипотезе

1. Оштећени се у кривичном поступку Србије ретко јавља у улози супсидијарног тужиоца након 2011.године
2. Оштећени се у кривичном поступку Србије ретко јавља у улози оштећеног са предлогом за кривично гоњење

3. Кривична дела по приватној тужби у пракси су мање заступљена а успешност приватног тужиоца у поступку по приватној тужби није на задовољавајућем нивоу

4. Међународни стандарди о положају оштећеног у кривичном поступку су свеобухватни, одликује их тенденција јачања положаја жртве и њеног утицаја на исход кривичног поступка и предвиђају адекватан систем заштите права оштећеног у кривичном поступку

5. Оштећени своје право на остваривање имовинскоправног захтева ретко остварује у кривичном поступку

6. Органи кривичног поступка играју значајну улогу у погледу побољшања положаја оштећеног у кривичном поступку

7. Приликом закључивања споразума о признању кривичног дела, као и приликом примене начела опортунитета, улога оштећеног је минимална

8. Приступ оштећеног суду у пракси доведен је у питање, имајући у виду успешност приговора оштећеног

ГЛАВА ДРУГА- ПОЈАМ ОШТЕЋЕНОГ У КРИВИЧНОМ ПОСТУПКУ-ТЕОРИЈСКА РАЗМАТРАЊА

1. Теоријски појам кривичнопроцесног субјекта, странке и учесника у кривичном поступку

Кривични поступак представља начин, средство помоћу кога долазимо до расветљења кривичне ствари. У њему се утврђује да ли су испуњени услови за примену кривичног материјалног права.¹ У теорији постоје различита схватања и дефиниције кривичног поступка.² Реалистички појам кривичног поступка дефинишемо кроз три

¹ Ђурђић, В., Кривично процесно право-општи део, Ниш, 2014.године, стр. 7.

² Постоје реалистичке и правне дефиниције, затим учење о кривичном поступку као правном положају, учење о трострукој перспективи кривичног поступка. У новије време појављују се нови модели кривичног поступка па и сам поступак можемо дефинисати посматрајући га кроз призму модела према ком је уређен. Издвајају се контрадикторни модел кривичног поступка, ауторитарни и либерални модел кривичног поступка па затим и модел људских права система кривичног правосуђа. Види: Лукић, Т., Утицај међународних правних стандарда на обликовање припремног стадијума кривичног поступка, Анали Правног факултета у Београду, година LIX, 2/2011, стр.146; Павишић, Б., Нови хрватски Закон о казненом поступку, Хрватски љетопис за казнено право и праксу, Загреб, 2008.године, стр.489-490.

главна појма: кривичнопроцесних радњи, кривичнопроцесних субјеката и циља поступка као законом уређени систем процесних радњи суда и других субјеката које они предузимају у оквиру свог фонда права и дужности у циљу примене материјалног кривичног права у конкретном случају (исход поступка може бити и негативан- ако се утврди да се материјално право не може применити на дати случај).³

Како је тема ове дисертације положај оштећеног, појам на који ћемо се сконцентрисати је појам кривичнопроцесних субјеката. За детерминисање овог појма још је значајна и кривичнопроцесна функција коју сваки субјекат остварује у току кривичног поступка. Кривичнопроцесна функција је скуп делатности које у истом процесном циљу предузимају одређени учесници поступка тј. институционални израз поделе рада у кривичном поступку.⁴ Имајући у виду дефиницију кривичнопроцесне функције, преко ње можемо дефинисати и субјекте кривичног поступка. Наиме, субјекти кривичног поступка предузимају одређене радње у поступку које су детерминисане њиховим положајем, а предузимајући их остварују и своју функцију.

Многи аутори говоре о принципу одељености кривичнопроцесних функција; он је значајан јер омогућава најбоље ангажовање сваког кривичнопроцесног субјекта у раду у току поступка чувајући његово јединство личности и акције.⁵ Једно од начела кривичног поступка управо је и начело одвојености кривичнопроцесних функција и то начело спада у групу начела који се односе на кривичнопроцесне субјекте. Како су субјекти у кривичном поступку носиоци кривичнопроцесних функција важи правило један субјекат-једна функција. Главне кривичнопроцесне функције у поступку су функција суђења, оптужења и одбране. Носилац функције суђења је суд, функције оптужења овлашћени тужилац и функције одбране окривљени (са браниоцем).⁶ Како имамо три главне кривичнопроцесне функције, можемо рећи да носиоци ових главних функција представљају главне кривичнопроцесне субјекте. Неке од споредних

³ Ђурђић, В., *op.cit.*, 2014.године, стр.8.

⁴ *Ibid.*, стр. 89.

⁵ Димитријевић, Д., Кривично процесно право, осмо допуњено издање, Београд 1982, стр. 81.

⁶ Међутим, ово правило морамо допунити тврдњом да главни субјекти имају једну главну функцију, али понекад могу вршити и неке споредне функције. Наиме, логично је да окривљени само врши функцију одбране јер он води рачуна искључиво о сопственим интересима. Мада, дешава се да можемо да кажемо да окривљени врши функцију оптужења (самооптужења) када на пример призна кривично дело за које се терети јер на тај начин олакшава-помаже овлашћеном тужиоцу па и суду да врше своје функције. Када су државни органи у питању, суд и јавно тужилаштво, они поред својих главних функција суђења и оптужења, често воде рачуна о интересима других субјеката у поступку па можемо рећи да врше и друге функције уз главну. Ово је нарочито било изражено када је у нашем кривичном процесном праву постојало начело материјалне истине па је суд поред функције суђења обављао и функцију оптужења а и функцију одбране.

функција су функције вештачења и сведочења, чији су носиоци сведоци и вештаци, а постоје и споредни субјекти који врше главне функције али им оне оригинално не припадају, већ их врше деривативно (браниоци-врше функцију одбране, пуномоћници оштећеног-функцију оптужења, законски заступници-у зависности кога заступају). Оштећени се појављује као споредни субјекат и носилац је неких споредних функција као што је нпр. функција сведочења у случају да се јави као сведок у кривичном поступку. Међутим, у случају да се оштећени јави у улози приватног или супсидијарног тужиоца и преузме кривично гоњење у случају одустанка јавног тужиоца, оштећени постаје главни кривичнопроцесни субјекат и носилац функције оптужења.

Појам кривичнопроцесног субјекта можемо још дефинисати и преко права и обавеза које имају у поступку, и преко појма кривичнопроцесног односа. Кривичнопроцесни субјекат носилац је права и дужности законом установљених због улоге коју има у кривичном поступку, и зато што се та права и дужности остварују само у кривичном поступку. Улога кривичнопроцесног субјекта везана је само за кривични поступак; изван њега субјекти немају та права и дужности што их чини само процесним субјектима- субјектима кривичног поступка а не и „субјектима општег правног поретка“ по том основу.⁷ Т. Васиљевић дао је дефиницију кривичнопроцесних субјеката користећи појам кривичнопроцесног односа тако што је сматрао да су кривичнопроцесни субјекти они између којих се заснива кривичнопроцесни однос, а да су у том случају остали само учесници поступка.⁸ На овај начин негира се подела на главне и споредне кривичнопроцесне субјекте јер постоје само кривичнопроцесни субјекти и учесници поступка. Дефиниција кривичнопроцесних субјеката Томе Живановића детерминисана је појмом кривичнопроцесних функција; носиоци главних делатности или функција поступка су само суд, тужилац и тужени а не и остали, они могу слободно према сопственој одлуци вршити их или невршити уз одређена ограничења, те на тај начин располагати процесним радњама суђења, гоњења и одбране.⁹ И многи савремени аутори дефинишу појам кривичнопроцесног субјекта преко функције коју остварују у поступку, као што смо имали прилике да видимо, али постоји и случај где се субјекат дефинише преко комбиновања његових права и

⁷ Ђурђић, В., *op.cit.*, 2014.године, стр.90.

⁸ Васиљевић, Т., Систем кривичног процесног права СФРЈ, Београд, 1981.године, стр. 59.

⁹ Живановић, Т., Основни проблеми грађанског и кривичног процесног права (поступка) 2, Београд 1941, стр. 138.

дужности у поступку и вршења функције. Према Бејатовићу, кривичнопроцесном субјекту као процесно способном физичком или правном лицу, припадају законом предвиђена права и дужности на основу којих он у кривичном поступку врши одређену функцију у циљу остваривања кривичнопроцесног задатка.¹⁰

На основу горенаведеног, може се извести појам кривичнопроцесне странке. Кривичнопроцесне странке су главни кривичнопроцесни субјекти који заступају супротне ставове и интересе у кривичном поступку, односно који врше функције оптужбе и одбране. То су окривљени и овлашћени тужилац. Када се говори о овлашћеном тужиоцу пре свега се мисли на јавног тужиоца јер у највећем броју случајева управо он врши функцију оптужбе, међутим ту функцију могу да врше и супсидијарни и приватни тужилац. Историја кривичног поступка одувек је признавала постојање странака. У акузаторском поступку то су биле странке међу којима је настао лични спор због извршења кривичног дела и које су се у поступку јављале са супротстављеним интересима. У инквизиторском поступку окривљени није странка у поступку, али је сукоб интереса ипак остао и то између њега и представника државе јер се тада сматрало да је она погођена извршењем кривичног дела.

Битно је правити разлику између лица коме изворно припадају функције оптужбе или одбране и лица које ове функције врши деривативно, само лице које је изворно носилац ових функција представља процесну странку.¹¹ У неким теоријама као и у време инквизиције, била је заступљена негација постојања кривичнопроцесних странака али је такво схватање одавно превазиђено.¹² Касније су се издвојила два схватања: о странци као материјалном, и странци као процесном појму. Странке у материјалном смислу су субјекти спорног односа, субјекти који се јављају у материјалном кривичном праву као активни и пасивни субјекат кривичног дела. Иако се ово схватање поклапа са уређеном оптужног модела поступка у историји, оно се задржало и касније тако што је допуњено схватањем да држава представља пасивни субјекат кривичног дела јер је она директно повређена његовим вршењем и има непосредан интерес за кажњавање учинилаца и одржавањем јавног реда и мира. Процесни појам странке настао је од стране Биркмајера и по њему је странка оно лице које у процесу тежи судској одлуци према противнику поводом оспораваног захтева,

¹⁰ Бејатовић, С., Кривично процесно право: према Законику о кривичном поступку из 2011.године, Београд, 2016.године, стр.126.

¹¹ Шкулић, М., Кривично процесно право, Београд, 2009.године, стр.97.

¹² Henkel, H., Strafverfahrensrecht, Zweite Auflage, W. Kohlhammer Verlag, Stutgard, 1968. године, стр. 112.

тиме што самовољна али под вођењем суда располаже формама и средствима процеса.¹³

Поред основних процесних функција- оптужења, одбране и суђења, од којих су кривичнопроцесне странке носиоци функција одбране и оптужбе, постоје и споредне процесне функције. Споредни процесни субјекти носиоци су споредних процесних функција, они својом улогом могу допринети остваривању кривичнопроцесног задатка иако им то није примарни циљ.¹⁴ Они се другачије називају и учесници у поступку али је спорно у теорији који кривичнопроцесни субјекти се ту убрајају. Неки аутори појам споредног кривичнопроцесног субјекта схватају широко и ту убрајају све остале учеснике кривичног поступка, чак и сведоке и вештаке.¹⁵ Ако узмемо у обзир дефиницију Томе Живановића да је основни критеријум разликовања између главних кривичнопроцесних субјеката и других учесника у кривичном поступку право процесног располагања и Шкулићево схватање о изворним и деривативним носиоцима основних кривичнопроцесних функција, онда у споредне кривичнопроцесне субјекте можемо сврстати и браниоца окривљеног као и пуномоћника оштећеног, оштећеног као тужиоца и приватног тужиоца. Они су овлашћени на предузимање процесних радњи уместо својих властодаваца, али у оквиру постављених граница (у пуномоћју и према налогу) изворних носилаца процесних функција, што значи да не поседују моћ (своје)вољног располагања (не могу дати признање уместо окривљеног- клијента).

Схватање које заступају Бркић Снежана и Момчило Грубач знатно је уже, и као споредне кривичнопроцесне субјекте наводи само: 1) оштећеног, који се јавља на страни јавног тужиоца; 2) физичко или правно лице коме треба изрећи меру одузимања имовинске користи, које се јавља на страни окривљеног и 3) орган старатељства, који се јавља на страни суда у малолетничком поступку.¹⁶ Логика иза оваквог схватања је да, суштински, споредне кривичнопроцесне функције не постоје, а да основне функције у кривичном поступку уопште не би требало звати основним јер су једине кривичнопроцесне функције. Наведени споредни кривичнопроцесни субјекти само

¹³ Birkmeyer, K., Deutsches Strafprozessrecht, Berlin, 1898 (Цитирано према: Живановић, Т., *op.cit.*, 1941., стр.113).

¹⁴ Бркић, Снежана, "Тезе о процесним функцијама у кривичном поступку." Зборник радова Правног факултета у Новом Саду 51.4, 2017.године, 1399-1408, стр. 1400.

¹⁵ Стевановић, Ч., Ђурђић, В., Кривично процесно право – општи део, Ниш, 2006, стр. 92; Радловић, Д., Кривично процесно право, Подгорица, 2009.године, стр. 76.

¹⁶ Види: Бркић, С., *op.cit.* 2017.године, стр. 1403 и Грубач, М., Кривично процесно право, Београд, 2011.године, стр. 195.

доприносе вршењу основних кривичнопроцесних функција оптужбе и одбране, а други учесници у поступку само су носиоци одређених права и дужности али не и споредних кривичнопроцесних функција, нпр. сведоци, док су носиоци имовинскоправног захтева уствари носиоци грађанскопроцесних а не кривичнопроцесних функција.

Склони смо да прихватимо шире схватање да је сваки споредни кривичнопроцесни субјекат носилац неке споредне кривичнопроцесне функције (сведок функције сведочења, вештак вштачења итд.). У том смислу, оштећени је свакако споредни кривичнопроцесни субјекат, али, према нашем мишљењу, чак и ако се појам кривичнопроцесних субјеката схвата уско, оштећени би требало да буде једини споредни кривичнопроцесни субјекат у кривичном поступку. Корпус права и дужности, комплексност улога које у поступку предузима, не могу оштећеног сврстати само као „оштећеног који се јавља на страни јавног тужиоца“ тј. на страни оптужбе јер он има и бројне друге интересе које остварује у кривичном поступку. Ако посматрамо трипартитни модел кривичног поступка о којем ће бити речи, жртва кривичног дела би представљала главни кривичнопроцесни субјекат који је носилац нове основне кривичнопроцесне функције у кривичном поступку- заштите интереса жртве.

У нашем важећем Законику о кривичном поступку дата је законска дефиниција појма кривичнопроцесне странке, што произилази из страначког уређења нашег кривичног поступка. Закон кратко каже да су странке тужилац и окривљени¹⁷ а у претходној тачки разјашњава се да је тужилац уствари јавни тужилац, приватни тужилац и оштећени као тужилац.¹⁸ Оштећени није странка у кривичном поступку, он је споредни кривичнопроцесни субјекат или учесник у поступку, у свим својим улогама, осим у случају када се јави у улози приватног или супсидијарног тужиоца.

2. Појам оштећеног у кривичном поступку- теоријски аспект

У европским кривичнопроцесним законима присутна је тенденција идентификовања и дефинисања појма оштећеног у самом законику о кривичном

¹⁷ Чл. 2, тач. 9 Закона о кривичном поступку (Сл. гласник РС бр. 72/2011, 101/2011, 121/2012, 32/2013, 45/2013, 55/2014, 35/2019, 27/2021 – одлука УС и 62/2021 – одлука УС).

¹⁸Израз оштећени као тужилац није довољно прецизан јер термилошки обухвата и појам приватног тужиоца који је већ претходно наведен.

поступку. Ово је, пре свега, видљиво у законодавствима република бившег југословенског простора. *Ratio* увођења појма оштећеног и жртве кривичног дела је исти као и приликом увођења нових појмова и установа који нису постојали у пређашњем законодавству те је потребно да се прецизно дефинишу ради њихове што боље имплементације у правни систем једне земље. Међутим, треба нагласити да оштећени није неки нови кривичнопроцесни појам и да је он одувек био део поступка на овај или онај начин (осим у инквизиторском типу поступка), као странка или учесник у поступку, али он је увек био на „маргинама кривичног поступка“ и чини се последња ствар о којој, правилима оптерећени судија и јавни тужилац, воде рачуна. Са развојем људских права, доношењем међународних докумената и оснивањем међународних судова у почетку је у центар дешавања ступио окривљени као лице које, због свог положаја у кривичном поступку, мора да трпи ограничења својих загарантованих права и слобода. Задатак свих институција наметнут концептом људских права, био је да његова права буду ограничена само у разумној мери, оној која је довољна и потребна ради правилног и ефикасног вођења кривичног поступка. Брига о жртвама кривичних дела на сцену људских права ступа мало касније али почиње да даје ефекте чак и у земљама англосаксонске кривичне процедуре, па и ван европског правног простора (САД).

Други разлог због кога је појам оштећеног уведен у кривичнопроцесне законике је развој криминологије и виктимологије као науке које су својим деловањем на регионалном и међународном плану допринеле да се на националном и међународном нивоу препозна жртва кривичног дела којој су дејством окривљеног одузета или ограничена одређена права, која трпи материјалну или нематеријалну штету, те заслужује реституцију и компензацију. Поједине жртве тежих кривичних дела, као што су силовања, мучења и злостављања, захтевају потпуну реинтеграцију у друштво, као и тим стручњака састављен од психолога, психијатара, социјалних радника и других невладиних организација који ће им у томе помоћи. Управо је деловање Светског удружења виктимолога највише допринело томе да се донесе међународна регулатива која ће се бавити заштитом и подршком жртвама кривичних дела. Почетак дискусије удружења са званичницима Организације уједињених нација 1982.године резултирао је

доношењем Декларације УН основних правних принципа за жртве кривичних дела и злоупотребе моћи која је усвојена 1985.године.¹⁹

Не треба занемарити ни повезаност кривичног материјалног и кривичног процесног права који је такође утицао на потребу за учествовањем оштећеног у кривичном поступку. Кривични поступак и постоји како би циљ кривичног права био остварен, како би кривична санкција била изречена и како би се остварила специјална и генерална превенција друштва од криминалитета. Аналогно са постојањем пасивног субјекта у кривичном материјалном праву, потребно је и постојање и регулисање појма оштећеног у кривичном процесном праву.²⁰ Извршење кривичних дела погађа ширу друштвену заједницу у целини, али врло често оно је управљено против конкретних личних и имовинских добара појединаца.

Потреба за обезбеђивањем улоге оштећеном у кривичном поступку настаје из његовог права на компензацију- обештећење проузроковано повредом његовог личног или материјалног добра. Оштећени често учествује у поступку као сведок, чија је сврха учествовања у поступку тада пружање доказа у циљу расветљавања кривичног догађаја. Када одредбе кривичног материјалног права тако захтевају, код појединих кривичних дела регулисаних Кривичним закоником, оштећени се у поступку мора јавити са предлогом за кривично гоњење. Кривично материјално право детерминише појаву оштећеног у кривичном поступку у улози приватног тужиоца јер код појединих кривичних дела прописује да се кривично гоне по приватној тужби. Улога оштећеног ће некад зависити и из чисто процесних разлога, када се оштећени појављује у улози супсидијарног тужиоца, у случају да јавни тужилац одустане од кривичног гоњења. Сви ови различити случајеви детерминишу и различите улоге оштећеног у којима се он може јавити у поступку. Ове не спречава ситуацију у којој оштећени може имати две или више различитих кривичнопроцесних улога, нпр. оштећени који је приватни тужилац може истовремено бити и сведок али и истаћи имовинскоправни захтев; такође супсидијарни тужилац не мора истаћи имовинскоправни захтев или га се може

¹⁹Значај ове декларације био је подробно објашњен у глави три о међународним стандардима на пољу побољшања положаја окривљеног. Њен велики међународни утицај препознају и други аутори тако што ову декларацију називају *Magna Carta Libertatum* за жртве кривичних дела. В: Илић, И., Миљуш, И., Примена међународних стандарда о положају оштећеног у кривичном поступку, Пројекат „Усклађивање права Србије са правом ЕУ“-зборник радова, књига 3, Ниш, 2016.године, стр. 222.

²⁰Појам пасивног субјекта и оштећеног нису идентични и нужно се не поклапају. О томе детаљније у поглављу који се бави односом појма пасивног субјекта у материјалном праву и појма оштећеног у кривичном поступку.

одређи у току поступка. Улога оштећеног може и да се мења у току поступка, она није фиксна и непроменљива. У случају оштећеног као тужиоца²¹, он поступак може започети као оштећени без икаквих додатних одређења, међутим, ако након потврђивања оптужнице јавни тужилац одустане од кривичног гоњења, он може преузети кривично гоњење и тако постати странка у поступку, али до краја главног претреса јавни тужилац може поново преузети кривично гоњење и тада оштећени као тужилац губи својство странке у поступку. У зависности од стадијума поступка, оштећени може да се јави као сведок, али да на главном претресу буде ослобођен дужности сведочења ако постоји неки од законом предвиђених разлога,²² па он тада не мора сведочити. Оштећени може имовинскоправни захтев истаћи у каснијој фази поступка све до завршетка главног претреса а може од њега и одустати што утиче и на промену његове улоге у поступку. У неким случајевима радње оштећеног могу директно утицати на ток поступка јер уколико оштећени као тужилац или оштећени са предлогом за кривично гоњење одустану од оптужбе или од предлога, кривични поступак биће обустављен.

Ако посматрамо кривични поступак који се води за официјелна кривична дела²³ са аспекта односа међу његовим учесницима, можемо говорити о постојању два модела. Наиме, све до сада се сматрало да, у кривичним поступцима где кривично гоњење предузима јавни тужилац у име државе, постоји биполарни модел кривичног поступка на темељу две супротстављене стране- државе и окривљеног. Међутим, све су чешће тенденције претварања биполарног односа (држава- окривљени) у тространи, тродимензионални однос који би укључио и жртву кривичног дела.²⁴ Када се ради о кривичним поступцима који се покрећу и воде по приватној тужби можемо рећи да је доминантан биполарни модел кривичног поступка али овога пута у корист жртве кривичног дела, те ће у овом случају супротстављени однос на коме почива структура кривичног поступка по приватној тужби бити однос окривљени-оштећени. Не можемо а не истаћи да су и у овом случају присутни интереси државе који се огледају макар у

²¹ Законски термин за појам супсидијарног тужиоца у теорији.

²² Од дужности сведочења ослобођено је: 1) лице са којим окривљени живи у браку, ванбрачној или другој трајној заједници живота; 2) сродник окривљеног по крви у правој линији, у побочној линији до трећег степена закључно, као и сродник по тазбини до другог степена закључно; 3) усвојеник и усвојитељ окривљеног. Чл. 94. ст.1 Закона о кривичном поступку.

²³ Кривична дела која се гоне по службеној дужности.

²⁴ Tomašević G., Pajčić, M., Subjekti u kaznenom postupku: pravni položaj žrtve i oštećenika u novom hrvatskom kaznenom postupku, Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu (Zagreb), vol. 15, broj 2/2008, str. 817-857, str. 823. Види и: Beloof, Douglas E., Third Model of Criminal Process: The Victim Participation Model, Utah Law Review (1999), str. 290.

њеној тежњи да законски уреди и регулише поступак по приватној тужби, успостави државне органе задужене за вођење овог поступка и регулише права и обавезе супротстављених субјеката. Држава је у кривичном поступку по приватној тужби координатор односа двају страна, субјекат поступка „из сенке“.

По неким ауторима, у модерном кривичном праву можемо издвојити три типа жртве кривичног дела:

- 1) јавност,
- 2) лице оштећено кривичним делом и
- 3) жртву у праву (*victim-in-law*).²⁵

Још од увођења инквизиторског кривичног поступка, истиче се интерес државе да кажњава учиниоце кривичних дела јер се сматрало да је цело друштво оштећено кривичним делом а не само директно жртва кривичног дела. Такав став задржао се и у савременим кривичним поступцима, отуда и постојање установе јавног тужилаштва који предузима кривично гоњење за кривична дела по службеној дужности, те можемо рећи да је јавност- друштво увек индиректна жртва кривичног дела поред лица оштећеног кривичним делом који спада у директну жртву.²⁶ Жртва у праву идентификована је у самом законском тексту иако она никада није тражила заштиту, као последица патерналистичке тачке гледишта модерних легислатора.²⁷ Легислатор се водио општом претпоставком да ће у одређеним ситуацијама жртве у праву највероватније и постати жртве злочина, што се може испоставити као нетачно.²⁸

Међутим, треба напоменути и чињеницу да положај жртве у савременом праву зависи и од тога да ли се ради о адверзијалном кривичнопроцесном систему какав је наш након спроведених реформи, или не. Неки аутори сматрају да уређење адверзијалног система кривичног правосуђа, односно његова двојна структура, представља једну од највећих препрека за учешће жртве у кривичном поступку те да се само радикалном реформом постојеће структуре може доћи до значајнијег учешћа

²⁵ Halleve, G., Victim's Complicity in Criminal Law, 2 IJPS 72 (2006), International Journal of Punishment and Sentencing, Vol. 2, Issue 2 (2006), pp. 72-94, стр.77.

²⁶ Сматрамо да је друштво индиректна жртва и код кривичних дела који се гоне по приватној тужби. У том случају, само је израженији и претежнији приватни интерес оштећеног, али интерес друштва свакако постоји, а то се најбоље огледа кроз тенденцију државе да и поступак по приватној тужби законски регулише и уреди. У супротном, да интерес јавности не постоји, држава овај поступак не би подвела под владавину закона, већ би овакав поступак био приватна ствар супротстављених страна-жртве и учиниоца и био би решаван као приватни спор међу супротстављенима.

²⁷ Halleve, G., op.cit., стр. 79. Нпр. код кривичног дела обљубе над дететом жртва кривичног дела је, према слову закона, дете (особа млађа од 14 година).

²⁸ Ibid., стр. 79.

треће стране.²⁹ Ако се адверзијални поступак доживљава као „снажан судар доказа презентованих од стране странака у поступку (тужиоца и оптуженог) у строго структурисаном форензичком окружењу“³⁰, онда би свако учешће жртве довело до „целе серије даљих проблема који би могли да се појаве у току суђења а који имају минималан значај у односу на утврђивање кривице“³¹ што је примарни циљ кривичног поступка.

Ништа бољи положај оштећеног није био ни према претходно важећем моделу кривичног поступка. У праву Републике Србије учешће оштећеног у редовном кривичном поступку превасходно је имало сврху пружања доказа о учиниоцу кривичног дела и учињеном кривичном делу, када је наш кривични поступак био више налик евроконтиненталном типу поступка са учешћем истражног судије и постојањем начела материјалне истине. Мало се водило рачуна о правима оштећеног, а циљ кривичног поступка се није састојао, између осталог, у остваривању законом загарантованих права оштећеног и у успостављању *restitutio in integrum* у погледу добара жртве над којом је кривично дело извршено. У оквиру перспективе јавног модела, жртве кривичног дела свODE се на пасивну улогу, где су практично осуђене да буду само извори доказа за јавне тужиоце у систему, што значи да је њихова релевантност за савремено кривично правосуђе у великој мери ограничена.³² Оштећени су пасивизирани сведоци, било да су на страни јавног тужиоца као носиоца функције оптужбе, било да су у служби функције суђења и принципа материјалне истине.

Ипак, доношењем Националних стратегија и оснивањем служби за помоћ жртвама, сведоцима и оштећеним лицима, у нашем праву се препознаје значај учешћа жртве у кривичним поступцима чиме је учињен покушај да се жртва што више укључи у постојећи адверзијални тип поступка, ма колико је то, са теоријског аспекта, контрадикторно. Колико ће такав покушај бити успешан, време ће показати.

²⁹ Doak, J., “Victims’ Rights in Criminal Trials: Prospects for Participation,” *Journal of Law and Society* 32(2) (2005): pp. 294–316, 297.

³⁰ Landsman, S., *Readings on Adversarial justice*, 1988, p.2.

³¹ Doak, J., *op.cit.*, стр. 297.

³² Kennedy, J., *The Citizen Victim: Reconciling the Public and Private in Criminal Sentencing*, *Criminal Law, Philosophy* (2019) 13:83–108, стр.85. Види и: Jonathan Doak, “Victims’ Rights in Criminal Trials: Prospects for Participation,” *Journal of Law and Society* 32(2) (2005): pp. 294–316, p. 299.

3. Однос између појма оштећеног у кривичном поступку и појма жртве кривичног дела

Прегледом међународних докумената о правима оштећеног у кривичном поступку уочава се употреба термина „жртва“ кривичног дела чешће него термин „оштећени“ кривичним делом. Када обратимо пажњу на законодавства појединих држава, често ћемо у кривичним процесним законима наћи и појам жртве и појам оштећеног у кривичном поступку. Тенденција је законодавног регулисања у бившим југословенским републикама да се у законима о кривичном поступку регулише појам оштећеног. Тако, у хрватском праву, оштећеник је „жртва казненог дела и правна особа на чију је штету казнено дело учињено и које суделују у својству оштећеника у кривичном поступку“. У Македонији оштећени је „поред жртве, и друго лице чије је лично или имовинско право повређено или угрожено кривичним делом и које учествује у кривичном поступку прикључивањем кривичном гоњењу или ради остваривања имовинскоправног захтева“. И један и други закон познају и регулишу појам жртве кривичног дела.³³ Карактеристично за законодавства ових земаља је то што они појам оштећеног дефинишу преко појма жртве кривичног дела. Анализом оваквих законских решења може се закључити да је појам оштећеног кривичним делом шири од појма жртве кривичног дела, јер поред жртве обухвата и друга лица. У Црној Гори појам оштећеног дефинисан је на исти начин као и у Србији, појам жртве није дефинисан, али зато постоји посебан закон који регулише положај жртава кривичних дела насиља. Чини се да је положај оштећеног, бар што се тиче појмовног дефинисања, најнеповољнији у праву БиХ, који садржи исту дефиницију оштећеног као српски процесни законик али оштећеном не признаје улогу кривичнопроцесног субјекта у поступку.

У Декларацији УН основних правних принципа за жртве кривичних дела и злоупотребе моћи из 1985.године садржан је појам жртве који обухвата и „чланове породице жртве, особе које издржава, или које су претрпеле штету приликом пружања помоћи жртви“. Појам жртве овим документом широко је постављен. Поред наведених

³³ По Закону о казненом поступку Хрватске „жртва казненог дјела је физичка особа која је претрпјела физичке и душевне последице, имовинску штету или битну повреду темељних права и слобода који су изравна последица казненог дјела. Жртвом казненог дјела сматрају се и брачни и изванбрачни друг, животни партнер или неформални животни партнер, те потомак, а ако њих нема, предак, брат и сестра оне особе чија је смрт изравно проузрочена казним дјелом те особа коју је она на темељу закона била дужна уздржавати.“ Чл.202. тач.11. овог Закона.

лица, појам „жртва“ подразумева особу која је, самостално или колективно, претрпела штету, укључујући физичке или менталне повреде, емоционалну патњу, економски губитак или значајно нарушавање својих основних права, услед чињења или нечињења које представља кршење неког од кривичних закона Земље чланице, укључујући и оне законе којима се злоупотреба моћи прописује као кривично дело³⁴. Такође, особа се може сматрати жртвом, према овој Декларацији, без обзира на то да ли је учинилац кривичног дела идентификован, ухапшен, да ли му се суди или је осуђен и без обзира на породичне односе који могу постојати између учиниоца и жртве³⁵. Према Директиви 2012/29/ЕУ о минималним стандардима права, подршке и заштите жртава кривичних дела, жртва кривичног дела је „физичка особа која је претрпела штету, укључујући телесну, психичку или емоционалну штету или економски губитак који је директно узрокован кривичним делом“, али и „чланови породице особе чија је смрт директно узрокована кривичним делом и који су претрпели штету као последицу смрти те особе“.³⁶

Појам жртве, овако схваћен у међународним документима, обухвата индиректне и директне жртве (примарне или секундарне; посредне и непосредне). Обично је директна жртва она која је претрпела неку штету- повреде телесног интегритета или здравља, економски губитак, емоционалну патњу, менталне повреде, док је индиректна жртва- члан породице примарне жртве, лице које је издржавано од стране непосредне жртве или лица која су претрпела штету „приликом покушаја да помогну жртви у невољи или да спрече наношење штете трећем лицу“. У кривичном поступку који се води поводом насилне смрти лица, за разлику од „оштећеног које је претрпело тешке повреде телесног интегритета или здравља и у том смислу представља непосредну жртву“, јавља се посредна жртва под којом се подразумева „лице које је издржавано од стране лица усмрћеног кривичним делом“ ако се узму у обзир одредбе међународних докумената- конкретно Европске конвенције о накнади штете жртвама насилних кривичних дела из 1983.године.³⁷ У теорији, за разлику од међународних докумената, појам индиректне жртве чак је и шири јер, како смо имали прилике да видимо у

³⁴ Чл. 1 Декларације УН основних правних принципа за жртве кривичних дела и злоупотребе моћи из 1985.године.

³⁵ Чл. 2 Декларације.

³⁶ Чл. 2, (а) и). Чл. 2, (а) ии) Директиве 2012/29 о минималним стандардима права, подршке и заштите жртава кривичних дела од 25.октобра 2012.године

³⁷ Чл. 2 Европске конвенције о накнади штете жртвама насилних кривичних дела (*European Convention on the Compensation of Victims of Violent Crimes European Treaty Series No. 116*) из 1983.године.

претходном делу, обухвата и јавност тј. друштво.³⁸ У историјском раздобљу када је било могуће поднети *actio popularis*, сваки грађанин је био сматран жртвом јер је погођен и оштећен вршењем кривичних дела у држави и друштву чији је саставни део. Жртва кривичног дела може бити и држава, директно код одређених кривичних дела (кривична дела против државног уређења- тероризам, саботажа), а код свих осталих индиректно (традиционални концепт система кривичног правосуђа, кривично дело угрожава, „оштећује“ државне интересе).

Чини се да је најбоље решење првенствено дефинисање појма жртве кривичног дела па онда преко тог појма дефинисати појам оштећеног у поступку како је то урађено у кривичном праву Хрватске. Оштећени јесте жртва кривичног дела која учествује у кривичном поступку, тиме се препознаје и постојање жртава у кривичном поступку које нису оштећени, а са којима органи кривичног поступка и друге организације морају поступати обазриво и пружити им подршку и помоћ. Неки аутори сматрају да је појам жртве кривичног дела ужи од појма оштећеног. Када би законодавац штитио само жртву, а не и оштећеног правилима секундарне виктимизације, он би уствари сужавао процесну заштиту будући да је појам оштећеног шири од појма жртве кривичног дела.³⁹ У литератури се додаје и да се увођењем појма жртве у кривично процесно законодавство само непотребно смањују нивои заштите одређених категорија лица а из истог разлога (појам жртве знатно је ужи од појма оштећеног).⁴⁰

Ако пак имамо у виду сва међународна документа која говоре о примарним и секундарним, индиректним и директним жртвама, можемо закључити потпуно супротно- појам жртве шири је од појма оштећеног.

После свега реченог, сложићемо се око немогућности да се одреди који је од ова два појма ужи или шири. Они су националним законодавствима и међународним документима различито дефинисани. Даље, жртва и оштећени појмови су који се стално преплићу тако да можемо рећи да није сваки оштећени жртва кривичног дела као и да није свака жртва кривичног дела оштећени који се јавља у кривичном поступку.

³⁸ Hallevy, G., op.cit., стр.77.

³⁹ Шкулић, М Положај жртве кривичног дела/оштећеног у кривичноправном систему Србије уопште и у односу на Директиву ЕУ 2012-29, Казнена реакција у Србији, 6 део, тематска монографија, Београд, 2016.године, стр. 42.

⁴⁰ Ibid, стр. 42.

С тим у вези, поједини аутори истичу негативне стране потребе дефинисања појма жртве у националном законодавству и давања посебног статуса жртви кривичног дела имајући у виду да се то не захтева међународним документима, као и да је могуће обезбедити њихову адекватну заштиту без увођења посебног термина „жртва“ у кривичнопроцесним законодавним одредбама.⁴¹ Бејатовић, као негативне стране увођења појма жртве у наш законодавни систем, наводи: раскидање са нашом правном традицијом иако за тако нешто не постоји изричита нормативна обавеза проистекла из одређеног међународног правног акта – у овом случају Директиве 12/29 ЕУ, тешкоће око нормативног прецизног разграничења статуса жртве и статуса лица оштећеног кривичним делом схваћеног у ужем смислу као другог могућег процесног субјекта оштећеног извршењем кривичног дела схваћеног у ширем смислу. Према оваквом схватању, у случају опредељења да се и даље остане при термину оштећени, у његовој нормативној разради могу се задовољити сви стандарди Директиве без промене термина и увођења новог; такође, термин оштећени у духу је српског језика ако посматрамо појам само са језичке стране.⁴²

4. Однос између појма пасивног субјекта и објекта кривичног дела у кривичном материјалном праву и појма оштећеног у кривичном процесном праву

У теорији кривичног материјалног права изучавају се појмови пасивног субјекта и објекта кривичног дела. Пасивни субјект кривичног дела у литератури се често дефинише преко појма оштећеног и појма жртве кривичног дела.⁴³ При томе, оваква дефиниција појма пасивног субјекта изједначава појам оштећеног у кривичном поступку са појмом пасивног субјекта кривичног дела. Појам оштећеног законски је дефинисан као лице чије је лично или имовинско право кривичним делом повређено или угрожено (чл. 2 ст.1 тач.11 ЗКП-Значење израза). Други аутори, кроз анализу круга лица који се могу појавити као пасивни субјекти, посредно долазе до истог закључка-

⁴¹ Види: Бејатовић, С., Жртва кривичног дела и кривичноправни инструменти заштите (међународни правни стандарди, регионална кривична законодавства, примена и мере унапређења заштите), у Жртва кривичног дела и кривичноправни инструменти заштите (међународни правни стандарди, регионална кривична законодавства, примена и мере унапређења заштите), Београд, 2020.године, стр. 13-41, стр.19.

⁴² Ibid., стр.19.

⁴³ Види: Јовановић, Љ., Кривично право- општи део, Београд, 1986.године, стр.90. Јовашевић, Д., Кривично право- општи део, Београд, 2006.године, стр. 83. Пасивни субјект је према овим ауторима лице које је повређено или оштећено кривичним делом, а представља и жртву кривичног дела.

пасивни субјекат је истовремено и оштећени у кривичном поступку. Тако код кривичних дела убиства, поред убијеног који је пасивни субјекат и жртва кривичног дела, пасивни субјекти могу бити и блиски сродници, нпр. родитељи или деца који су уједно и оштећена лица.⁴⁴ Значај пасивног субјекта у кривичном праву своди се на његов утицај на постојање појединих института као што су нужна одбрана, пристанак повређеног, крајња нужда, одмеравање казне, самоповреда, код поравнања учиниоца кривичног дела са оштећеним као основ ослобођења од казне, за подношење предлога за кривично гоњење или приватне тужбе за кривична дела за која законодавац прописује да се гоне по приватној тужби или предлогу оштећеног итд. И оштећени у кривичном поступку као и пасивни субјекат кривичног дела могу бити и физичко и правно лице, може их се појавити већи број код учињених кривичних дела и не морају бити ни правно ни пословно способни (у кривичном поступку ће такав оштећени предузимати правне радње преко свог законског заступника или пуномоћника). Пасивни субјекат у кривичном материјалном праву може бити донекле шири појам од оштећеног у кривичном поступку. Ако узмемо за пример кривично дело убиства, пасивни субјекат кривичног дела је и убијени, као и њему блиска лица, док се у кривичном поступку у својству оштећеног могу појавити само њему блиска лица јер је наступила смрт пасивног субјекта- „праве жртве“, стога он не може бити учесник кривичног поступка који се води поводом његове смрти. Пасивни субјекат је појам који је тешко одредити па се сматра да је најбоље да се одређивање врши према објекту кривичноправне заштите.⁴⁵ Круг оштећених лица ће се углавном поклопити са лицима који представљају граматички објекат кривичног дела (нпр. код кривичних дела противправно лишење слободе, то је лице које је без правног основа лишено слободе).⁴⁶ Међутим, уколико је извршењем кривичног дела неко лице изгубило правни субјективитет онда оштећени неће бити уједно и граматички објекат, већ ће се потенцијално оштећена лица одредити на други начин.⁴⁷

У формалном смислу објекат кривичног дела је добро, вредност или интерес против кога је управљено кривично дело због чега му се пружа кривичноправна заштита, док је материјалном смислу објекат кривичног дела друштвени однос и добро које се

⁴⁴ Јовановић, Ј., Ibid., стр.90.

⁴⁵ Ibid., стр.90.

⁴⁶ Бркић, С., Татјана, Б., Кривично процесно право I, 2020. године, стр. 141.

⁴⁷ Ibid., стр. 141.

штити кривичним законодавством.⁴⁸ Други аутори пак говоре о двама врстама објеката- заштитном објекту и објекту радње кривичног дела.⁴⁹ Према Јовашевићу, заштитни објекат кривичних дела је добро, вредност или интерес коме се пружа кривичноправна заштита од повреде или угрожавања кривичим делом а прописано је у кривичним законодавствима држава; заштитни објекат кривичних дела је и добро које се инкриминисањем кривичних дела заштићује.⁵⁰ У Кривичном закону кривична дела разврстана по главама и груписана према групном заштитном објекту. Према истом аутору, објекат радње кривичног дела постоји у реалности (предмет на коме се предузима, односно према коме је управљена радња извршења кривичног дела како би се могао повредити или угрозити заштитни објекат док је заштитни објекат мисаона именица (заштићено добро или вредност- слобода, телесни интегритет, достојанство, част, углед..)⁵¹ У оквиру појма објекта радње кривичног дела извршена је подела објекта кривичног дела на нападни и граматички објекат, према којој је нападни објекат- предмет против кога је управљена радња, а граматички објекат предмет на коме се врши радња кривичног дела.⁵² Нападни и граматички објекат ће се често поклапати, код кривичног дела убиства то је живот човека, али код кривичног дела крађе нападни објекат биће својина док је граматички сама покретна ствар. Објекат кривичног дела и пасивни субјекат могу се поклопити- нпр. код убиства или телесне повреде.⁵³

Дефиниција пасивних субјеката може се формулисати и помоћу објекта кривичноправне заштите, те је тако пасивни субјекат лице- носилац права и интереса који се повређују извршењем кривичног дела а чија заштита чини суштину одређивања једног кривичног дела.⁵⁴ Појам оштећеног ће се поклопити са граматичким објектом кривичног дела као и пасивним субјектом код многих кривичних дела (кр. дело силовања, других кривичних дела против полне слободе, лаке и тешке телесне повреде и код свих кривичних дела против живота и тела где није дошло до престанка правног субјективитета нападнутог лица, код кривичног дела увреде, отмице, противправног

⁴⁸ Јовашевић, Д., *op.cit.*, 2006.године, стр. 81.

⁴⁹ Ђорђевић, М., Живот као објект кривичноправне заштите, Правни живот, Београд, бр. 9/1995, стр.43-55.

⁵⁰ Јовашевић, Д., *op.cit.*, 2006.године, стр. 81.

⁵¹ *Ibid.*, стр. 82.

⁵² Јовановић, Љ., *op.cit.*, 1986.године, стр.88.

⁵³ *Ibid.*, стр. 90. Ту треба истаћи да је пасивни субјекат кривичног дела али и граматички објекат убијени, док блиска лица убијеног не могу бити граматички објекат кривичног дела јер се на њима радња не врши.

⁵⁴ Таховић, Ј., Кривично право- општи део, Београд, 1961.године, стр.90.

лишења слободе). Појмови оштећеног у кривичном поступку и пасивног субјекта кривичног дела шири су од појма граматичког објекта у оним ситуацијама у којима друга лица над којима радња кривичног дела није фактички извршена могу бити повређена и угрожена извршењем кривичног дела према њима блиском лицу, када су истовремено и титулари одштетног захтева. Граматички објекат код кривичних дела против својине биће одузета ствар или имовинско право, док ће оштећени у кривичном поступку и пасивни субјекат кривичног дела бити лице које има својину над предметним стварима и правима. Граматички објекат може бити и предмет, док код оштећеног и пасивног субјекта то није случај.⁵⁵

5. Оштећени у одредбама материјалног кривичног права

Поред пасивног субјекта у кривичном праву, појам оштећеног (жртве) кривичног дела доводи се у везу са другим одређеним институтима кривичног материјалног права.

Када одмерава казну учиниоцу кривичног дела, судско веће утврђује све олакшавајуће и отежавајуће околности у кривичном поступку. Циљ је да се кривична санкција индивидуализује- у оквиру законом прописане казне одређује се она врста и мера казне којом се на најпотпунији начин остварује сврха кажњавања.⁵⁶ Олакшавајуће и отежавајуће околности су оне околности које се односе на кривично дело или учиниоца, а које утичу да казна буде мања или већа у границама које су прописане за то дело. Околности под којима је кривично дело извршено спадају у околности од којих зависи одмеравање казне учиниоцу и могу бити околности објективне и субјективне природе. Околности субјективне природе тичу се како учиниоца тако и жртве кривичног дела, у смислу психичког стања у време извршења кривичног дела, њихових интерперсоналних односа итд. Овде се посебно води рачуна о доприносу жртве тј. да ли је одређено понашање или поступак оштећеног допринео или не, и у коликој мери ако јесте, извршењу кривичног дела усмереном ка неком његовом

⁵⁵ Код кривичног дела убиства пасивни субјекат и граматички објекат кривичног дела неће се поклопити уколико као граматички објекат означимо живот човека а не убијено лице.

⁵⁶ Јовашевић, Д., Значај олакшавајућих и отежавајућих околности при одмеравању казне у кривичном праву, Зборник радова Правног факултета у Нишу, XLIII/2003, стр. 179-212. стр. 191.

правном добру.⁵⁷ Провокативно понашање жртве утиче на квалификацију дела и кривичну санкцију.⁵⁸

Законом је предвиђено да, поред таксативно набројаних околности, суд води рачуна и о другим околностима које се односе на личност учиниоца. Суд је у пракси, као олакшавајућу околност, узео изјаву оштећеног да се не придружује кривичном гоњењу и да не истиче одштетни захтев због ранијег позитивног односа оптуженог према њему.⁵⁹

Суд је тако, у другом случају, као отежавајућу околност узео чињеницу да је жртва била малолетник од само 12 година који ничим није изазвао понашање окривљеног-агресивни напад свог оца.⁶⁰

Олакшавајућа околност која је у вези са личним приликама учиниоца може бити и чињеница да је оптужена добила отказ у оштећеном предузећу у коме је радила, што само по себи представља својеврсну казну.⁶¹

Извињење оштећеном, пружање помоћи оштећеном, накнада причињене штете, стварно кајање итд. околности су које указују на држање учиниоца после учињеног кривичног дела, а уколико се односе на отклањање или ублажавање последица проузрокованих кривичним делом, узимају се у обзир као олакшавајуће.⁶² При томе је у судској пракси накнада штете узимана увек као олакшавајућа околност (Пресуда Врховног суда Србије Кж. 129/83 од 02.06.1983.године). док је декларативно испољена воља за обештећењем оштећеног узета као отежавајућа околност (Пресуда Окружног суда у Београду Кж. 549/93 од 29.04.1993.године).

Приликом оцене понашања жртве пре или током учињеног кривичног дела, суд ће имати у виду све околности случаја као и начин на који је закон одредио да све околности у које спада и допринос жртве, нису унапред одређене као олакшавајуће или отежавајуће, већ могу бити узети и као једне и као друге у зависности од конкретног предмета. Тако се у теорији помињу неке од видова жртава кривичних дела- идеалне

⁵⁷ Ibid, стр. 196.

⁵⁸ Линдгрен, М., Николић-Ристановић, В., Жртве криминалитета-међународни контекст и ситуација у Србији, Организација за европску безбедност и сарадњу, Мисија у Србији, Одељење за спровођење закона, Београд, 2011.године. стр.22.

⁵⁹ Пресуда Окружног суда у Шапцу Кж. 328/81 према: Јовашевић, Д., *op.cit.*, 2003.године, стр.199.

⁶⁰ Пресуда Окружног суда у Београду Кж. 679/02 од 11.априла 2002.године.

⁶¹ Пресуда Врховног суда Србије Кж. 801/91 од 24.јануара 1992.године. Овакав поступак је „освета“ оштећеног што је неморалан чин, али може проћи правно несанкционисано у односу на оштећено предузеће (окривљена је само имала бенефицију у виду смањења висине казне).

⁶² Јовашевић, Д., Значај..., *op.cit.*, 2003.године, стр.198.

жртве, жртве саучесници, пасивне жртве, жртве које пружају отпор⁶³ „Идеална жртва“ уклапа се у општу слику жртве криминалитета у јавности- невине, беспомоћне жртве која нема удела у кривичном делу.⁶⁴ У теорији се уочавају основне карактеристике идеалне жртве:

- Жртва је слаба.
- Укључена је у неку активност коју сви цене (има завидну каријеру, бави се хуманитарним радом, породичан је човек...).
- Жртви се не може ставити никаква замерка у погледу места на коме се налазила или где је кренула.
- Учиниоца је доминантнији у односу на жртву и описује се у негативном смислу.
- Учиниоца је жртви непознат, није ни у каквом односу са њом.
- Жртва може да има „статус жртве“, односно има довољно утицаја да тај статус и добије.⁶⁵

Међутим, жртва се најчешће у пракси разликује од „идеалне“ жртве од ког је појма више или мање далеко. Жртва може бити и неко ко се својим понашањем- нпр. пијанством, употребом дрога, налажењем у лошем друштву ставио у ситуацију у којој је вероватно да ће на неки начин бити нападнут. Појам жртве и учиниоца могу и да се преплићу. Такви случајеви предвиђени су у нашем кривичном праву код појединих кривичних дела, а ради се обично у случајевима уличног насиља или неких кривичних дела која се гоне по приватној тужби када је предвиђена и могућност подношења против тужбе. Нпр. код кривичног дела увреде предвиђено је да суд може једну или обе стране казнити или ослободити од казне, ако је увређени увреду узвратио. У овом случају, понашање жртве основ је за ослобођење од казне учиниоца. Поред овог посебног случаја ослобођења од казне, у општем делу Кривичног законика прописано је да накнада штете оштећеном заједно са још неким условима може бити основ за ослобођење од казне. Тако, суд може ослободити од казне и учиниоца кривичног дела за које је прописана казна затвора до пет година, ако после извршеног кривичног дела, а пре него што је сазнао да је откривен, отклони последице дела или надокнади штету проузроковану кривичним делом.⁶⁶ Даље, суд може ослободити од казне учиниоца кривичног дела за које је прописана казна затвора до три године или новчана казна ако

⁶³ Линдгрен, М., Николић-Ристановић, В., *op.cit.*, стр.21-24.

⁶⁴ Skogan i Maxfield, *Coping with crime*. Sage Publications, California. 1981.

⁶⁵ Види: Christie, N. (1986) *The Ideal Victim*. U: E. A. Fattah (ur.), *From Crime Policy to Victim Policy*. (s. 17-30). The MacMillan Press, London.

⁶⁶ Чл.58 ст.3 КЗ.

је на основу постигнутог споразума са оштећеним испунио све обавезе из тог споразума- чиме је предвиђена могућност порвнања учиниоца са оштећеним.⁶⁷

Допринос жртве кривичног дела може се посматрати и у односу на још два института: самоповреде и пристанка повређеног. Самоповреда је случај у коме се учинилац и жртва кривичног дела стичу у истом лицу и обично нема кривичноправног значаја јер у том случају нема инкриминације таквог кривичног дела у закону. Међутим, када се ради о самоубиству, морамо напоменути да, иако чин самоубиства не представља кривично дело, навођење на самоубиство и помагање у самоубиству представља кривично дело из чл.119 КЗ. У том случају, у улози жртве кривичног дела навођења на самоубиство и помагања у самоубиству, налази се самоубица. Ако лице само себи нанесе телесну повреду, таква радња углавном неће имати значај са аспекта кривичног права, осим, рецимо, у случају када је циљ самонаношења телесне повреде злоупотреба права из социјалног осигурања (чл.168 КЗ). Пристанак повређеног један је од посебних основа искључења противправности. Иако у Кривичном законiku не можемо наћи правило које утврђује претпоставке пристанка повређеног као што је то случај са нужном одбраном или крајњом нуждом, овај институт је у савременом кривичном праву готово једногласно прихваћен и сматра се као основ искључења кривичне противправности који је уобличен у обичајном праву.⁶⁸ Пристанак повређеног је изјава воље повређеног којом се саглашава са извршењем кривичног дела, да се неко његово добро повреди или угрози.⁶⁹ Треба истаћи да је овакав пристанак без значаја код кривичних дела живота и тела (евентуално се може узети као олакшавајућа околност за учиниоца). Пристанак повређеног ће у неким случајевима евентуално бити од утицаја на кажњавање учиниоца. Код кривичног дела недозвољени прекид трудноће из чл. 120.КЗ предвиђено је строже кажњавање за учиниоца који без пристанка бремените жене врши недозвољени прекид трудноће (од једне до осам година) за разлику од радње извршења овог кривичног дела која је учињена са пристанком бремените жене (од три месеца до три године). Код појединих кривичних дела пристанак повређеног, сасвим супротно, неће бити основ за искључење

⁶⁷ Чл. 59 ст.1 КЗ.

⁶⁸ Види: Kristian Kühl, Strafrecht. Allgemeiner Teil, München, 2008, str. 273; Wolfgang Mitsch, u: J.Baumann, U. Weber, W. Mitsch, Strafrecht. Allgemeiner Teil, Bielefeld, 200311, str. 390; Bernd Heinrich, Strafrecht – Allgemeiner Teil I. Grundlagen der Strafbarkeit, Aufbau der Straftat beim Vollendungs- und Versuchsdelikt, Stuttgart, 2010, str. 184, наведено према: Вуковић, И., Пристанак повређеног као основ искључења противправности, у: Казнена реакција у Србији- тематска монографија, Crimen, Београд, 2013.године, стр. 168-186, стр. 168.

⁶⁹ Јовановић, Љ., op.cit., 1986.године, стр.132.

противправности већ чак основ за постојање квалификованог облика кривичног дела или за строже кажњавање. Ради се о кривичним делима према жртвама чија изјава за пристанак садржи одређене мане воље. Диспонибилност у овим случајевима изостаје јер су повређена лична добра жртве, а суштина прописаних кривичних дела против личних добара лежи управо у посебној заштити интереса жртве.⁷⁰ Законом је прописано код одређених кривичних дела (обљуба над немоћним лицем (чл. 179 КЗ), обљуба са дететом (чл. 180 КЗ), обљуба злоупотребом положаја (чл. 181 КЗ) или зеленаштво (чл. 217 КЗ)) да пасивни субјекат може бити лице „недовољно способно за расуђивање“ те је инкриминисано и кривичноправно кажњиво искоришћавање његове мањкаве воље чак и уколико је он дао свој пристанак.⁷¹

Понашање жртве може бити основ за примену института нужне одбране, при чему, ако су испуњени сви услови за постојање нужне одбране- оне одбране која је неопходно потребна да учинилац од свог добра или добра другог одбије истовремен противправан напад, дело које је учињено том приликом не представља кривично дело.

Када суд изриче условну осуду са заштитним надзором, може изрицањем обухватити једну или више обавеза, међу којима је и обавеза отклањања или ублажавања штете причињене кривичним делом, а нарочито измирење са жртвом учињеног кривичног дела. Када се изрекне условна осуда без заштитног надзора, али је предвиђено испуњене обавезе накнаде штете проуроковане кривичним делом или неке друге обавезе предвиђене у кривичноправним одредбама, условна осуда може се опозвати због неиспуњења одређених обавеза. Када одлучује о условном отпусту, суд може одредити да је осуђени дужан да испуни неку од обавеза предвиђених као део заштитног надзора условне осуде, као и неку другу обавезу предвиђену кривичноправним одредбама.

Забрана приближавања и комуникације са оштећеним спада у меру безбедности која се може изрећи учиниоцу кривичног дела. Она се састоји из забране приближавања оштећеном на одређеној удаљености, забране приступа у простор око места становања или места рада оштећеног и забране даљег узнемиравања оштећеног, односно даље комуникације са оштећеним. Суд ће меру одредити ако се оправдано може сматрати да би даље вршење таквих радњи учиниоца кривичног дела било опасно по оштећеног.

⁷⁰ Вуковић, И., *op.cit.*, стр.175.

⁷¹ *Ibid.*, стр. 175-176.

Својеврсна заштита оштећеног везана за поступак одузимања имовинске користи предвиђена је у чл. 93 КЗ. Ако је у кривичном поступку усвојен имовинскоправни захтев оштећеног, суд ће изрећи одузимање имовинске користи само уколико она прелази досуђени имовинскоправни захтев оштећеног у том износу. Имајући у виду да се имовинскоправни захтев ретко досуђује у кривичном поступку, ова одредба представља само провизорну гаранцију оштећеног. С његовог аспекта, битније је оно што је предвиђено за случај да оштећени у кривичном поступку у погледу свог имовинскоправног захтева буде упућен на парницу. Тада он може тражити да се намири из одузете имовинске користи, под условом да покрене парницу у року од шест месеци од дана правноснажности одлуке којом је упућен на парницу. Чак и оштећени који није у кривичном поступку поднео имовинскоправни захтев може захтевати намирење из одузете имовинске користи, али само ако је ради утврђивања свог захтева покренуо парницу у року од три месеца од дана сазнања за пресуду којом је изречено одузимање имовинске користи, а најдаље у року од три године од дана правноснажности одлуке о одузимању имовинске користи. Када оштећени своја права остварује у парници, било да је поднео имовинскоправни захтев у току кривичног поступка или не, мора у року од три месеца од дана правноснажности одлуке којом је усвојен његов имовинскоправни захтев затражити намирење из одузете имовинске користи.

6. Изворно право на заштиту грађана и оштећених лица као основ уређеног правног система (двострука заштита- обавеза државе)

Доношење Европске конвенције за заштиту људских права и основних слобода 1950.године многи европски теоретичари сматрају зачетком јавног поретка у европском кривичном праву (*l'ordre public en droit pénal européen*).⁷² Европски јавни поредак обухвата одредбе које представљају темељ европског демократског друштва и као такве, обавезујуће су за државе и њихове грађане.⁷³ Ужи појам од појма европског јавног поретка је појам јавног поретка у европском кривичном праву који се односи само на лица чији је физички или психички интегритет повређен или угрожен

⁷² Lanthiez, M. L., „La clarification des fondements européens des droits des victimes”, La victime sur la scène en Europe (dirigé par G. Guidicelli-Delage, C. Lazerge), coll. „Les voies du droit”, Presses Universitaires de France, Paris 2008., стр. 154.

⁷³ Илић, Г., Оштећени и стандарди људских права у кривичном поступку, Анали правног факултета у Београду, година LX, бр.2, 2012.године, стр. 135-161, стр. 145.

одређеним кривичним делима, а не на све грађане. Конвенција садржи, између осталих, обавезу поштовања права на живот (чл. 2 ЕКЉП), забрану мучења (чл. 3 ЕСЉП) и забрану ропства и принудног рада (чл. 4 ЕКЉП), чиме је, издвајањем категорије кривичних дела која повређују или угрожавају наведена права, створен европски темељ заштите који се изворно везује за жртве наведених дела. На основу наведеног, можемо говорити о првом слоју заштите који обухвата све грађане и о другом слоју који је карактеристичан за жртве кривичних дела.

Право на заштиту свих грађана представља први слој заштите која првенствено подразумева да држава створи услове за несметано вршење права гарантованих Конвенцијом. То најпре подразумева негативну обавезу државе да се судржи од задирања у људска права, а затим и позитивну обавезу да обезбеди неопходне мере у циљу заштите живота лица под њеном надлежношћу као и позитивну обавезу превентивног предузимања мера неопходних за заштиту појединаца и у погледу других загарантованих људских права и слобода.⁷⁴ Право на заштиту је самим тим, еквивалентно обавези државе да осигура заштиту и сигурност својим грађанима и другим лицима на њеној територији. Уставима држава се „јемче, и као таква, непосредно примењују људска и мањинска права зајемчена општеприхваћеним правилима међународног права, потврђеним међународним уговорима и законима“⁷⁵. Затим, држава успостављањем кривичног законодавства чини сузбијање дела којима се повређују или угрожавају вредности заштићене кривичним законодавством. У том смислу, држава прописује кривичне санкције за инкриминисане радње које имају за циљ општу и специјалну превенцију. Аутори истичу да тако постављена заштита грађана није довољна чак и ако је преузета обавеза државе- обавеза резултата а не средства.⁷⁶

Друге врсте обавеза настају за државу у случају да је већ дошло до повреде или угрожавања права њеног грађанина, те лица које се нашло на њеној територији. Та лица су жртве кривичних дела, лица оштећена кривичним делом према кривичнопроцесним законодавствима држава. Евидентно је да механизам заштите предвиђен кривичним законодавством није функционисао у односу на оштећеног. Како

⁷⁴ Види: ЕСЉП, *Osman* против Уједињеног Краљевства, 28. октобар 1998, § 115. Позитивна обавеза државе у вези са правом на живот из чл. 2 ЕКЉП подразумева не само суздржавање од намерног проузроковања смрти, већ и успостављање ефикасног и независног судског система који ће утврдити и узрок смрти неког лица.

⁷⁵ Чл. 18 ст.2 Устава РС (Сл. гласник РС бр. 98/2006, 115/2021).

⁷⁶ Guinchard, S., (et al.), *Droit processuel Droit commun et droit comparé du procès équitable*, Dalloz, Paris 2007., стр.209.

би остварили своје право на заштиту значајне су гаранције које им држава у том смислу пружа. Највишим правним актом државе загарантовано је право на судску заштиту ако је лицу повређено или ускраћено неко људско или мањинско право зајемчено Уставом, као и право на уклањање последица које су повредом настале.⁷⁷ Уставом је гарантовано и право на једнакост пред законом, забрана дискриминације чиме се доприноси „очувању људског достојанства и остварењу пуне слободе и једнакости сваког појединца у праведном, отвореном и демократском друштву, заснованом на начелу владавине права“⁷⁸. Европском конвенцијом али и националним законодавствима држава загарантовано је право на правично суђење уз употребу различитих формулација али чија је суштина да „свако има право да независан, непристрасан и законом већ установљен суд, правично и у разумном року, јавно расправи и одлучи о његовим правима и обавезама, основаности сумње која је била разлог за покретање поступка, као и о оптужбама против њега“⁷⁹. Међутим, треба истаћи да оштећени може уживати одређена јемства и кроз право на правично суђење, али и кроз концепт европског јавног поретка.⁸⁰ Европски јавни поредак санкционише озбиљне нападе на телесни и душевни интегритет лица (тورтура, ропство, тероризам итд.) и омогућава *a priori* заштиту права жртава, јер је, према концепту европског јавног поретка, неприхватљиво да држава на таква понашања не реагује.⁸¹

На основу темељних гаранција, кривичнопроцесним законима детаљно је прописан положај оштећеног у кривичном поступку са свим правима којима располаже у току кривичног поступка поводом учињеног кривичног дела према њему. Паралелно се, на европском плану, развија јавни поредак европског кривичног права који обухвата права која у први план стављају оштећеног. Настале су бројне материјалне и процесне обавезе у корист оштећеног у пракси Суда у Стразбуру, настале тумачењем имплицитних гаранција већ садржаних у одредбама Конвенције.⁸² Обавеза државних власти да спроведу истрагу и кривично гоњење у судској пракси Суда аутоматски даје право оштећеном и његовим блиским сродницима да се обрате Суду у Стразбуру.⁸³ У европском јавном поретку свако има интерес за ефикасну заштиту својих права,

⁷⁷ Чл. 22 ст.1 Устава РС.

⁷⁸ Чл. 19 Устава РС.

⁷⁹ Чл. 32 ст.1 Устава РС.

⁸⁰ Илић, Г., О положају оштећеног у кривичном поступку, Анали Правног факултета у Београду, 60 (1), 2012.године, стр. 150.

⁸¹ Lanthiez, M. L., *op.cit.*, стр. 154.

⁸² *Ibid.*, стр. 155.

⁸³ Лукић, Т., *op.cit.*, стр. 150.

међутим ако до повреде или угрожавања права већ дође, заштиту од злочина има само оштећени. У центру ефикасне заштите оштећеникових права стоје „одлучне и ефикасне истраге“ као најјаснији одраз одлучности државних органа у погледу заштите права оштећеног⁸⁴, о чему ће касније бити речи. Колико Република Србија има успеха у заштити права оштећеног, биће предмет овог рада, где ће се утврдити да има места њеном побољшању.

Посебно организовани државни органи- јавна тужилаштва заступају јавну кривичну тужбу у савременим системима у складу са начелима официјелности и легалитета кривичног гоњења. Без овако организованих државних органа, оштећеном би само остао пут друштвено недопуштене самопомоћи, јавна тужилаштва су одраз акције државе како не би настао вакуум у кривичном гоњењу.⁸⁵ На овај начин, може се рећи да они врше двоструку заштитну функцију према оштећеним лицима јер су обавезани кривичноправним нормама да предузимају кривично гоњење уместо оштећених (осим у одређеним изузецима установљеним такође у интересу оштећених лица), што ће јавна тужилаштва, као посебно организовани државни орган, чинити далеко успешније. Поред тога, када држава гони учиниоце кривичних дела, оштећени се посредно штити на тај начин што неће бити приморан на освету или неке друге поступке којима може додатно уздрмати јавни поредак једне земље и једног друштва.

Део заштите оштећеног поред обештећења и кажњавања извршиоца, лежи у забрани секундарне виктимизације. Науке као што су криминологија и виктимологија проучавају жртве кривичних дела са другачијег аспекта него што то чине кривичноправне науке, са циљем да лица оштећена кривичним делом, посредством реститутивне правде, поново буду укључена у редовне животне токове- обештећењем и изглађивањем односа са учиниоцем кривичног дела, задржавајући своје достојанство и интегритет током и након кривичног поступка.

⁸⁴ Ibid., стр. 150.

⁸⁵ Kleinknecht, T.H., Meyer, K., StPO, 39, 1989, Коментар 152, Наведено према: Кнежевић, С., Кривично процесно право- општи део, 2019.године, стр.52.

ГЛАВА ТРЕЋА- ИСТОРИЈСКИ ПРЕГЛЕД

1. Историјски преглед положаја оштећеног кроз три система кривичног поступка

Историјском прегледу положаја оштећеног и његовом развоју кроз векове место је међу почетним излагањима о оштећеном, с обзиром на његов значај. Посматрајући и анализирајући историјске прилике на прави начин можемо доћи до корисних сазнања како да унапредимо постојећа решења руководећи се максимумом *historia est magistra vitae*. Положај оштећеног најбоље можемо посматрати кроз историјске типове или системе кривичног поступка. Сваки тип кривичног поступка са собом је повлачио одређени скуп права и обавеза свих учесника у поступку. С тим у вези, поједини аутори, на основу марксистичко-лењинистичког учења о друштву, држави и праву, закључују да је кривично процесно право класно право јер су држава и право израз класних сукоба и постоје да би се сачувала власт владајуће класе; историјски посматрано, кривично процесно право зависило је од друштвено-економског уређења друштва и/или државе, као и од става владајуће класе у борби против криминалитета.⁸⁶ Овакво схватање историјски је било оправдано, те је у прошлости од односа државе према учиниоцима кривичних дела и криминалитету уопште зависио и тип кривичног поступка. Међутим у новије време, са доношењем неколико важних докумената о људским правима на глобалном и регионалном нивоу⁸⁷, као центар посматрања и проучавања узима се учесник поступка (окривљени или оштећени) са својим правима и обавезама, док став државе према кажњавању више није у центру пажње. Тако је изграђен модел људских права система кривичног правосуђа у коме је акценат на правима појединаца и њиховој заштити, где су прописи и институције државе

⁸⁶ Радуловић, Д., Положај оштећеног у кривичном поступку-магистарски рад, 1981.године, стр.5.

⁸⁷ Универзална декларација о људским правима ОУН из 1948.године, Међународни пакт о грађанским и политичким правима ОУН из 1966.године, Међународни пакт о економским социјалним и културним правима ОУН из 1966.године, Европска конвенција о заштити људских права и основних слобода из 1950.године...

инструменти у служби заштите појединаца а не интереса државе што је у супротности са либералним моделом кривичног правосуђа.⁸⁸

Поред наведеног, савремено право одликује и унификација кривичног поступка у највећој мери захваљујући међународним организацијама, глобалним и регионалним, које то чине својим деловањем, препорукама и декларацијама, па и захтевањем од држава кандидата тачно одређених услова за пријем у чланство организације. Највеће разлике у регулисању положаја оштећеног произилазе од глобалне поделе на земље које припадају англосаксонској и оне које припадају евроконтиненталној кривичној процедури. Међутим, док није дошло до појаве глобализације која је продрла у све поре друштва, где кривични поступак свакако није изузетак, историјски развој кривичног процесног права обележила је, пре свега, подела на акузаторски и инквизиторски тип кривичног поступка. Основ поделе на ова два система представља однос државе према кривичном делу и његовом расветљавању; кривично дело као приватна ствар појединца-оштећеног или као ствар целокупне друштвене заједнице.

Развој кривичног процесног права почиње у Римском праву, као најстаријој колевци правне праксе и науке. Развој римског кривичног процесног права прошао је кроз три стадијума: у почетку је *pater familias* имао кривичну власт, затим је наступио период владавине приватног кривичног права а након тога, кривично право добило је карактер јавне гране права.⁸⁹

У почетку се није могло говорити о постојању кривичног процесног права као таквог, нити о постојању неког посебног типа кривичног поступка, јер није било ни односа између државних органа и појединаца поводом вршења кривичних дела, већ је *pater familias* имао власт над злочинима у оквиру своје породице. У даљем развоју Римске државе дошло је до појаве акузаторског типа кривичног поступка који је ту доживео и свој процват, будући да је корене вукао из оријенталног права а у Старом Риму важио до трећег века нове ере. Акузаторски поступак поново се примењује након пада Западног римског царства и остаје да се примењује до данашњег дана модификован у форму савременог кривичног поступка. Инквизициони кривични поступак доминира у доба инквизиције и под јаким утицајем католичке цркве, а савремени или мешовити систем узима „најбоље из оба система“ иако у многим савременим процедурама, међу којима је и српска, преовладавају елементи адверсарног система над истражним.

⁸⁸ Лукић, Т., Утицај међународних правних стандарда на обликовање припремног стадијума кривичног поступка, стр.146.

⁸⁹ Mommsen, T., *Römisches Strafrecht*, Graz 1955, 16-27. Бубаловић, Т., Право на жалбу у казненом поступку, Бемуст, Сарајево, 2006, 30.

Поред класичне поделе на акузаторни, инквизиторни и мешовити казнени поступак, занимљиво је споменути и поделу Дамашке која је сачињена на основу модела државе са једне стране, и критеријумима организације органа управе (међу којима се убрајају и органи правосуђа у ширем смислу), са друге стране.⁹⁰

1.1. Положај оштећеног у оптужном (акузаторском) кривичном поступку

Акузаторски или оптужни кривични поступак у самом свом називу имплицира улогу која је дата оштећеном у овој историјској фази развоја кривичног поступка. Наиме, без оптужбе или без тужиоца није било кривичног поступка (лат. *accusare*-оптужити). У савременим кривичним системима задржало се начело акузаторности као реликт оптужног система које значи да се кривични поступак не може започети нити водити без захтева овлашћеног тужиоца.⁹¹ Овлашћени тужилац у оптужном типу поступка било је приватно лице оштећено кривичним делом јер се сматрало да је кривично дело приватна ствар странака те да не тангира јавне интересе. Међутим, у Старом Риму се врло брзо долази до закључка да постоје деликти који се не тичу само приватних, већ и јавних интереса (*delicta publica*). Поступак који се водио за кривична дела која вређају јавне интересе (нпр. убиство, велеиздаја, присвајање имовине храма и др. за која је најчешћа казна била смртна казна) покретан је од стране посебног јавног тела по службеној дужности (касније је то могао и сваки римски грађанин) и имао је јавни карактер.⁹²

Већ је напоменуто да се акузаторски кривични поступак примењује у Старом Риму до краја трећег века, а његова примена заступљена је и у ранофеудалним државама. Германска племена која су се населила након пада Западног римског царства примењивала су примитивнију верзију акузаторског поступка обојену магијским и религијским ритуалима. Према опису појединих аутора, та суђења су се одигравала на отвореном (на пољани, брегу, под старим дрвећем), тачно одређеног дана (нпр. кад је

⁹⁰ Комбинацијом двају типова држава, активистичке и реактивистичке, те двају типова модела управних организација, хијерархијског и паритетног (координацијског), аутор је уобличио четири типа поступака. Дамашка, М., Р., Лица правосуђа и државна власт: успоредни приказ правосудних сустава, Загреб: Накладни завод Глобус, 2008.

⁹¹ У акузаторном типу поступка овлашћени тужилац је приватно лице оштећено кривичним делом, сходно схватању акузаторног поступка као грађанскоправног спора, равноправног односа између двеју странака. Начело акузаторности имплицира постојање овлашћеног тужиоца у чијој улози се, претежно, јавља јавни тужилац као заступник државних интереса и орган кривичног прогона.

⁹² Bayer, V., Казнено процесно право-одабрана поглавља, Загреб, 1995, 4.

пун или млад месец) а кривичноправне санкције састојале су се од накнада причињене штете за које је постојао и прецизно разрађен ценовник.⁹³ Акузаторски систем у Римском праву почиње у доба Републике с преласком из другог у трећи век, тако што магистрати више немају улогу тужиоца ни судије већ само руководе расправом између тужиоца и окривљеног. Пред крај Републике, кривични поступак водио се пред квестијама-кривичним судовима и имао је карактер акузаторског поступка јер се покретао популарном тужбом, а самом претресу морао је да присуствује и тужилац.

Иако је оптужни поступак имао различите карактеристике у зависности где се примењивао и у ком раздобљу, основне одлике које га чине јединственим представљају оно што га разликује од других типова кривичних поступака. Овлашћени тужилац у акузаторском поступку је лице оштећено кривичним делом од чије иницијативе је зависило покретање и вођење кривичног поступка. Главна фаза овог поступка је фаза главног претреса, будући да фаза истраге какву данас познајемо није постојала у оквиру овог типа поступка. Пре главног претреса можемо говорити само о фази утужења где је оштећени покретао поступак по приватној тужби.⁹⁴

Положај оштећеног се могао детаљније посматрати и анализирати у фази главног претреса где се у центру пажње налази однос две супротстављене стране-окривљеног и овлашћеног тужиоца (оштећеног). Терет доказивања у акузаторном систему је на тужиоцу, што значи да је на тужиоцу да предлаже и прибавља доказе. Тужилац је представљао оптужбу и на њему је била сва одговорност прикупљања доказа иако је, као физичко и правно неуко лице, у томе био мање успешан него што би то био државни орган квалификован за извођење процесних радњи. Овакав начин организовања оптужбе значао је давање предности очувању личних права и слобода грађана у односу на ефикасност поступка, што се несумњиво одразило на ефикасност борбе против криминалитета⁹⁵. На главном претресу равноправност страна и њихов лични спор долази до изражаја, те се ова фаза поступка сводила на расправу између двају „зараћених страна“ где је улога суда у свему томе само да одржава ред и да се стара о правилном одвијању поступка. Међутим, формалну равноправност странака фактички нарушава терет доказивања којим је тужилац оптерећен, док окривљени

⁹³ Фејеш, И., Положај окривљеног у истрази у неким историјским моделима кривичног поступка, стр. 110.

⁹⁴ У каснијим фазама развоја римске Републике постојала је могућност подношења тужбе од стране сваког грађанина тзв. *actio popularis* ако сазна за постојање био ког кривичног дела, а у случају јавних деликата уведен је посебан орган који се бавио утужењем и који је претеча данашњег органа јавног тужилаштва.

⁹⁵ Стевановић, Ч., Ђурђић, В., *op.cit.*, 2006.године, стр.30.

може да ништа не предузима у своју одбрану и опет буде ослобођен. Овај део поступка карактерисала су начела која су била својствена начелима савременог кривичног поступка, као што су: доказни поступак, доказивање, изјашњење странака, унакрсно испитивање, гласање о одлуци и сл.⁹⁶ Суд је доносио пресуду на основу расправе странака, не наводећи никакво образложење, што је било у складу са његовим пасивним положајем током читавог поступка.

1.2. Положај оштећеног у истражном (инквизиторском) кривичном поступку

Неки елементи истражног или инквизиторског поступка почели су да се развијају паралелно са акузаторским поступком и то да би надоместили недостатке које је акузаторски систем показивао. Тежња за успостављањем новог типа кривичног поступка проистекла је из растућег схватања да кривична дела нису само ствар појединаца којих се директно тичу (окривљеног и оштећеног), већ да нарушавају и интересе државе. Такође, код неких кривичних дела није постојао оштећени, а у неким случајевима оштећеник је била сама држава (кривично дело велеиздаје). Истражни поступак свој облик попримио је током касног средњег века, у доба ренесансе, када је дошло до јачања државне власти која је и извршење кривичних дела тежила да држи под својом контролом. Поред тога, главна мана оптужног система била је доказни систем. С правом су аутори приметили да у основи доказивања оптужног система, која је сама по себи ирационална и првенствено верско-магијска, леже ирационална доказна средства наслеђена из племенског доба.⁹⁷ Узор за креирање новог система кривичног поступка нађен је у канонском праву за време папе Иноћентија III, па се средином тринаестог века постепено инкорпорира у световно право у Италији, а затим и у Немачко-римском царству и Аустрији.

Инквизиторски систем уводи нову фазу у кривичном поступку-фазу истраге. Покретање поступка више не зависи од воље оштећеног већ поступак покреће орган који касније и пресуђује кривичноправну ствар. Самим тим, ако је већ дошло до покретања поступка, на неки начин се имплицира и његов исход. Додатна отежавајућа околност по окривљеног је и чињеница да се ни он, ни оштећени не сматрају кривичнопроцесним странкама те да у поступку немају никаква права ни обавезе. У

⁹⁶ Пивић, Н., Хисторијски приказ положаја оштећеног у кривичном поступку, стр.157.

⁹⁷ Фејеш,И., *op.cit.* стр.116.

суду су сконцентрисане све три функције-оптужбе, одбране и пресуђења тако да у фази истраге оштећени не игра никакву улогу. Инквирент или истражитељ изводи процесне радње у току истраге, које записнички констатује, и на основу његових списа се доноси одлука. Инквирент је једини који је у контакту са оштећеним и од њега зависи и фактички положај оштећеног, будући да формално оштећени није учесник у поступку.

Фаза главног претреса је писмена, суди се на основу списа из истраге, и нема ни говора о усменој расправи између оштећеног и окривљеног. Фаза претреса је тајна, посредна и нема контрадикторног расправљања. Суд је имао право и дужност да утврди истину у јавном интересу, и да осуди стварног кривца.⁹⁸ Важило је начело формалног доказивања где је признање било главно доказно средство, а у одређеним случајевима довољни су били и сагласни искази два беспрекорна сведока, очевица догађаја. У случају да нема одговарајућих доказа, доношена је пресуда у којој се окривљени „отпушта испод суђења“ (*absolutio ab instantia*) што је у суштини значило да се поступак привремено обуставља и да може бити увек покренут ако суд дође до нових доказа, што је представљало флагрантно кршење савременог начела „*Ne bis in idem*“. Како признање врло често није било дато добровољно, истражитељи су развили разне „технике“ којима би изнудили признање од окривљеног. Позитивна промена у односу на оптужни поступак било је увођење двостепеног одлучивања, где је постојала могућност преиспитивања одлука од стране више инстанце.

Често се у литератури истиче да је инквизиторски систем кривичног поступка добио обележја „тиранског и нехуманог поступка“ управо због негирања процесног субјективитета окривљеном и оштећеном кривичним делом.⁹⁹ Међутим, треба истаћи да ни акузаторски систем оштећеном није давао веће гаранције и бољи процесни положај, те се чини да чињеница да оштећени у инквизивионом систему кривичног поступка није имао процесни субјективитет, није била од претежног значаја за његов стварни положај.¹⁰⁰ Инквизиторски поступак одликовала је велика ефикасност, тако да је оштећени лакше долазио до моралне сатисфакције када учинилац кривичног дела буде пронађен и осуђен. Оштећеном у акузаторском поступку, колико год формално имао одређена права и равноправност са окривљеним, недостајало је начина и средстава да терет оптужбе са успехом изнесе на својим плећима.

⁹⁸ Ibid., стр.119.

⁹⁹ Илић, М., Кривично процесно право, Сарајево, 1973.године, стр. 12.

¹⁰⁰ Радуловић, Д., op.cit., 1981.године, стр.9.

1.3. Положај оштећеног у савременом (мешовитом) кривичном поступку

Савремени кривични поступак настао је у складу са развојем друштвених тенденција да се превазиђу мане досадашњих система кривичног поступка. Назив мешовити поступак први пут је употребљен 1808.године у француском Законику о кривичној истрази, и како му само име говори, настао је спајањем елемената из оптужног и истражног система. Како је систем настао, пре свега, из тенденције ублажавања нехуманог поступања са окривљеним у инквизиторском поступку, чини се да је оштећени остао негде на маргинама ових реформи.

У савременом поступку фаза припремног поступка¹⁰¹ је уређена тако да преовладава истражни поступак са одликама начела официјелности, док је фаза главног претреса уређена по начелима оптужног поступка.¹⁰² Овако уређена фаза припремног поступка захтева одређене корекције с обзиром на положај оштећеног. Наиме, како кривично гоњење у потпуности не би било у рукама јавног тужиоца, иницијатива за покретање поступка додељена је оштећеном у погледу одређених кривичних дела.¹⁰³ Такође, као коректив поступању јавног тужиоца постоји могућност супсидијарне тужбе којој ће оштећени прибећи уколико јавни тужилац одустане од кривичног гоњења. Поред функције оптужбе и функције одбране, развијена је и функција суђења те долази до одвојености органа кривичног прогона (јавни тужилац) и суда који не покреће самоиницијативно поступак већ му је за то потребан захтев јавног тужиоца. Ипак, суд игра велику улогу у стадијуму припремног поступка јер истражни судија одлучује о његовом покретању, поступак води и самоиницијативно прикупља и утврђује чињенице. Начело усмености није толико изражено колико на главном претресу, али је ипак позитиван помак у односу на преовлађујуће начело писмености и тајности инквизиторског поступка.

¹⁰¹ Док се у инквизиторском поступку говори само о фази истраге као претходној главном претресу, савремени поступак дефинише припремну фазу поступка која се састоји из истраге и извиђања.

¹⁰² Савремени поступак у англосаксонској криминалној процедури у потпуности почива на акузаторском систему поступка, па и у фази истраге где сваки грађанин може предузети кривично гоњење као овлашћени тужилац. Савремени поступак се примењује у континенталним земљама Европе с тим што треба имати у виду да се многе земље све више окрећу акузаторском систему и у процесне законике уводе његове елементе (нови Законик о кривичном поступку Републике Србије).

¹⁰³ Тако оштећени може приватном тужбом покренути кривични поступак када су у питању кривична дела таксативно набројана у Кривичном законик у РС, а за одређена кривична дела потребна је иницијатива оштећеног у виду предлога за кривично гоњење како би јавни тужилац покренуо поступак.

Што се тиче фазе главног претреса, иако је уређена по начелима оптужног поступка, не захтева ни приближно толико ангажовања оштећеног. Овлашћени тужилац је јавни тужилац, према томе, он преузима функције оптужбе, предлаже доказе, поставља питања, док су та права оштећеном ограничена. Оштећени има право разгледања списка, предлагања доказа, постављања питања а може имати и пуномоћника. Овај део поступка организован је по начелима усмености, непосредности, јавности и контрадикторности. Суд у овој фази поступка игра много већу улогу него у оптужном поступку где је само руководио расправом. Наиме, он суди на основу слободног судијског уверења, што је позитивно решење јер елиминише формалну оцену доказа инквизиторског поступка, али суд такође, по властитој иницијативи прикупља доказе и истражује чињенице, што је у оптужном поступку био посао овлашћеног тужиоца. Пресуда у овом случају мора бити образложена, а из истражног поступка преузима се двостепеност поступка и начело писмености у другостепеној фази кривичног поступка. Оштећени који нема улогу тужиоца има ограничену могућност изјављивања правних лекова на пресуду (у погледу одлуке о трошковима и имовинкоправног захтева). Стиче се утисак да је акценат на окривљеном, његовим процесним гаранцијама и праву на одбрану у шта спада: претпоставка невиности, забрана изнуђивања признања, право на стручну помоћ браниоца, право на разгледање списка предмета, право на предлагање доказа....

Тешко је говорити о јединственом типу савременог поступка јер постоје разлике између земаља, условљене, пре свега, постојањем англосаксонског и евроконтиненталног система, а затим и степеном усвајања унифицираних међународних стандарда глобалних и регионалних организација. Како ћемо савремени поступак разматрати током целог рада, указати на нове тенденције и упоредноправне сличности и разлике између националних кривичних процедура, нема потребе детаљније говорити о положају оштећеног овде, јер ће о томе бити више речи у одговарајућим поглављима.

2. Историјски развој положаја оштећеног у праву Србије и њених правних претходника

2.1. Законик о кривичном поступку из 1865. године

Законик о кривичном судском поступку је донет у априлу 1865. године, а Закон о пороти 1871. године. Уз незнатне измене и допуне био је примењиван све до доношења

Законика о судском кривичном поступку за Краљевину Срба, Хрвата и Словенаца, 1929.године. Он је објединио све до тада постојеће прописе у кривичнопроцесној материји који су били противречни али и недовољно регулисани.¹⁰⁴ На основу Устава из 1838. године уређени су судови и правосуђе, што је био почетак кривичнопроцесне реформе у нововековној Србији која је изискивала доношење свеобухватног Законика о кривичном судском поступку.¹⁰⁵ У вези са положајем оштећених у кривичном поступку можемо издвојити неколико законских решења. У вези са приватном тужбом чланом 6 Законика одређено је да ће „приватна злочинства и преступљења... судови само на тужбу полицијске власти ислеђивати и пресуђивати, но ако би се какво приватно злочинство или преступљење пред самим судом догодило или покушало, суд ће ислеђивање сам учинити и пресудити осим кад би то зависило од тужбе приватног лица, а такве није било.“ У чл. 31 било је предвиђено подношење тужбе од стране приватног тужитеља за „злочине и преступљења, која се по Казнителном законик у само на тужбу приватног лица ислеђивати и казнити могу“.

У случају да се током ислеђења неког грађанскоправног спора открије неко кривично дело, које се ислеђује по службеној дужности и у вези је са грађанским питањем које се ислеђује, суд ће иследити и пресудити оба предмета заједно, осим у случајевима када то није могуће (чл.8). У члану 8. Законика се наводи да се ово се нарочито односи ако је предмет ислеђења накнада штете, јер је тада суд у обавези да оштећену страну упутити на грађанску парницу.¹⁰⁶

Законик из 1865.године почивао је на начелима легалитета и поротног суђења, поступак се састојао из две фазе, а фаза претреса почивала је на акузаторском (оптужном) начелу. Процесни субјекти били су: тужилац, окривљени и суд. Државни тужилац није био засебан орган те је ту улогу имао један од судија судећег суда, тако да је оптужницу подизао суд. Може се закључити да је на тај начин улога тужиоца била пука формалност коју је у оквиру главног претреса обављао председник суда. На тај начин се оптужно претварало у инквизиционо начело.¹⁰⁷ Истражујуће и ислеђујуће власти су по правилу били кметови, среске и окружне полицијске власти и окружни

¹⁰⁴ Види: Живановић, Т., Основи кривичног права, Београд 1921. године, стр. 44-45.

¹⁰⁵ Законик о поступку судском у кривичним делима из 1865. године, доступно на: <http://digital.bms.rs/ebiblioteka/pageFlip/reader/index.php?type=publications&id=3303&m=2#page/8/mode/2up>, приступљено: 22.04.2024.године.

¹⁰⁶ Ђурђић, В., Небојша Ранђеловић, Горан Илић, Српско државно тужилаштво 1804- 2004., Правни факултет Ниш, 2004., стр.59-60.

¹⁰⁷ Мирковић, З., Српска правна историја (III изд.). Београд: Универзитет у Београду - Правни факултет. 2019.године, стр. 175 - 181.

судови; у преткривичном поступку, истражне радње за кривична дела која се гоне по службеној дужности, по правилу су предузимали полицијски органи.¹⁰⁸ У тежим случајевима било је прописано да „полицајна ислеђујућа власт може у важним и заплетеним случајевима злочинства, одмах у почетку ислеђења доставити случај суду, да овај одреди једног судију са писаром који ће дело иследити и суду поднети. (чл.22)“ Тужба је била строго формалног карактера а по функцији могло би се рећи да се може изједначити са данашњом приватном тужбом или кривичном пријавом.¹⁰⁹ Суд је примао тужбу, вршио испитивање везано за надлежност, застарелост кривичног гоњења као и да ли се ради о кривичном делу кажњивом по закону а затим, доносио решење да нема места кривичном гоњењу (решење ће доставити оптужујућој власти, као и приватном тужиоцу и оштећеноме ако их има, а оптуженога ће одпустити), а у супротном, решење да се „оптужени под суд стави“ које је у даљем току поступка предавао вршиоцу функције државног тужиоца.

Увођење поротног суђења 1971.године представљало је својеврстан коректив законске вредности доказа која је важила у Законнику о поступку судском у кривичним делима из 1865. године.

2.2. Законик о судском кривичном поступку за Краљевину Срба, Хрвата и Словенаца, 1929.године

Законик о судском кривичном поступку за Краљевину Срба, Хрвата и Словенаца, 1929.године регулисао је кривични поступак по узору на кривични поступак из 1875. године. Међутим, међу поступцима ипак постоје одређене разлике, а најважнија међу њима је одредба коју садржи нови законик по којој је државни тужитељ прогон могао предузети само на предлог оштећеног.¹¹⁰ Закон је донет 16.02.1929.године и након формирања Краљевине Срба, Хрвата и Словенаца, први је закон о кривичном поступку који је систематизовао кривичнопроцесне одредбе за југословенске земље. Чини се да закон доноси велике промене у погледу кривичнопроцесних одредби о положају оштећеног, јер поред института кривичног гоњења по предлогу оштећеног, предвиђа и могућност подизања супсидијарне тужбе, начело опортунитета замењује начелом легалитета (у односу на кодификацију из 1875.године), а мандатни поступак не познаје.

¹⁰⁸ Богдановић, Н., Законик о поступку судском у кривичним делима из 1865. године (мастер рад), Ниш, 2021.године, стр.28.

¹⁰⁹ Тужба је морала да садржи, између осталог, и податке о имену, презимену, занимању и месту живљења приватног тужитеља или оштећеног, ако их буде и шта траже.

¹¹⁰ Пивић, Н., *op.cit.*, стр. 166.

Закоником је предвиђено да је овлашћени тужилац државни тужилац за сва кривична дела за која се гони по службеној дужности, а приватни тужилац за сва кривична дела за која се по кривичном закону гони само по приватној тужби.

Кривично гоњење по предлогу оштећеника предвиђено је у чл.2 ст.1: где је гоњење за које кривично дело зависно од предлога оштећениковог или овлашћениковог, не може се кривични поступак ни започети, док оштећеник (овлашћеник) тај предлог не стави.“

Приватно-правна потраживања, која проистичу из кривичног дела, узимаће се у претрес и пресуђивање у кривичном поступку, ако се оштећеник са својим захтевом као приватни учесник придружи кривичном гоњењу, у колико се извињањем и утврђивањем тог потраживања не би одвише одуговлачило довршење кривичног поступка (чл.5). На овакав начин регулисано је досуђење имовинскоправног захтева оштећеног. Међутим, као предуслов за пресуђивање приватно-правних потраживања, оштећени се мора придружити кривичном гоњењу и имати статус приватног учесника кривичног поступка. То је предвиђено у чл. 295 Законика. Наиме, ко је кривичним делом оштећен, повређен или угрожен, може своја потраживања за повраћај ствари, за накнаду штете или да се извршен правни посао или правни однос уништи, остваривати и у кривичном поступку, ако се овоме придружи као приватни учесник. На околности важне за приватно-правне последице, пажња ће се обраћати по службеној дужности. Ако би било сумње да ли оштећеник зна да се покреће или је у току кривични поступак, суд ће га о томе обавестити да може изнети своје потраживање. Изјава оштећеника са тачно назначеним приватно-правним потраживањем коју он подноси суду засебно или приликом испита, значиће и да се истовремено придружује кривичном гоњењу. Овлашћен је да својим приватно-правним потраживањем располаже у току поступка, и у сваком тренутку може одустати те свој захтев остваривати у грађанској парници. Као правни следбеници оштећеног били су предвиђени његови наследници за разлику од садашњег законског решења где је законом тачно одређен круг лица који су правни следбеници независно од права на наслеђивање.

У вези са супсидијарном тужбом, чл. 1 ст. 4 Законика предвиђа да „ако државни тужилац неће да покрене или да продужи кривични поступак или ако у току поступка, не пре него што је главни претрес завршен, одустане од захтева за гоњење или од оптужнице, на његово место може да ступи оштећеник, који се као приватни учесник

придружио кривичном поступку“.¹¹¹ Како су то сматрали коментатори закона, супсидијарна тужба представљала је процесно јамство да ће доћи до кривичног прогона и у случајевима када је јавни тужилац неоправдано пропустио да обавља ту функцију.¹¹² Пре тога било је неопходно да се оштећени придружи кривичном гоњењу и постане приватни учесник кривичног поступка. У теорији се сматрало да се не мора радити о непосредном оштећењу нечијих права, већ је довољно да је то учињено посредно, нпр. оштећеник је и странка која је изгубила парницу ради тога што је сведок дао лажан исказ, без обзира да ли је имала право или не.¹¹³ Приватни учесник могао је ступити на место државног тужиоца у следећим случајевима: пре правоснажности оптужнице (када је тужилац одбацио пријаву), затим у току припремног поступка (након правоснажности оптужнице), као и на главној расправи.¹¹⁴ Статус приватног учесника био је предуслов за остваривање института имовинскоправног захтева оштећеног, као и супсидијарне тужбе у кривичном поступку, као што је наведено. Поред поменутих права, приватни учесник је имао и низ других права као што су: право на подношење правних лекова против пресуде, као и право да захтева понављање кривичног поступка (пар.324), затим право на увид у спис у припремном поступку, право на подношење доказа и предлагање предузимања појединих истражних радњи, право на проширење оптужбе на главној расправи (пар. 54, 101, 266.) итд.¹¹⁵

2.3.Закон о кривичном поступку из 1977.године

Нови Закон о кривичном поступку ступио је на снагу 01.јула 1977.године.¹¹⁶ Са изменама и допунама важио је све до доношења новог Законика из 2001.године, чак и кроз промене у погледу државног уређења- формирање нове државе СРЈ уместо некадашње СФРЈ (27.априла 1992.године). Закон се, између осталог, бавио питањем

¹¹¹ Законик о судском кривичном поступку за Краљевину Срба, Хрвата и Словенаца, 1929.године, доступно на: <https://www.uzzpro.gov.rs/doc/biblioteka/digitalna-biblioteka/Zakonik%20o%20sudskom%20krivicnom%20postupku%20za%20Kraljevinu%20SHS.pdf>, приступљено: 22.априла, 2024.године.

¹¹² Пивић, Н., *op.cit.*, стр. 167. Види о томе и: Чубински, М.П., „Супсидијарна тужба у нашем новом кривичном поступку“, Полиција бр. 21-22, 1980, стр. 1026.; Доленц, М., Теорија судског кривичног поступка за Краљевину Југославију, систематско приказивање, Београд 1933, стр. 36; Марковић, Б., Уџбеник судског кривичног поступка Краљевине Југославије, Београд 1930, стр. 176.

¹¹³ Крапац, Д., Лончаревић, М., Оштећеник као тужитељ у кривичном поступку, Правни факултет у Загребу, Центар за стручно усавршавање и сурадњу с удруженим радом, 1985, стр.29-30.

¹¹⁴ Пивић, Н., *op.cit.*, стр. 167.

¹¹⁵ Крапац, Д., Лончаревић, М., *op.cit.*, стр.31.

¹¹⁶ Закон о кривичном поступку СФРЈ (Објављен у "Сл. листу СФРЈ" бр. 4/77, 36/77, 14/85, 26/86, 74/87, 57/89, 3/90 и "Сл. лист СРЈ" бр. 27/92, 24/94, 13/01). Доступно на: http://www.podaci.net/_z1/8122806/Z-kpostu02v7704-0113.html, приступљено: 23.04.2024.године.

равноправности језика и писма у бившој држави- Савезној Федеративној Републици Југославији (СФРЈ). Равноправност језика и писма народа и народности предвиђа се у члану 5-9, 95. став 5. и 364. став 1. тачка 3. што је, према теоретичарима, представљало минимум који ипак не задовољава све практичне потребе.¹¹⁷ Јавно тужилаштво је било предвиђено у Уставу СФРЈ и уставима републике и покрајина као самостални орган који је вршио кривично гоњење, а у члану 18. ЗКП СФРЈ је предвиђао да је јавни тужилац дужан, по принципу легалитета, да предузме кривично гоњење, ако постоје докази да је учињено кривично дело за које се гони по службеној дужности.¹¹⁸ Овлашћени тужиоци у поступку били су јавни тужилац, приватни тужилац и оштећени као тужилац. Поред тога, доста измена односило се на оштећеног, с посебном пажњом посвећеном уређењу имовинскоправног захтева. Основне одлике овог закона темеље се на новим начелима, која су се односила на побољшање положаја учесника у кривичном поступку, а понајвише положаја оштећеног, те уопште убрзање и поједностављење тока поступка, као и јачање процесне учинковитости и процесне дисциплине.¹¹⁹ Оштећеном су припала многа нова права и овлашћења у поступку, с тим што предузимање кривичног гоњења по предлогу оштећеног више није било предвиђено.¹²⁰

Чланом 13 ЗКП СФРЈ било је предвиђено да окривљеног или друго лице које учествује у поступку а из незнања би могло да пропусти неку радњу у поступку, или да због тога не користи своја права, суд ће поучити о правима која му по овом закону припадају и о последицама пропуштања радње. „Друго лице“ које учествује у поступку термин је који се односи превасходно на оштећеног. Ова обавеза суда конкретизована је у свим фазама поступка када је суд дужан да наведене кривичнопроцесне субјекте поучи о њиховим правима где год је то потребно. У одређеним случајевима, предвиђено је да оштећени ипак неће трпети последице свог пропуштања, ако су испуњени услови за примену института повраћаја у пређашње стање. Наиме, председник већа дозволиће повраћај у пређашње стање приватном тужиоцу који из оправданог разлога није могао да дође на главни претрес, или да благовремено

¹¹⁷ Петрић, Б., Равноправност језика и писма народа и народности у кривичном поступку, Гласник адвокатске коморе Војводине, Година XXVI, Нови Сад, 1977.године, бр.5, стр.13.

¹¹⁸ Пивић, Н., *op.cit.*, стр. 171.

¹¹⁹ Бубаловић, Т., Право на жалбу у казненом поступку, 2006, стр. 82.; Симић, Д., „Измјене у кривичном поступку“ Београд, ИРКК, бр. 41/1976, стр. 558.

¹²⁰ У погледу кривичних дела која се гоне по службеној дужности, кривично гоњење се може предузети без икаквих услова (код једне групе кривичних дела), док се за друга дела гоњење није могло предузети ако нису биле испуњене одређене процесне претпоставке. У другом случају радило се о кривичним делима која се гоне по оодобрењу ули по решавању претходног питања.

обавести суд о промени адресе или боравишта, ако у року од осам дана по престанку сметње поднесе молбу за повраћај у пређашње стање. (чл. 58 ст.2 ЗКП СФРЈ) Председник већа првостепеног суда дозволиће повраћај у пређашње стање и оштећеном који није уредно позван или је уредно позван, а из оправданих разлога није могао доћи на главни претрес на коме је донесена пресуда којом се оптужба одбија због одустанка јавног тужиоца од оптужнице, ако оштећени у року од осам дана од пријема пресуде поднесе молбу за повраћај у пређашње стање и ако у тој молби изјави да продужује гоњење. (чл. 61 ст.2 ЗКП СФРЈ)

Оштећеном припада право да може, заједно са својим пуномоћником, да присуствује расправи пред другостепеним судом, у ком погледу има сва права као и на главном претресу.¹²¹ Како би оштећени што лакше остварио своје индивидуалне и друштвено оправдане интересе, а у складу са тадашњим историјским тренутком, оштећеном су припала бројна процесна права као и признати следећи легитимни интереси: да учинилац буде пронађен, по закону кажњен, као и да у кривичном поступку буде осуђен да му накнади штету причињену извршењем кривичног дела.¹²²

Оштећеном је било предвиђено право на супсидијарну тужбу. Оштећени ће имати ово право када јавни тужилац од кривичног гоњења одустане, или пропусти да кривично гоњење предузме. Даље гоњење може предузети оштећени у својству тужиоца, са свим правима која припадају јавном тужиоцу, осим оних која јавном тужиоцу припадају као државном органу. (чл.63 ЗКП СФРЈ)

Приватни тужилац, за разлику од јавног тужиоца није био ограничен у погледу покретања или вођења кривичног поступка, с тим што је морао да испоштује одређени рок у коме је морао да поднесе тужбу од сазнања за кривично дело и учиниоца (три месеца). На основу начела опортунитета био је слободан да сам одлучи да ли ће покренути или наставити гоњење, а није био ни обавезан да било коме даје образложење својих одлука.¹²³ У складу са претходним излагањима о одредбама које воде рачуна о томе да оштећени у пуном обиму оствари своја права у поступку (право на поуку), као и да не трпи штетне последице свог незнања или, пак, ненамерног пропуштања (право на повраћај у пређашње стање), је и одредба о положају оштећеног којом се он поштеђује у случају непознавања прописа или касније измене чињеничног стања у вези с извршењем кривичног дела. Наиме, у чл. 53 ст.2 СФРЈ, предвиђено је да,

¹²¹ Чл. 373. став 2. ЗКП СФРЈ Закона о кривичном поступку СФРЈ (Објављен у "Сл. листу СФРЈ" бр. 4/77, 36/77, 14/85, 26/86, 74/87, 57/89, 3/90 и "Сл. лист СРЈ" бр. 27/92, 24/94, 13/01).

¹²² Пивић, Н., *op.cit.*, стр. 172.

¹²³ *Ibid.*, стр. 171.

кад оштећени поднесе кривичну пријаву, а у току поступка се утврди да се ради о кривичном делу за које се гони по приватној тужби, пријава ће се сматрати као благовремена приватна тужба ако је поднесена у року предвиђеном за приватну тужбу. Кривична дела која се гоне по приватној тужби нису била предвиђена кривичним закоником СФРЈ већ материјалним нормама кривичног права- посебним делом кривичних закона република и покрајина. Било их је у знатно мањем броју у односу на кривична дела која се гоне по службеној дужности.

Што се тиче имовинскоправног захтева оштећеног, закон је предвиђао три врсте које се могу остварити у кривичном поступку: накнада штете, повраћај ствари и поништење одређеног посла (чл.103. ст. 2. ЗКП СФРЈ). Као имовинскоправни захтеви могу се остварити само они захтеви који се иначе могу остварити у парници. (чл.104. ст. 1. ЗКП СФРЈ) Закон не идентификује посебно услове за одлучивање по имовинскоправном захтеву, иако је сваки од наведених основа самосталан услов за доношење одговарајуће одлуке, само их заједнички назива имовинско-правни захтев.¹²⁴

2.4. Законик о кривичном поступку из 2001.године

Како је новим Закоником о кривичном поступку учињен потпуни заокрет у уређењу кривичне процедуре неопходне је укратко изложити положај оштећеног према претходном законском решењу из 2001.године. Према Законнику о кривичном поступку из 2001.године, јавни тужилац није спроводио истрагу за кривична дела која се гоне по службеној дужности, већ је био овлашћен на подношење захтева за спровођење истраге истражном судији. Истрага је била судска, а истражни судија имао је далеко већа овлашћења од судије за претходни поступак. Преткривични поступак који је претходио кривичном поступку имао је несудски и неформални карактер. Суд је био обавезан начелом материјалне истине који је био прописан у чл. 17 Законика о кривичном поступку. Према наведеној одредби суд и државни органи који учествују у кривичном поступку дужни су да истинито и потпуно утврде чињенице које су од важности за доношење законите одлуке као и да с једнаком пажњом испитују и утврде како чињенице које терете окривљеног, тако и оне које му иду у корист. Овако постављено начело истине замењено је одредбама које прописују да је терет доказивања оптужбе на тужиоцу, да суд изводи доказе на предлог странака, а не по службеној дужности као и могућност суда да да налог странци да предложи допунске доказе или изузетно сам

¹²⁴ Ibid., стр. 170.

одреди да се такви докази изведу, само ако оцени да су изведени докази противречни или нејасни и да је то неопходно да би се предмет доказивања свестрано расправио.

Супсидијарна тужба оштећеног била је шире постављена. Било је предвиђено да, кад јавни тужилац нађе да нема основа да предузме гоњење за кривично дело за које се гони по службеној дужности или кад нађе да нема основа да предузме гоњење против неког од пријављених саучесника, дужан је да у року од осам дана о томе обавести оштећеног и да га упуту да може сам предузети гоњење.¹²⁵ Јавни тужилац је став да не гони изражавао решењем о одбачају кривичне пријаве. Суд је доносио решење о обустави поступка услед одустанка јавног тужиоца од гоњења у фази истраге при чему је оштећеном такође била дата могућност да преузме кривично гоњење. Ово је значило да је оштећени могао постати овлашћени тужилац у току целог кривичног поступка, чак од тренутка одбачаја кривичне пријаве од стране јавног тужиоца што према позитивног законском решењу није дозвољено. Сходно томе, може се рећи да су оштећеном била на располагању четири процесна начина за реализацију супсидијарне тужбе.¹²⁶ Према позитивном законском решењу два процесна начина су задржана а два су престала да постоје. Оштећени тако може и даље да поднесе молбу за повраћај у пређашње стање и да да усмену изјаву на главном претресу да преузима кривично гоњење, док више није у могућности да поднесе процесни акт (захтев за спровођење истраге, оптужница, оптужни предлог) и да изјави жалбу на решење већа о обустави истраге.¹²⁷ Право на приговор оштећеног према претходној кодификацији није постојао, а настао је као замена за супсидијарну тужбу у раној фази поступка иако је његово дејство ограничено а дomet знатно ужи од права на супсидијарну тужбу.

Законом је била прецизирана процесна способност оштећеног, на тај начин што је била одређена старосна граница- оштећени који је навршио шеснаест година био је овлашћен да сам даје изјаве и предузима радње у поступку, а малолетник који је навршио шеснаест година могао је и сам поднети предлог или приватну тужбу.

Затим, друга битна разлика огледала се у положају оштећеног у вези са применом начела опортунитета у кривичном поступку и то у случају условљеног опортунитета

¹²⁵ Чл. 61 ст.1 Законика о кривичном поступку (Законик је објављен у "Службеном листу СРЈ", бр. 70/2001, 68/2002, "Службеном гласнику РС", бр. 58/2004, 85/2005, 115/2005, 49/2007 и 72/2009 (погледај и чл. 144, 145, 146, 147. и 148) и 76/2010. Види: чл. 168. Закона - 85/2005-99. Види:чл. 554. Законика - 46/2006-3. Види: чл. 1. Закона - 49/2007-3. Види: чл. 1. Закона - 122/2008-3. Види: чл. 102. Закона - 20/2009-3 (погледај и чл. 103). Законик престаје да важи 15.1.2013. године - види: чл. 607. ст. 1. Законика - 72/2011-3).

¹²⁶ Види: Шкулић, М., Кривично процесно право, Београд, 2011.године, стр. 121.

¹²⁷ Под условом да је само он изјавио жалбу и да жалба буде усвојена, сматраће се да је изјавом правног лека оштећени преузео кривично гоњење (чл. 254 ст.4 ЗКП из 2001.године).

кривичног гоњења. Наиме, за кривична дела за која је прописана новчана казна или казна затвора до 3 године, јавни тужилац је аутономно и самостално одлучивао о могућности одлагања кривичног гоњења, а када се радило о кривичним делима за које је прописана казна већа од три а мања од пет година, за одлагање кривичног гоњења било је предвиђено претходно одобрење ванрасправног већа (чл.236 ст.2 ЗКП). Што се тиче мера за чије налагање је био овлашћен јавни тужилац уколико осумњичени прихвати а ради се о кривичним делима са предвиђеном новчаном казном или казном затвора до 5 година, суштински се ради о оним истим које су предвиђене важећим ЗКП-ом с тим што је за неке мере била неходна сагласност оштећеног док за друге се сагласност није захтевала. Оштећени је давао свој пристанак када осумњичени прихвати да плати одређени новчани износ у корист хуманитарне организације, фонда или јавне установе и да обави одређени друштвенокорисни или хуманитарни рад. Остале мере су се могле извршавати без пристанка оштећеног. То су мере којима се осумњиченом налагало: 4) да испуни доспеле обавезе издржавања, 5) да се подвргне одвикавању од алкохола или опојних дрога, 6) да се подвргне психосоцијалној терапији. 7) да изврши обавезу установљену правноснажном одлуком суда, односно поштује ограничење утврђено правноснажном судском одлуком, 8) да положи возачки испит, обави додатну возачку обуку или заврши други одговарајући курс. Последње новеле ЗКП-а из 2001.године прописивале су могућност да суд замени сагласност оштећеног онда када је то оправдано тј. када се ради о оштећеном коме је причињена штета већ у потпуности надокнађена, а који на одлагање кривичног гоњења не пристаје из очигледно неразумљивих разлога, чиме је сагласност оштећеног, од апсолутно неопходног услова добила суштински релативан карактер.¹²⁸ Чл 236 ст.5 ЗКП предвиђао је да, када јавни тужилац оцени да оштећени коме је у потпуности накнађена причињена штета, из очигледно неоправданог разлога не пристаје да осумњичени изврши обавезе за које је потребан његов пристанак, а јавни тужилац нађе да је извршење таквих обавеза целисходно, затражиће да ванрасправно веће, својим решењем одобри извршење тих обавеза. Ако веће одобри извршење наведених обавеза, а осумњичени их у потпуности изврши, оштећени неће моћи да стекне својство супсидијарног тужиоца у том предмету.

Споразум о признању кривице није био предвиђен ЗКП-ом из 2001.године, већ је у наше кривичнопроцесно законодавство уведен новелом ЗКП-а из 2009.године. Разлика

¹²⁸ Шкулић, М.,*op.cit.*, 2011.године, стр. 53.

у односу на положај оштећеног огледа се у томе што је тада суд о споразуму о признању кривице одлучивао на рочишту, коме присуствују јавни тужилац, окривљени и бранилац, а о рочишту се обавештавају оштећени и његов пуномоћник. Обавештавање оштећеног и његовог пуномоћника о рочишту на коме се одлучује о споразуму данас је потпуно изостављено. Од пресудног значаја за остваривање права оштећеног при закључивању овог споразума била је одредба којом ће суд образложеним решењем усвојити споразум о признању кривице и донети одлуку која одговара садржини споразума, само у случају ако, између осталог, утврди да споразумом о признавању кривице нису повређена права оштећеног или да он није противан разлозима правичности.¹²⁹ И ова одредба није задржана у ЗКП-у из 2011.године. Решење суда о споразуму о признању кривице се достављало јавном тужиоцу, окривљеном, браниоцу, оштећеном и његовом пуномоћнику. Против решења суда о усвајању споразума о признању кривице, право на жалбу имао је оштећени и његов пуномоћник, а о жалби је одлучивало ванрасправно веће чија одлука је била коначна. Решење о усвајању споразума о признању кривице морало је бити инкорпорисано у оптужницу, на основу кога је председник судећег већа без одлагања доносио пресуду у складу са постигнутим споразумом. Ако је споразумом о признању кривице предвиђено одустајање јавног тужиоца од кривичног гоњења за кривична дела која нису обухваћена споразумом о признању кривице, суд у односу на та кривична дела, доноси одбијајућу пресуду, а оштећени нема право на супсидијарну тужбу.

Аутори сматрају да се најважнија измена Законика, поред увођења јавнотужилачке истраге уместо судске, огледа у напуштању принципа судске одговорности за утврђено чињенично стање и увођењу принципа одговорности странака уместо њега.¹³⁰ Таква измена резултирала је активнијом улогом оштећеног као странке током кривичног поступка као и оштећеног без тог својства у погледу његове доказне и процесне иницијативе у току поступка. Нови ЗКП је на тај начин утицао и на начело контрадикторности тако што га је „у пунијој мери обезбедио“¹³¹ Контрадикторност је

¹²⁹ Чл. 282б ст.8 тач. 5 ЗКП из 2001.године.

¹³⁰ Грубач, М., Нове установе и нова решења ЗКП Србије од 26. септембра 2011. године, ПРАВНИ ЗАПИСИ • Година II • бр. 2 • стр. 467–514, стр. 472-473. Грубач објашњава да је за наступање доказа сада одговорна странка на исти начин као у парничном и чистом оптужном кривичном поступку, где докази наступају само по предлогу странака, а не и по службеној дужности суда.

¹³¹ Бркић, С., Бугарски, Т., *op.cit.*, 2020.године, стр. 47. Терет доказивања је на овлашћеном тужиоцу, а сведоке, вештаке и стручне саветнике на главном претресу унакрсно испитују саме странке. Главни претрес је добио адверзијални карактер, у првом плану је доказна иницијатива странака а суд је скоро потпуно доказно пасивизиран.

била заступљена и према претходном Законику у свим фазама кривичног поступка с тим што је трпела одређена ограничења и није била заступљена у једнакој мери.¹³²

У поступку за кривична дела за која је као главна казна прописана новчана казна или затвор до пет година, примењиване су одредбе о скраћеном поступку. Садашњим прописима повећан је број случајева по којима се води скраћени поступак јер је граница у погледу предвиђене затворске казне подигнута са 5 на 8 година. То је резултирало тиме да се поступак по приватној тужби сада води у потпуности према правилима скраћеног поступка, што раније није био случај. У скраћеном поступку посебни основ за супсидијарну оптужбу у случају ћутања јавног тужиоца такође постоји, с тим што је предвиђени рок по пријему кривичне пријаве оштећеног месец дана а не шест месеци како је сада предвиђено. Рок се односи на случај када јавни тужилац не поднесе оптужни предлог, нити обавести оштећеног да је одбацио пријаву, када оштећени има право да као тужилац предузме гоњење, подношењем оптужног предлога суду.

¹³²Шкулић, М., *op.cit.*, 2011.године, стр. 72. Контрадикторност је ограничавана: у фази истраге-проценом истражног судије, који је био овлашћен да без предлога странака предузима радње за које сматра да су потребне за успешно вођење поступка (чл.249 ЗКП из 2001.године), на главном претресу-дужношћу суда да утврђује истину (чл. 17 ст. 1 ЗКП-а из 2001.године- суд и државни органи који учествују у кривичном поступку дужни су да истинито и потпуно утврде чињенице које су од важности за доношење законите одлуке, чл. 326 ст. 5 ЗКП-а из 2001.године- веће може одлучити да се изведу докази који нису предложени или од којих је предлагач одустао).

ГЛАВА ЧЕТВРТА- МЕЂУНАРОДНИ СТАНДАРДИ ЗАШТИТЕ ОШТЕЋЕНОГ У КРИВИЧНОМ ПОСТУПКУ

1. Међународни стандарди о положају оштећеног у националним кривичнопроцесним законодавствима

У Европи, посебно у западноевропским земљама, реформе предузимане у новије време биле су парцијалног карактера; односиле су се, пре свега, на побољшање појединих целина казненог поступка у циљу њиховог усклађивања са поштовањем људских права, а са друге стране, тичале су се казнене политике- са појавом нових кривичних дела (организовани и економски транснационални криминалитет, криминалитет повезан с опојним дрогама и тероризам) расла је и потреба њиховог посебног процесуирања.¹³³ Темелји ове тврдње налазе се у сржи друштвених и правних односа који су владали у Европи 19. и 20. века. Установљавањем мешовитог типа поступка 1808.године у француском Законнику о кривичној истрази (*Code d'instruction criminelle-CIC*), започиње период реформи процесних законика широм Европе под утицајем с једне стране, новонасталог концепта људских права, а с друге стране, тенденцијом заједничке борбе против криминалитета на глобалном нивоу. До краја 19.века, тенденције у уређењу кривичне процедуре у Европи можемо поделити на земље под утицајем социјализма и традиционалне евроконтиненталне земље које су следиле правац успостављен француским Закоником из 1808.године. Овде треба издвојити и напоменути Енглеску која је имала различиту правну традицију и припада групи земаља *common law-a* и судских прецедената.

У историји, смењивање акузаторског и истражног типа кривичног поступка, било је последица односа државе и појединца, те става државе према криминалитету. У најранијој фази оснивање државе, она није била претерено заинтересована да санкционише криминална понашања, а није била ни на довољном ступњу развоја да развије одговарајуће ефикасне механизме сузбијања злочина. Када је држава била на врхунцу снаге, са довољно јаким апаратом репресије, дошло је до промене става о

¹³³ Павишић. Б., *op.cit.*, стр.492.

реаговању на криминалитет, условљене једним делом, појавом кривичних дела која су била опаснија и директно угрожавала државне интересе. Тако долазимо до настанка традиционалног концепта система кривичног правосуђа. Ако посматрамо традиционални концепт система кривичног правосуђа или либерални модел како се другачије назива, који се заснива на односу између државе и извршиоца кривичног дела, можемо закључити да је у њему присутан биполарни антагонизам- државе и извршиоца.¹³⁴ Овакво виђење кривичног правосуђа које је постојало од раних развитака држава, бива уздрмано из корена појавом модела људских права система кривичног правосуђа. Држава нема више одлучујућу улогу и не води главну реч у погледу судбине појединаца, они су носиоци људских права те држава има дужност да им омогући ефикасно вршење тих права. (Нпр. право оштећеног на сатисфакцију- моралну и материјалну, право на репарацију штете, на правично суђење, право на интегритет личности...) Оснивањем међународних организација у том погледу стварају се наднационална тела која ће вршити надзор и разним механизмима обезбеђивати поштовање права појединаца у оквиру националних поредака земаља чланица. Деловањем међународних организација у подручју заштите људских права и основних слобода створени су и утврђени критеријуми и правила на основу који су настали бројни модели уређења националних система казних поступака чије заједничко полазиште и основно мерило постаје однос према темељним људским правима.¹³⁵

Од глобалних међународних организација, највећи допринос побољшању положаја оштећеног у националним законодавствима дале су Уједињене нације. Иако су декларације, повеље и препоруке основни механизми њеног деловања и немају обавезујуће дејство, ова најутицајнија и најмногобројнија организација на свету делује снагом свог ауторитета. У овом раду дат је приказ међународних стандарда о положају жртве кривичног дела Организације Уједињених нација, а затим се анализира деловање и најзначајнији документи Савета Европе као утицајне регионалне организације. Затим, посебна пажња поклоњена је Европској конвенцији за заштиту људских права и основних слобода Савета Европе, као и деловању Европског суда за људска права управо због специфичног и изузетно ефикасног механизма заштите права и слобода појединаца и богате праксе Суда у погледу унапређења положаја оштећеног. Како међународни документи помињу термин жртве кривичних дела кога смо претходно већ

¹³⁴ Лукић, Т., *op.cit.*, стр. 146.

¹³⁵ Павишић, Б., *op.cit.*, стр. 492.

делимично обрадили, и овде ћемо расветлити разлике између овог виктимолошког појма и појма оштећеног као кривичнопроцесног појма. Касније ћемо се више бавити појмом жртве са криминолошког становишта јер смо мишљења да без његовог детаљног интердисциплинарног проучавања не можемо на адекватан начин наћи праве смернице за побољшање положаја оштећеног у кривичном поступку.

1.1. Преглед међународних извора ОУН о правима оштећених лица у кривичном поступку у националним законодавствима

Организација Уједињених нација основана је 24.октобра 1945.године и тренутно се састоји од 193 државе чланице широм света. Исте године потписана је и Повеља уједињених нација која је ступила на снагом потписивањем свих пет држава чланица Савета безбедности заједно са већином од преосталих 46 држава чланица. Ова организација основана је са циљем да одржи међународни мир и безбедност, циљем развијања пријатељских односа међу нацијама и постизања међународне сарадње решавањем међународних проблема. Одмах на почетку свог оснивања 10.децембра 1948.године усвојена је Универзална декларација о правима човека која, може се рећи, представља „међународни Устав“ у области људских права и слобода. Иако декларација није обавезујући правни документ, представљала је темељ на коме је почивала и градила се заштита људских права у савременом свету.

Неке назнаке о томе да је међународна заједница почела да увиђа проблем жртава кривичних дела можемо наћи већ у Универзалној декларацији. Наиме, у Универзалној декларацији истиче се да „свако има право на живот, слободу и безбедност личности“ те да су “сви пред законом једнаки“, да имају право на „делотворан правни лек“ итд. Ове одредбе посредно могу да се односе и на жртву кривичног дела, као и одредбе које говоре о забрани мучења, ропства и трговине робљем, произвољног мешања у приватни живот, напада на част и углед...

Корак даље у развоју људских права у оквиру ОУН представља доношење Међународног пакта о грађанским и политичким правима 1966.године који за разлику од Универзалне декларације, представља легислативни документ. Овај документ

предвиђа како колективна (право на самоопредељење), тако и индивидуална права, а поред грађанских, регулише и политичка права. Факултативним протоколом уз Међународни пакт о грађанским и политичким правима дата је могућност појединцима да се обрате Комитету за људска права у случају кршење њихових права. Овакав механизам далеко веће резултате дао је на регионалном нивоу у оквиру примене Европске конвенције за заштиту људских права и основних слобода. Међутим, не треба занемарити помак који овај пакт доноси као први правно обавезујући међународни документ у области људских права. Државе чланице свакако су у обавези да подносе периодичне извештаје Комитету за права човека, а Комитет је надлежан и да „прима и разматра саопштења у којима једна држава тврди да нека друга држава чланица не испуњава своје обавезе на основу овог пакта.“

Најважнији документ ОУН у којем се она бави положајем жртава кривичних дела је Декларација УН основних правних принципа за жртве кривичних дела и злоупотребе моћи из 1985.године. Овај документ, кога неки аутори називају и *Magna Carta Libertatum* за жртве кривичних дела¹³⁶, настао је на основу иницијативе Светског удружења виктимолога. У већини међународних докумената, како је и напоменуто, користи се појам жртва, а не појам оштећеног. Сматра се да је дефинисање појма оштећеног резервисано за кривичнопроцесно законодавство националних држава- у нашем праву је то лице чије је лично или имовинско право повређено или угрожено кривичним делом.¹³⁷ Појам жртве је шири и више одговара међународноправној регулативи јер се не задире у императивне кривичнопроцесне норме националног поредка. Термин „жртве кривичних дела“ у овој декларацији резултат је дискусије која се одвијала између званичника ОУН и Светског удружења виктимолога.

У декларацији се под појмом жртве, као што смо и раније нагласили, подразумева особа која је, самостално или колективно, претрпела штету, укључујући физичке или менталне повреде, емоционалну патњу, економски губитак или значајно нарушавање својих основних права, ужа породица или лица зависна од непосредних жртава, као и особе које су претрпеле штету приликом покушаја да помогну жртви у невољи или да спрече наношење штете трећем лицу.¹³⁸ Неки аутори сматрају да је појам жртве шири од појма оштећеног не зато што обухвата и чланове уже породице оштећеног, већ

¹³⁶ Илић, И., Миљуш, И., *op.cit.*, стр. 222.

¹³⁷ Види нпр. Кнежевић, С., „општи део, *op.cit.*, 2019.година, стр. 151.

¹³⁸ Декларација УН основних правних принципа за жртве кривичних дела и злоупотребе моћи 40/34, 1985.године, чл. А1 и А2.

сматрају да појам жртве обухвата оштећеног у процесном смислу, али и пасивног субјекта у материјалноправном смислу.¹³⁹ На овај начин први пут је на глобалном скренута пажња на изузетно рањиву групу појединаца, захтевајући за њих доступност правде и правичан третман, као и надокнаду, реституцију и одговарајућу помоћ. Помоћ жртви може бити материјална, медицинска, психолошка и социјална, помоћ кроз владин, волонтерски, локални сектор, као и из свог окружења. Овде се потврђује став аутора из Увода да положај оштећеног није довољно само посматрати и јачати из угла кривичнопроцесног права, већ је битан и криминолошки, виктимолошки и кривичноматеријални приступ. Истиче се и важност поступања полиције, правосуђа, здравства и сектора социјалне заштите, као и другог професионалног особља јер без њиховог адекватног ангажовања, одредбе закона остају само мртво слово на папиру.

Треба укратко напоменути још један документ УН који је усвојен на Конгресу о превенцији криминала одржаном на Куби у септембру 1990. године, а то су тзв. Смернице о улози тужилаштва. Кроз овај документ, иако не говори директно о жртвама кривичних дела, посредно се потврђује став УН о правима субјекта кривичног поступка истицаних у ранијим документима. Овај документ позива се на принципе поштовања људских права и слобода, принципа једнакости пред законом, а у том смислу од изузетног је значаја улога и одговорност тужилаштва чијим службеницима треба обезбедити перманентне тренинге и одговарајућу професионалну квалификацију.

1.2. Преглед међународних извора европских организација о правима оштећених лица у кривичном поступку

Паралелно са развојем међународне организације УН и усвајањем докумената о људским правима на глобалном нивоу, у европском правном простору долази до оснивања регионалних организација, пре свега, Савета Европе и Европске уније, које ће бити окосница развоја људских права у региону. Приликом обрађивања деловања Савета Европе и његових докумената који се тичу оштећеног, посебно смо издвојили систем заштите људских права успостављен Европском конвенцијом за заштиту људских права и основних слобода из 1950.године и Европским судом за људска права. Не постоји механизам заштите у погледу људских права који је толико револуционаран

¹³⁹ Илић, И., Миљуш, И., *op.cit.*, стр. 223.

и тако ефикасан у свом деловању те завређује посебну обраду и пажњу. Акценат се ставља на анализу пресуда Европског суда за људска права и на тај начин изводе се закључци о тумачењу стандарда о положају оштећеног установљених у Европској конвенцији и њиховој примени на конкретан случај.

Република Србија потписала је Споразум о стабилизацији и придруживању између европских заједница и њихових држава чланица, са једне стране, и Републике Србије, са друге стране (ССП), који је ступио на снагу 1. септембра 2013. године. Овај споразум регулише права и обавезе обе уговорне стране у циљу успостављања свеобухватног партнерства између Србије и ЕУ и придруживања наше земље овој организацији. Имајући то у виду, за нашу земљу изузетно су битне директиве ЕУ¹⁴⁰ којима се налаже одређено поступање у погледу испуњења циљева одређених директивом. У овом поглављу биће изложене директиве од значаја за правосуђе и положај жртава кривичних дела у оквиру правосудног система, као и значај и недостаци акционог плана за поглавље 23 Споразума о придруживању који се односи на реформу правосуђа.

1.2.1.Кривичнопроцесни положај жртве кривичног дела према међународним документима Савета Европе

Савет Европе регионална је организација основана 1949. године, са седиштем у Стразбуру чија је сврха промоција основних људских права и слобода и унапређење демократије и владавине права. Република Србија чланица је ове организације од 3.априла 2003.године заједно са још 46 земаља чланица и 5 држава посматрача. Од свих конвенција донетих у оквиру Савета Европе, наша држава до сада је ратификовала 82 конвенције од којих је свакако најважнија за тему коју обрађујемо Европска конвенција за заштиту људских права и основних слобода из 1950.године, а о којој ће бити речи нешто касније. Поред ове конвенције Србија је ратификовала и Конвенцију о спречавању тероризма (2005.), као и Конвенцију о борби против трговине људима (2005.) У Конвенцији о борби против трговине људима као један од главних циљева наводи се и „заштита људских права жртава трговине људима,

¹⁴⁰ Директива је законодавни акт којим се утврђује циљ који све државе чланице ЕУ-а морају остварити, с тим што свака држава самостално одлучује о начину остваривања циља.

осмишљавање свеобухватног оквира за пружање заштите и помоћи жртвама и сведоцима, уз гарантовање равноправности полова, као и обезбеђивање ефикасне истраге и кривичног гоњења.¹⁴¹ У Конвенцији је цела глава III посвећена мерама за заштиту и унапређење права жртава где се посебно регулишу право на приватност жртве, обезбеђење адекватног представљања детета у случају да је дете жртва, обезбеђивање услуга превођења и тумачења, саветовања и информисања жртве. За положај жртве у току кривичног поступка посебно је важно да се регулише пружање „помоћи која ће им омогућити да се њихова права и интереси изнесу и размотре у одговарајућим фазама кривичног поступка који се води против извршилаца.“¹⁴² У оквиру судског поступка држава треба предузети законодавне и друге мере како би се обезбедила заштита приватности жртве, њеног идентитета, безбедности и заштита од застрашивања.

Конвенција о спречавању тероризма у посебном члану предвиђа заштиту, накнаду и подршку жртвама тероризма тако што предвиђа усвајање мера за заштиту и подршку жртвама тероризма извршеног на њеној територији. „Те мере могу да обухвате, кроз одговарајуће националне програме и у складу са домаћим законодавством, између осталог, финансијску помоћ и накнаду жртвама тероризма и њиховим блиским рођацима.“¹⁴³ Држава Србија није ратификовала Европску конвенцију о давању надокнаде жртвама насилних злочина из 1983.године чији је основни принцип да ће држава, у одређеним случајевима, допринети плаћању надокнаде уколико накнада штете није у целости доступна из других извора. Предвиђа се додељивање надокнаде чак и ако се учинилац кривичног дела не може гонити или бити кажњен.

Активност Савета Европе у вези положаја жртава кривичних дела углавном се одвијала кроз доношење препорука. Иако нису правно обавезујући документи, препоруке су изузетно корисне јер пружају смернице приликом доношења нових закона, где законодавцу олакшавају поступак нудећи му готова решења. Најзначајније препоруке Савета Европе о овом питању су: Препорука Комитета министара Савета Европе (1985.) бр.11 о положају жртве у оквиру кривичног права и поступка, Препорука Комитета министара Савета Европе (1987.) бр.21 о помоћи жртвама и превенцији виктимизације, Препорука Комитета министара Савета Европе (2006.) бр.8

¹⁴¹ Чл. 1 тач. б) Конвенције о борби против трговине људима 2005.

¹⁴² *Ibid.*, чл.12,тач. е).

¹⁴³ Чл.13 Конвенције о спречавању тероризма из 2005. године.

о помоћи жртвама злочина, Препорука Комитета министара Савета Европе (2000.) бр.19 о улози јавног тужиоца у систему кривичног правосуђа и Препорука Комитета министара Савета Европе (1987.) бр.18 о поједностављеним формама кривичног поступка.

Препорука Комитета министара Савета Европе (1985.) бр.11 о положају жртве у оквиру кривичног права и поступка даје смернице за ревизију законодавства и праксе државама чланицама и то у погледу поступања полиције са жртвом, кривичног прогона, испитивања жртве, у фази судског поступка, у фази извршења судских одлука, као и у погледу заштите приватности и у погледу посебне заштите жртве. Ова препорука је свеобухватна у смислу да се односи на поступање са жртвом од тренутка извршења кривичног дела, од почетка ступања у контакт жртве са службеницима правног система поводом извршења кривичног дела. Иако се обично занемарује чињеница да положај жртве треба уредити и у предистражном поступку када она долази у контакт са полицијом, ова препорука управо упућује на пожељно понашање полицијских службеника са жртвом. Наиме, полицијски службеници морају се односити према жртви конструктивно, уверљиво и са саосећањем, треба да информишу жртву уз помоћ практичних и правних савета, као и да је информишу о исходу полицијске истраге и да у извештајима дају јасне и комплетне тврдње о повредама и губицима које је претрпела жртва.

Препорука Комитета министара Савета Европе (1987.) бр.21 о помоћи жртвама и превенцији виктимизације, између осталог, указује на потребу увођења мера државе које ће укључивати спровођење анкета о виктимизацији како би се идентификовале потребе жртава, подићи свест у јавности о потребама жртве, као и осигурати помоћ жртвама и њиховима породицама. У препоруци се истиче и значај волонтерског рада у овој области, повећање доприноса општих медицинских и социјалних служби као и истиче важност промоције координације између служби које помажу жртви и кривичног система.

Препорука Комитета министара Савета Европе (2006.) бр.8 о помоћи жртвама злочина настоји да буде комплементарна претходно наведеним препорукама бр.11 и бр.21, узима их у обзир и допуњује смернице које су до тада усвојене кроз деловање Савета Европе. Значајна је због тога што прва уводи и дефинише појам секундарне виктимизације као виктимизације жртве која не настаје као директна последица

криминалног чина већ кроз реакцију институција и појединаца поводом учињеног дела у њиховом односу према жртви. Препознавањем постојања секундарне виктимизације скреће се пажња на значај начина понашања и одговорност службеника кривичног система. Како аутор истиче, није довољно имати законе у којима ће бити призната сва права оштећеном, ако приликом примене тих закона од стране полиције, тужилаштва, суда и других служби та права буду занемарена, а начин поступања са жртвом буде деградирајућ и понижавајућ.

Препоруке Савета Европе о поједностављењу кривичног правосуђа и о улози јавног тужиоца не говоре директно о положају жртава кривичних дела, већ га посредно помињу у вези са темама које обрађују. У Препоруци о поједностављењу кривичног правосуђа истиче се да орган поступка треба, између осталог, да узме у обзир и положај жртве, а смернице о улози јавног тужиоца у другој препоруци истичу да јавни тужилац приликом поступања треба да има у виду ставове и интересе жртава када су угрожени њихови лични интереси.

1.2.2. Кривичнопроцесни положај жртве кривичног дела према Европској конвенцији за заштиту људских права и основних слобода и у пракси Европског суда за људска права

Иако је Европска конвенција донета под окриљем Савета Европе, механизам заштите људских права који је створила и значај праксе Европског суда за људска права у погледу положаја оштећеног захтева посебан приступ и одвојено разматрање. Ова Конвенција донета је 1950. године, а Европски суд за људска права почео је са радом 1959. године, као надзорни орган над поштовањем људских права загарантованих Конвенцијом. Временом, надлежност Суда еволуирала је тако да он сада разматра и води поступке по међудржавним представкама, индивидуалним представкама и по захтеву за саветодавним мишљењем.

У пресудама у поступцима по индивидуалним представкама Суд је везивао ефикасан кривични поступак са остваривањем права оштећених лица. У великом броју пресуда Европског суда за људска права, Суд је налазио да је пропуст земље чланице у истрази уствари показатељ да та земља чланица не штити довољно ефикасно права појединаца

који живе на њеној територији.¹⁴⁴ Ефикасно вођена истрага један је од начина враћања поверења оштећеног у кривични систем и смањење страха од виктимизације. Права дефинисана у чл. 2 и 3 Конвенције (право на живот и забрана мучења) као и право на делотворан правни лек (чл.13), права су на која се оштећени најчешће позивао пред Судом. Док материјалноправни чланови ЕКЉП (чл. 2 и 3) имају за циљ заштиту права прописану тим члановима и сузбијање њиховог кршења, чл. 13 је сконцентрисан на превенцију са јединственим елементима поновног успостављања права и постизања задовољења кроз правни лек.¹⁴⁵ Посредно анализирајући право на делотворан правни лек, може се извести закључак да он обухвата и право оштећеног да учествује у кривичном поступку јер једино ће на тај начин адекватно заштитити своја права. У случају Ајхан против Турске¹⁴⁶ Суд је стао на становиште да оштећени има легитиман интерес да учествује у поступку протим осумњиченог и да и ближи сродници оштећеног морају бити укључени у поступак. Постоје схватања да право на делотворан правни лек није самостално право, већ да се повреда може тражити само у вези са тврдњом о повреди неког материјалног права из Конвенције или Протокола уз Конвенцију и позивање на то самостално људско право.¹⁴⁷

Право на поштовање приватног и породичног живота посебно је значајно успоставити у погледу лица оштећеног кривичним делом како не би дошло до секундарне виктимизације у току кривичног поступка. Суд је такво становиште заузео у случају С.Н. против Шведске где је закључио да се у обзир мора узети поштовање приватног живота оштећеног, те да оштећени, у конкретном случају дела силовања, не мора пролазити кроз трауму понављања свог исказа на суду.¹⁴⁸

Суд је положај оштећеног разматрао и у оквиру права на правично суђење. Ако се ово право узме као темељни елемент правде и владавине права, онда се и оштећеном у кривичном поступку могу под одређеним условима признати јемства која обухвата

¹⁴⁴ Лукић, Т., *op.cit.*, стр. 150.

¹⁴⁵ *Ibid.*, стр.151. Због наведеног ауторка сматра да се чл. 13 ЕКЉП „конкретније и свеобухватније“ бави ситуацијом стварног оштећеног.

¹⁴⁶ The European Court of Human Rights – case Cennet Ayhan & Mehmet Ayhan v. Turkey, No. 41964/98 (27.6.06).

¹⁴⁷ Види: Grabenwarter, C., *European Convention on Human Rights: Commentary*, Bloomsbury Academic, 2013, стр. 328; Турањанин, В., *Право на делотворан правни лек у кривичном поступку у контексту права на суђење у разумном року*, у: *Склађивање правног система Србије са стандардима Европске уније* (2023), стр. 371-385, стр. 373.

¹⁴⁸ The European Court of Human Rights – case of S.N. v. Sweeden (application no. 34209/96).

стандард правичног суђења.¹⁴⁹ У случају Мореира де Азаведо против Португала¹⁵⁰ оштећени се прикључио тужиоцу у кривичном гоњењу а није поднео имовинскоправни захтев. Суд је закључио да је дошло до повреде чл. 6 ст.1 Конвенције, да је исход кривичног поступка одлучујући, те да је оштећени испољио интерес и за новчану накнаду претрпљене штете самим тим што се придружио гоњењу.

Није само од значаја да оштећени оствари приступ суду и учествује у кривичном поступку, већ и да тако вођени поступци буду ефикасни. У бројним предметима, Суд је јасно указао на значај суђења у разумном року а посебно је то случај са нашом државом будући да је, према статистици, повреда права на суђење у разумном року једна од најчешћих повреда Конвенције на коју су се подносиоци представке против Србије позивали. У предмету Ристић против Србије¹⁵¹ било је речи о повреди права на суђење у разумном року у кривичном поступку у којем су оштећени били малолетна лица. Подносиоци представке су се жалили због претеране дужине кривичног поступка, у вези са неплаћањем досуђеног издржавања за њих од стране њиховог оца, а представку је поднела њихова мајка. Суд је утврдио да је дошло до повреде чл. 6 Конвенције (истичући схватање да право на суђење у разумном року посматра као део права на правично суђење). Према ставу Суда у конкретном случају, чињеница да је поступак трајао од 29. маја 2003. године до 9. октобра 2009. године, указује да је дошло до знатног одуговлачења поступка, посебно имајући у виду да се не ради о сложенем кривичном поступку, а до одуговлачења кривичног поступка није дошло кривицом подносилаца представке.¹⁵²

И у претходном случају, Суд је своју одлуку о повреди права оштећених на суђење у разумном року као саставни део права на правично суђење, везивао за постојање имовинскоправних захтева оштећених. Овакво схватање утемељено је у случају Перез против Француске где је установљено да право на приступ суду и право на покретање кривичног поступка оштећеног није самостално, већ зависно од права оштећеног да покрене грађански поступак у складу с националним правом и захтева накнаду

¹⁴⁹ Илић, Г., Оштећени и стандарди..., *op.cit.*, 2012.године, стр.137.

¹⁵⁰ ЕСЉП, *Moreira de Azevedo* против Португала, 23. октобар 1990, § 46, 66, 67.

¹⁵¹ The European Court of Human Rights —, *Ristic v. Serbia* No. 32181/08.

¹⁵² Пресуда Ристић против Србије, чл.45-52.
<https://www.vrh.sud.rs/sr/%D0%BF%D1%80%D0%B5%D1%81%D1%83%D0%B4%D0%B5-%D0%BF%D1%80%D0%BE%D1%82%D0%B8%D0%B2-%D1%81%D1%80%D0%B1%D0%B8%D1%98%D0%B5>, приступљено: 28.08.2025.године.

штете.¹⁵³ На овај начин, Суд у великој мери ограничава оштећеном право на приступ суду јер исти оправдава само постојањем имовинског интереса на страни оштећеног, док не штити право оштећеног да се придружи кривичном поступку из других разлога ради задовољења правде, моралних принципа, одмазде итд.

1.2.3. Кривичнопроцесни положај жртве кривичног дела у праву Европске Уније

Европска унија је регионална европска организација која се састоји од двадесет осам држава Европе, а настала је Римским уговором 1957. године од стране шест европских држава као Европска економска заједница. Ова организација специфична је и јединствена по томе што представља наднационалну творевину. Комунитарно право Европске уније почива на начелима директне примене и супериорности, што значи да се акти ЕУ директно примењују у правном систему државе чланице што није случај ни у једној другој међународној организацији. У акте које доносе органи ЕУ спадају уредбе, директиве и одлуке, а за положај оштећеног посебно су значајне директиве.

У складу са одредбама Оквирне одлуке Савета Европске уније о положају жртава у кривичним поступцима од 15. марта 2001. године, жртви се мора осигурати стварна и одговарајућа улога у кривичном поступку, али и накнада штете уколико је није могуће остварити од починитеља злочина; обавеза у тим случајевима лежи на држави.¹⁵⁴ Такође, ова одлука даје право жртвама да надокнаду траже од прекршиоца у оквиру кривичног поступка.

Директива Савета ЕУ везана за надокнаду жртвама кривичних дела 2004/80/ЕЗ подељена је у три поглавља у којима се регулише приступ надокнади у прекограничним ситуацијама, затим национални системи за надокнаду и спровођење прописа. У првом поглављу дефинише се право подносиоца пријаве да поднесе пријаву у држави у којој пребива иако је насилни намерни злочин почињен у држави чланици различитој од оне у којој подносилац обично пребива. У вези са овом ситуацијом дате су одредбе о административној процедури, информацијама за потенцијалне подносиоце као и о одговорности за плаћање надокнаде.

¹⁵³ Perez v. France, No. 47287/99.

¹⁵⁴ Ацајлић-Дедовић, А., Топић, Ж., Жртва-свједок, помоћ, подршка и заштита, стр.155-156.

Даљи напори за јачање процедуралних права жртава кривичних дела учињени су путем Стокхолмског програма деловања ЕУ у подручју слободе, сигурности и правде 2009-2014. Стокхолмски програм у ставу 2.3.4. посебан фокус ставља на жртве злочина. Комисија и државе чланице позивају се од стране Европског савета да предузму све мере у циљу побољшања положаја жртве: да испитају начине за побољшање законодавства и практичних мера подршке за заштиту жртава, као и начине за побољшање имплементације постојећих инструмената.¹⁵⁵

Директива значајна за положај оштећених лица је Директива 2012/29 о минималним стандардима права, подршке и заштите жртава кривичних дела од 25.октобра 2012.године. Наведена директива истиче значај накнаде штете од окривљеног и фаворизује њену накнаду у оквиру кривичног поступка. Директива ЕУ 2012/29 је по дефиницији „виктимолошки“ усмерена, што значи да се према свом садржају углавном тиче једног од суштинских сегмената, односно задатака виктимологије који се односи на „стварање система мера за редуковање примарне и секундарне виктимизације“.¹⁵⁶ У директиви се разликује појам примарне и секундарне жртве-чланови породице примарне жртве чија је смрт узрокована кривичним делом. У складу са наведеном одредбом, када је оштећени лишен живота услед учињеног кривичног дела, права и дужности оштећеног у кривичном поступку остварују његов брачни друг, лице које је са оштећеним у трајној животној заједници, или са оштећеним живи у заједничком домаћинству, сродници по крви у правој линији, браћа и сестре оштећеног, као и лица која су зависна од оштећеног. У члану 6 Директиве регулише се право на информисање жртве о правима која има од првог контакта с надлежним органом и конкретизовање информација које жртва треба да добије. Такође, према чл.11(1) Директиве, државе чланице морају да осигурају жртвама, у складу са њиховом улогом у релевантном кривичном правосудном систему, право да преиспитају одлуку јавног тужиоца да не предузме кривично гоњење. У ставу два истог члана стипулише се да, у случају да жртва кривичног дела у релевантном правосудном систему добија свој статус тек након одлуке јавног тужиоца да предузме кривично гоњење, државе чланице морају да осигурају да жртве озбиљних злочина имају бар право да преиспитају одлуку јавног тужиоца о непредузимању кривичног гоњења. У ставу три поменутог члана потребно

¹⁵⁵ Novokmet, A., The Right of a Victim to a Review of a Decision not to Prosecute as Set out in Article 11 of Directive 2012/29/EU and an Assessment of its Transposition in Germany, Italy, France and Croatia, Utrecht Law Review, Volume 12, Issue 1 (January), 2016, стр.89.

¹⁵⁶ Шкулић, М., *op.cit.*, 2016.године, стр. 41.

је информисати жртву кривично дела о одлуци јавног тужиоца да кривично не гони учиниоца. Такође, евалуира се да ли национални систем даје жртви правни статус жртве у кривичном поступку, а жртва ће имати такав статус уколико је предвиђено да буде носилац правног захтева или захтева за активним учествовањем у кривичном поступку, нпр као сведок.¹⁵⁷ Национални системи би требало да воде рачуна о стварном положају жртве у кривичном поступку, тј. колико она своја права активно користи и остварује у његовим оквирима. У складу са правном природом директива, улога жртава у систему кривичног правосуђа није стриктно одређена, већ зависи од националних система, а директива само успоставља минимум правила и истиче да је пожељно успоставити што већи систем заштите.

А) Акциони план за поглавље 23 (реформе у односу на оштећеног и жртву кривичног дела)

Како је Република Србија кандидат за чланство у Европској унији, обавезана је Споразумом о стабилизацији и придруживању како би своје законодавство ускладила са правом ЕУ. За нашу тему значајно поглавље је Поглавље 23 под називом „правосуђе и основна права“. РС је поводом овог поглавља донела Закон о заштити права на суђење у разумном року и Закон о бесплатној правној помоћи који се посредно односе и на побољшање положаја жртве као учесника у поступку. Такође, тежња је да се измене и допуне нормативног оквира врше тако да би се постигло потпуно усклађивање са Директивом 2012/29/ЕУ у вези са правима, подршком и заштитом жртава, сведока и оштећених.

Акционим планом за Поглавље 23 предвиђено је успостављање служби за подршку жртвама до 2018. године на нивоу целе Србије.¹⁵⁸ Од 2013.године формирана је Служба за информисање оштећених лица и сведока при Вишем јавном тужилаштву у Београду. Почетком јануара 2015. године формирана је Служба за помоћ и подршку сведоцима и оштећенима при Вишем суду у Нишу, а Служба за информисање и подршку оштећенима и сведоцима у Тужилаштву за ратне злочине формирана је дана 03.04.2017. године, у оквиру пројекта подршке оштећенима и сведоцима који спроводи

¹⁵⁷ Илић, И., Миљуш, И., *op.cit.*, стр. 224.

¹⁵⁸ Акциони план за Поглавље 23 финална верзија, септембар 2015.године, доступно на: <https://www.mpravde.gov.rs/files/Akcioni%20plan%20PG%2023%20Treci%20nacrt-%20Konacna%20verzija1%201.pdf>, приступљено 23.април 2024.године, као и Ревидирани Акциони план за Поглавље 23 – Правосуђе и основна права, јул 2020.године, <https://www.mpravde.gov.rs/files/Revidirani%20AP23%202207.pdf>, приступљено 23.април 2024.године.

Републичко јавно тужилаштво, а дана првог фебруара 2017. у свим вишим јавним тужилаштвима као и у Тужилаштву за организовани криминал. У свих 25 виших судова данас постоје и функционишу ове службе.

У оквиру деловања службе се, ради пријема сведока и оштећених за учешће у кривичном поступку, предвиђа и опрема посебна просторија, а такође је, ради саслушања посебно осетљивих сведока, малолетних лица и жртава кривичних дела опремљена просторија уређајима за пренос звука и слике у којој ће се саслушање наведених лица вршити без присуства странака и учесника у кривичном поступку, настојећи да се тиме избегну могуће штетне последице кривичног поступка по личност, телесно и душевно стање сведока и оштећених. Служба обавља послове пружања подршке и помоћи сведоцима и оштећенима кроз давања објашњења њихових улога у кривичном поступку, начина на који се постављају питања пред судом, правне терминологије, наплате трошкова њиховог доласка, а службеници подршке у Служби присуствују и суђењима уколико сведоци и оштећени то желе.¹⁵⁹

У Извештају са округлог стола „Положај оштећених (жртава) у кривичном поступку у Републици Србији“ одржаног фебруара 2017.године¹⁶⁰ идентификују се постојећи проблеми у нашем законодавству у вези са положајем оштећеног и то: ограничена употреба правних лекова од стране оштећеног у кривичном поступку, незахтевање пристанка оштећеног приликом примене начела опортунитета, проблеми постоје и код примене установа споразума о признању кривичног дела и приговора оштећеног, и на крају непрепознавање постојања статуса жртве као такве.

Предвиђено је и да Република Србија измени и допуни свој законодавни оквир како би ускладила концепт “жртве” са међународним стандардима. Међутим ни до ове измене није дошло с обзиром да важећи Законик о кривичном поступку дефинише оштећеног као „лице чије је лично или имовинско право повређено или угрожено извршењем кривичног дела“ (чл.2 ЗКП). Директива 2012/29 разликује појам примарне и секундарне жртве који представљају чланове породице примарне жртве. Законик о кривичном поступку би, поред појма оштећеног, требало да садржи и појам жртве кривичног дела или барем да прошири појам оштећеног тако да обухвата и посредне жртве кривичног дела.

¹⁵⁹ Види: Сајт Вишег суда у Нишу, доступно на: <https://ni.vi.sud.rs/tekst/353/sluzba-za-pomoc-i-podrsku-svedocima-i-ostecenima.php>, приступљено: 23.04.2024.године.

¹⁶⁰ Доступно на: <https://www.yucom.org.rs/wp-content/uploads/2017/02/Izve%C5%A1taj-sa-okruglog-stola-01.02.2017..pdf>, приступљено: 23.04.2024.године.

Закон о бесплатној правној помоћи који је усвојен 2018.године, предвиђа пружање бесплатне правне помоћи држављанину Републике Србије, лицу без држављанства, страном држављанину са сталним настањем у Републици Србији и другом лицу које има право на бесплатну правну помоћ према другом закону или потврђеном међународном уговору, ако:

- 1) испуњава услове да буде корисник права на новчану социјалну помоћ сагласно закону којим се уређује социјална заштита или корисник права на дечији додатак сагласно закону којим се уређује финансијска подршка породици са децом, као и члановима његове породице односно заједничког домаћинства, чији је круг одређен овим законима;
- 2) не испуњава услове да буде корисник права на новчану социјалну помоћ или на дечији додатак, али би због плаћања правне помоћи из сопствених прихода у конкретној правној ствари испунило услове да постане корисник права на новчану социјалну помоћ или на дечији додатак.

Такође, предвиђено је да ће се између осталих, бесплатна правна помоћ пружити и: детету о чијем се праву, обавези или интересу заснованом на закону одлучује у поступку пред судом, другим државним органом односно органом јавне власти; лицу које остварује правну заштиту од насиља у породици; лицу које остварује правну заштиту од тортуре, нечовечног или понижавајућег поступања или кажњавања или трговине људима лицу које тражи азил у Републици Србији; избеглици, лицу под супсидијарном заштитом или интерно расељеном лицу; особи са инвалидитетом; детету које је заштићено услугом смештаја у систему социјалне заштите; деци и младима којима је престала услуга социјалног смештаја до навршене 26 године живота; одраслим и старим лицима која су без сопственог пристанка смештена у установу социјалне заштите.¹⁶¹ Успостављање функционалног система бесплатне правне помоћи ће бити праћено додатним обукама релевантних актера као и кампањом за подизање свести јавности, чиме ће приступ правди бити значајно олакшан свим грађанима а посебно оним најугроженијим.¹⁶²

Ревидираним Акционим планом предвиђа се усвајање новог стратешког оквира у области права жртава и сведока као и изменама нормативног оквира, чиме ће се остварити такође и пуна хармонизација са Директивом 2012/29/ЕУ у вези са правима,

¹⁶¹ Чл.4 ст. 3 Закона о бесплатној правној помоћи ("Сл. гласник РС", бр. 87/2018).

¹⁶² Процесне гаранције у оквиру дела о основним правима, Ревидирани Акциони план за Поглавље 23 – Правосуђе и основна права, стр.184.

подршком и заштитом жртава и сведока. Циљ је и да се кроз низ обука за све релевантне учеснике оствариће се подизање капацитета неопходних за пуну примену нових процесних гаранција.¹⁶³

Препорука предвиђена Ревидираним планом је да се подигне ниво безбедности сведока и сведока сарадника на виши ниво и унапреди рад служби за подршку сведоцима и сведоцима сарадницима. Као прелазно мерило предвиђено је да Србија у том погледу оснажује своја истражна, тужилачка и правосудна тела обезбеђујући проактивнији приступ као и поверљивост истрага, предвиђајући обуке за све нове и тренутне запослене, унапређујући систем за заштиту сведока и подршку жртвама, као и обезбеђујући права жртава и приступ правди без дискриминације.¹⁶⁴ Такође, с тим у вези, предвиђено је усвајање адекватних прописа за ефикасну примену мере заштите Промене идентитета. У Тужилаштву за ратне злочине предвиђено је попуњавање радних места психолога који ће се бавити жртвама и сведоцима када за то постоји потврда. Акционим планом предвиђено је усвајање националне стратегије за остваривање права жртава и сведока кривичних дела у Републици Србији за период 2020–2025. године са пратећим акционим планом.

Б) Национална стратегија за остваривање права жртава и сведока кривичних дела у Републици Србији за период 2020–2025. године са пратећим акционим планом

На основу члана 38. став 1. Закона о планском систему Републике Србије¹⁶⁵, влада је донела 30. јула 2020. године Националну стратегију за остваривање права жртава и сведока кривичних дела у Републици Србији за период 2020–2025. године. Доносиоци овог акта, узимајући у обзир све параметре који се односе на ефективност, конзистентност, трошкове спровођења, одрживост, степен координације и очекиване резултате, донели су одлуку да се побољшање положаја жртава и сведока у кривичном поступку постигне управо на овај начин, усвајањем Националне стратегије, пре него доношењем новог закона којим би се на свеобухватни начин уредио положај жртве у кривичноправном систему Србије. Значај ове Стратегије огледа се у томе што је њено доношење „мотивисано потребом да се реформски процеси усмерени на унапређење

¹⁶³ Види: Ibid., стр. 184.

¹⁶⁴ 1.4.4. Правосуђе, Ревидирани план, стр. 108.

¹⁶⁵ „Службени Гласник РС”, број 30/18.

положаја жртава и сведока у складу са стандардима Европске уније планирају и уреде на свеобухватан и системски начин, узимајући у обзир потребу очувања и унапређења достигнутог нивоа стандарда у нормативном оквиру и његовој примени“¹⁶⁶. У Стратегији се констатује да су наши прописи у многоструком усклађени са правом ЕУ али да су ипак потребне одређене измене. Најважније су оне које се односе на: уклањање терминолошке недоумице у погледу односа појмова „жртва” и „оштећени”, унапређење права на правну помоћ, права на информисање и превођење, као и права на остваривање имовинскоправног захтева.

Као један од најбитних циљева, Стратегија препознаје успостављање мреже служби за подршку жртвама и сведоцима на територији читаве Републике Србије. Иако су службе за подршку жртвама и сведоцима основане при свим вишим судовима и тужилаштвима, ипак се констатује неуједначеност у поступању а посебно у погледу географске дистрибуције, као и разноврсности услуга које службе нуде; нема јасно дефинисаних критеријума за стручне квалификације пружалаца, нити за квалитет услуга које пружају, процедуре процене потреба, упућивања на службе, као и самог пружања подршке нису стандардизоване, а не постоје ни формални механизми повезивања и сарадње пружалаца подршке. Овакав план захтева измену нормативних оквира у погледу организације правосуђа. Поред већ постојећих служби које функционишу у оквиру правосудног система постоје и службе при центрима за социјални рад, Центру за заштиту жртава трговине људима, психолошким саветовалиштима, службе бесплатне правне помоћи при јединицама локалне самоуправе, службе за подршку деци жртвама и сведоцима... Интенција Стратегије је да раније успостављене службе при судовима и јавним тужилаштвима наставе са радом до успостављања нових служби при вишим судовима, чиме би се омогућио континуитет услуга подршке и несметано преузимање стручних и административних

¹⁶⁶ 1. Увод, Разлози доношења, Национална стратегија за остваривање права жртава и сведока кривичних дела у Републици Србији за период 2020–2025. године, доступно на: <https://vss.sud.rs/sr/%D0%BD%D0%B0%D1%86%D0%B8%D0%BE%D0%BD%D0%B0%D0%BB%D0%BD%D0%B0-%D1%81%D1%82%D1%80%D0%B0%D1%82%D0%B5%D0%B3%D0%B8%D1%98%D0%B0-%D0%B7%D0%B0-%D0%BE%D1%81%D1%82%D0%B2%D0%B0%D1%80%D0%B8%D0%B2%D0%B0%D1%9A%D0%B5-%D0%BF%D1%80%D0%B0%D0%B2%D0%B0-%D0%B6%D1%80%D1%82%D0%B0%D0%B2%D0%B0-%D0%B8-%D1%81%D0%B2%D0%B5%D0%B4%D0%BE%D0%BA%D0%B0-%D0%BA%D1%80%D0%B8%D0%B2%D0%B8%D1%87%D0%BD%D0%B8%D1%85-%D0%B4%D0%B5%D0%BB%D0%B0-%D0%B7%D0%B0-%D0%BF%D0%B5%D1%80%D0%B8%D0%BE%D0%B4-2020-2025>, приступљено: 25.04.2024.године.

капацитета у новоосноване службе.¹⁶⁷ Стратегија истиче да ће се настојати да се оствари међународна сарадња и размена искустава у области подршке и заштите жртава и сведока кривичних дела.

У Стратегији се истиче чињеница да се жртвама у кривичном поступку пружа заштита само у оквиру механизма заштите сведока- жртава који имају статус посебно осетљивих. Међутим, „не обухватају нужно лица која су претрпела физичку, психичку или емоционалну штету или економски губитак као последицу кривичног дела“, а то су лица која не морају бити само сведоци у кривичном поступку. Стога је, према Стратегији, од изузетног значаја индивидуална процена од тренутка идентификовања жртве кривичног дела што обухвата „квалитетну процену индивидуалних потреба жртве за мерама подршке и заштите, коришћењем стандардизованог упитника, који обухвата све неопходне сегменте процене“, приступ информацијама које ће бити униформно и доследно укључујући и адекватне брошуре, а благовремени пријем жртве омогућиће спречавање секундарне виктимизације већ при првом контакту са жртвом који треба да буде са полицијским службеницима који поседују неопходна знања и вештине о правима жртава.

Чланом 16. Директиве 12/29 предвиђено је да жртва има право да у оквиру кривичног поступка добије одлуку о накнади штете од стране учиниоца, у разумном временском оквиру, изузев у случајевима када закон предвиђа да се таква одлука доноси у оквиру другог поступка. С тим у вези, иако је ово право предвиђено позитивним законодавством, потребно је унапређење механизма за одлучивање о имовинскоправном захтеву у оквиру кривичног поступка. Кључно је: изградити смернице за одлучивање о имовинскоправним захтевима намењене јавним тужиоцима и судијама кривичних одељења; спроводити обуке на тему одлучивања о имовинскоправним захтевима намењене судијама кривичних одељења и јавним тужиоцима и изградити обрасце за подношење имовинскоправног захтева и омогућити жртвама, у оквиру програма примарне подршке, помоћ у њиховом попуњавању.¹⁶⁸

У Стратегији је уочена и поздрављена тенденција законодавца да се у сумарним формама поступка истовремено одлучује и о имовинскоправном захтеву (налагање мере осумњиченом да отклони штетну последицу насталу извршењем кривичног дела или да накнади причињену штету код примене одлагања кривичног гоњења, а код

¹⁶⁷ 2.2.2. Службе подршке жртвама и сведоцима кривичних дела при другим институцијама Републике Србије, стр. 13 Стратегије.

¹⁶⁸ 7. Право жртава на надокнаду штете, стр. 24 Стратегије.

закључивања споразума о признању кривичног дела предвиђено је да он садржи и споразум о имовинскоправном захтеву, ако је поднет).

Остали посебни циљеви ове Стратегије јесу: унапређење заштите жртава и сведока (са акцентом на нарочито осетљиве категорије жртава и сведока кривичних дела, постићи ће се на тај начин што ће се жртвама и сведоцима учинити доступним ефикасне и квалитетне мере заштите у складу са стандардима прописаним Директивом), као и подизање свести о правима жртава и сведока (постиге се на тај начин што ће информације о правима која им припадају у кривичноправном систему РС бити лако разумљиве и систематизоване уз њихову континуирану систематизацију, ажурирање и дистрибуцију путем брошура, медија и специјализованог интернет портала).

ГЛАВА ПЕТА- УПОРЕДНОПРАВНИ ПРЕГЛЕД ПОЛОЖАЈА ОШТЕЋЕНОГ У КРИВИЧНОМ ПОСТУПКУ

1. Компаративни преглед положаја оштећеног у кривичнопроцесним законодавствима у Европи

Развој кривичног процесног права у Европи обележен је поларизацијом европских земаља на оне које припадају англосаксонској правној традицији и оне које припадају евроконтиненталној традицији. Англосаксонски кривични поступак настао је на темељима оптужног типа кривичног поступка док је у континенталном делу Европе ситуација била нешто другачија. Наиме, европско континентално право обележено је развојем римског права, а затим и утицајем католичанства и преузимањем црквених канона у световно право. У Европи су се смењивала два типа кривичних поступака, а на темељу њиховог сједињења долази до сублимације која резултира мешовитим или савременим типом кривичног поступка. О овим типовима поступка већ је раније било речи, али их овде напомињемо у контексту позитивноправних решења у националним законодавствима која су последица управо историјских превирања и мешања елемената различитих врста поступака. Док су типични представници англосаксонског

кривичног поступка Енглеска и Сједињене Америчке Државе, представници евроконтиненталног правног система су Немачка, Француска и Аустрија. Можемо рећи да је англосаксонски правни систем, настао на правилима *common law*-а, ретко трпео утицаје са европског континента, а да са пуним правом можемо да тврдимо супротно да су елементи оптужног кривичног поступка све више инкорпорирани у евроконтинентални кривични поступак. Тежња за поједностављењем кривичног поступка и већом ефикасношћу резултирала је инкорпорацијом установа карактеристичних за англосаксонско право као што је споразум о признању кривице у земље које су традиционално део евроконтиненталног система.¹⁶⁹ Овакво стање у европским законодавствима довело је до настанка појма *plea bargaining infection* у теорији који суштински представља својеврсну заразу институтом споразума о признању кривице у европским земљама¹⁷⁰. Аустрија, која чини окосницу „најтврдокорнијих“ земаља евроконтиненталног система, увела је модел државно-тужилачке истраге, а Италија је 1989.године направила заокрет од инквизиторског на оптужни систем поступка, с тим што њен кривични законик након многих измена и допуна садржи доста елемената мешовитог кривичног поступка.

Треба напоменути да одређене евроконтиненталне земље не примењују мешовити тип кривичног поступка. Неколико малих земаља примењује историјски модел инквизиторног поступка, а у Данској и Шведској грађански и казнени поступак нису одвојени као у другим европским земљама, предвиђен је један судски поступак и не постоји посебни нормативни извор кривичног поступка.¹⁷¹

Дејством међународних организација међу којима су најуглађеније ОУН, Савет Европе, ЕУ наговештава се помирење разлика између националних кривичнопроцесних система. Свеprisутна глобализација и концепт људских права допринели су изједначавању кривичнопроцесних решења, а да ли овакво деловање води у стварање једног „наднационалног права“ које ће важити у више земаља, сувише је рано предвидети. Аутор ће, у даљем раду, изложити важећа решења о положају оштећеног за типичне земље евроконтиненталног и англосаксонског правног система-Немачку, Велику Британију и САД.

¹⁶⁹ Чак се и у Немачкој, која не познаје овај институт, развила пракса ублажавања казне окривљеном уколико призна извршење кривичног дела.

¹⁷⁰ Шкулић, М., Доминантне карактеристике основних великих кривичнопроцесних система и њихов утицај на реформу српског кривичног поступка, 2013.године, стр.178.

¹⁷¹ Павишић, Б., *op.cit.*, стр. 491.

1.1. Упоредноправни преглед положаја оштећеног у позитивном праву Немачке

Немачка је типичан пример традиционалне евроконтиненталне земље, која је напуштајући застарели инквизиторски поступак изградила кривични поступак који се примењује до данашњег дана. Немачки Закон о кривичном поступку-*Strafprozessordnung-StPO* донет је 1877.године. Међутим, не можемо рећи да старост овог закона одражава ригидност, „тврдоглавост“ и несклоност променама немачког законодавца, наиме овај закон мењан је више од 180 пута, некада незнатним а некада значајнијим изменама, што говори у прилог чињеници да се у Немачкој ипак тежило прилагођавању савременим тенденцијама. Са друге стране, дуга традиција овог закона показује нам да се приликом његовог доношења добро промислило о начину уређивања ове материје како би закон одражавао стварне односе и дух немачког народа, а „добре ствари не треба мењати“.

До честих промена кривичног законодавства долази у случају промене целокупног друштвеног и државног уређења, промене економских и социјалних односа у држави, заузимања другачијег става државе према криминалитету, политичких промена па и учешћа у међународним организацијама што даље захтева промену националних закона. Сви ови фактори, уз утицај ратова, оружаних сукоба и политичке нестабилности деловали су и делују на просторима бивших југословенских република, резултирајући честим променама кривичног процесног законодавства. Овакви фактори нису постојали у Немачкој те је та чињеница, између осталих, представљала „олакшавајућу околност“ која је допринела да се закон оволико дуго одржи. Теоретичари одају признање дугом трајању основног извора немачке кривичне процедуре и сматрају да то указује на значај очувања кривичнопроцесне традиције у уређеним правним системима у којима се тежи модификовању већ постојећег кривичнопроцесног права и очувању кривичнопроцесног амбијента, пре него приступању доношења потпуно новог законика.¹⁷²

Закон се састоји из осам књига које се деле на одељке, а чија је систематика архаична, будући да се ради о прилично „старом“ закону.¹⁷³ И поред архаичне систематике, не сме се занемарити чињеница да је знатно теже доносити реформе једне

¹⁷² Шкулић, М., Доминантне..., 2013.године, *op.cit.*, стр.187.

¹⁷³ *Ibid.*, стр. 187.

кодификације у дужем временском периоду него донети потпуно нови закон. Процес сталних реформи захтева проверу свих референци, испитивање последица тих измена на друге делове закона, те је несумњиво да реформу морају припремати врсни стручњаци како би успела.¹⁷⁴ Одредбе о положају оштећеног налазе се у књизи петој Закона о кривичном поступку Немачке, а чињеница да се цела књига бави уређивањем положаја овог кривичнопроцесног субјекта указује на пажњу коју су законодавци посветили положају оштећеног.

У књизи која прописује учешће оштећеног у поступку прво је регулисан институт приватне тужбе. Поред таксативног набрајања за која кривична дела оштећени може путем приватне тужбе тражити кривично гоњење без претходног обраћања тужилаштву¹⁷⁵, прописује се и „да приватну тужбу може подићи и особа која има право да поред или уместо оштећеног поднесе захтев за кривично гоњење, законски заступник оштећеног или, ако је оштећена страна фирма, друштво или друго удружење које би у том својству могло тужити у грађанскоправним споровима, особе које их заступају у грађанскоправним споровима.¹⁷⁶ Међутим, закон прописује да ће и у случају ако су извршена кривична дела за које се гони по приватној тужби, тужилаштво подићи јавну оптужницу ако је она од јавног интереса. Овако уређен институт приватне тужбе указује на став државе да кривично гоњење не препушта појединцима олако, а да је главни параметар да ли ће бити допуштено кривично гоњење по приватној тужби ипак јавни интерес. Чак и у току поступка по приватној тужби, тужилаштво може преузети кривично гоњење на основу изричите изјаве у свакој фази поступка, па и уложити правни лек, чак ће му и суд доставити списе ако сматра да треба преузети кривично гоњење. Овакво регулисање само потврђује активну улогу суда у овом карактеристичном типу евроконтиненталне кривичнопроцесне традиције где је суд обавезан начелом материјалне истине те на основу тога предлаже доказе и није само пасивни посматрач који посматра расправу

¹⁷⁴ Purner, S., Predgovor-Zakon o krivičnom postupku Savezne Republike Njemačke, (prevod dela: *Strafprozessordnung-StPO*, prevodilac Avdić, E.), 2011. године, стр. xv.

¹⁷⁵ Ради се о кривичним делима: нарушавање неповредивости дома, увреде (ако није усмерена према неком од политичких органа), повреде тајности писма, телесне повреде, упорног праћења или претње, примања или давања дара у пословном промету, оштећења имовине, кривичног дела према § 323а Кривичног закона, ако дело учињено под дејством опојних дрога представља деликт наведен под тач. 1 до 6, кривична дела према §§ 16 до 19 Закона о нелојалној конкуренцији, као и кривична дела према § 142 ст. 1 Закона о патентима, § 25 ст. 1 Закона о потрошачким узорцима, § 10 ст. 1 Закона о заштити полупроводника, § 39 ст. 1 Закона о заштити биљних врста, § 143 ст. 1, § 143а ст. 1 и § 144 ст. 1 и 2 Закона о трговачким знаковима, § 51 ст. 1 и § 65 ст. 1 Закона о дизајну, §§ 106 до 108 као и § 108б ст. 1 и 2 Закона о ауторским правима и § 33 Закона о ауторским правима на дела ликовне уметности и фотографије.

¹⁷⁶ Чл.374, ст.2 и 3 *StPO*.

странака пред њим и на основу тога пресуђује. Код неких кривичних дела (нпр. нарушавање неповредивости дома, клевета, телесна повреда) мора се прво покушати са поступком мирења од стране одбора за мирeње одређеног од стране покрајинског министарства правде. Овај институт пример је позитивног инкорпорирања ресторативне правде као криминошке категорије у правила о кривичном поступку.

У немачком кривичном поступку постоји институт придружене тужбе у којем случају се оштећени јавља као споредни тужилац уколико се својом тужбом придружи оптужници или захтеву за мером сигурности и то у погледу таксативно набројаних кривичних дела. Да се у немачком праву води рачуна и о другим лицима нпр. блиским лицима оштећеног који спадају у жртве кривичног дела говори и постојање одредбе којом је дато право на придружену тужбу и „особама чија су деца, родитељи, браћа и сестре, брачни, односно ванбрачни друг извршењем кривичног дела лишене живота“¹⁷⁷. У наведеном случају, оштећени као споредни тужилац има право да присуствује главном претресу, право да тражи изузеће судије или вештака, право на постављање питања, право на истицање приговора на налоге председавајућег судског већа, право на извођење доказа као и право да даје изјаве, а мора се консултовати и саслушати у истој мери као тужилаштво. Такође, има право да ангажује адвоката, а и да му се, у законом одређеним случајевима, додели адвокат. Како кривични поступак није заснован на адверзијалном моделу, суд има властита овлашћења у случају када се оштећени јавља као приватни и као споредни тужилац. Ово може бити олакшавајућа околност за оштећеног с обзиром да на њему самом не лежи тежак терет доказивања који би он сам тешко могао да понесе чак и уз помоћ адвоката. Суд, као институција обилује механизмима и искуством, а како је обавезан начелом откривања материјалне истине, дужан је да предлаже доказе и може много „помоћи“ оштећеном у расветљавању кривичног догађаја.¹⁷⁸

У немачком праву постоји институт контроле одлуке јавног тужиоца да не предузима кривично гоњење. Јавни тужилац мора обавестити оштећеног о својој одлуци да не предузима кривично гоњење тачније да га обавести ако не прихвати предлог за подизање оптужнице или ако по окончању истраге нареди да се обустави поступак. У том случају оштећени има право подношења приговора надређеној службеној особи у јавном тужилаштву у року од две недеље од пријема решења. Неки

¹⁷⁷ Чл.395, ст.2, тач.1 *StPO*.

¹⁷⁸ Међутим, суд је у погледу предлагања и одлучивања о извођењу доказа објективан, у потрази за истином, па тако може изводити доказе који иду на корист, али и на штету оштећеног.

аутори сматрају да поступци у којима се тужилаштво приморава да кривично гони повлаче са собом контролу независног суда над поштовањем принципа легалитета кривичног гоњења.¹⁷⁹ Најновија реформа кривичног процесног закона из 2009.године, позната је под називом Други акт о реформи права жртава имајући у виду њен фокус на побољшању положаја жртава у кривичном поступку. На овај начин, Немачка је ускладила своје одредбе о положају жртава са Директивом 2012/29/EУ, а посебно са чл.11 поменуте Директиве који налаже да жртве имају право да преиспитају одлуку тужиоца да не предузима кривично гоњење. У складу са овом одредбом Директиве је и одредба закона о обавештавању оштећеног што раније, по могућству писаним путем и што је могуће разумљивије о његовим овлашћенима.

Оштећени има право истицања имовинскоправног захтева у кривичном поступку а изричито је одређено да се имовинскоправни захтев у поступцима пред општинским судовима може истикати без обзира на вредност предмета спора што значи да обухвата и случајеве у којима је причињена штета минимална или у којима одузете или оштећене ствари имају само „афекциону вредност“. Међутим, оштећена лица се ретко користе својим правом да накнаду штете остварују у кривичном поступку, највероватније из разлога што страхују да ће изречена казна учиниоцу умањити висину накнаде штете тј. да ће утицати на њено одређивање.¹⁸⁰

Начело опортунитета постоји и у немачкој кривичној процедури али се на објашњењу овог института нећемо много задржавати већ ћемо само истаћи која права и обавезе оштећени у том случају има. Наиме, тужилаштво може одустати од подизања оптужнице уз сагласност суда или, ако је оптужница већ подигнута, суд може до краја главног претреса уз сагласност тужиоца привремено обуставити поступак. Истовремено се осумњиченом или оптуженом налажу извесне обавезе и наредбе. Закон је изричито прописао да тужилаштво и суд у свакој фази поступка треба да испитују могућност постизања нагодбе између осумњиченог и оштећеног, а ако је оштећени изричито против ње, нагодба се не може прихватити.¹⁸¹ Ова правила о оштећеном не налазе се у књизи која регулише учешће оштећеног у поступку већ у књизи другој у којој се налазе одредбе о првостепеном поступку. И поред тога, на овај начин интереси оштећеног стављени су на прво место јер је одлука о томе да ли ће бити нагодбе са окривљеним или не, у крајњем случају на њему.

¹⁷⁹ Novokmet, A., *op.cit.*, стр.92.

¹⁸⁰ Purner, S., *op.cit.*, стр. 24.

¹⁸¹ Чл.153а и чл. 155а *StPO*.

Положај оштећеног учвршћен је и ојачан одредбама о праву оштећеног да, на његов захтев, буде обавештен о обустављању поступка и исходу судског поступка, да адвокат у његово име може да врши увид у списе предмета, да ангажује адвоката, као и да приликом његовог саслушања на његов буде присутна особа од поверења. Лица оштећена кривичним делом поучавају се што је раније могуће о својим овлашћењима, а посебно „да им у установама за помоћ жртвама кривичних дела може бити пружена подршка и помоћ, на пример, у виду саветовања или психосоцијалне подршке у поступку“¹⁸². Иако се у немачком кривичном процесном закону не дефинише појам оштећеног, а појам жртве кривичног дела помиње се само у претходном примеру, стање у пракси је такво да њихов статус не треба посебно дефинисати у закону. Ово је неопходно чинити у земљама у којима се уводи нов појам или мења схватање о постојећем појму, док је у Немачкој традиција кривичнопроцесног законика дужа од 140 година обликовала и учврстила положај оштећеног.

1.2. Упоредноправни преглед положаја оштећеног у позитивном праву Италије

У Италији је закон који уређује кривични поступак донет 22.9.1988. године, а ступио је на снагу наредне 1989.године, 24.октобра.¹⁸³ Резултат је низа реформи које су захватиле италијански правни систем након Другог светског рата. Италијански закон о казненем поступку увео је акузаторски кривични поступак у право Италије, међутим временом је претрпео низ реформи, и од почетне идеје акузаторског поступка, знатно се приближио мешовитом типу казнене процедуре. Честим променама закона и концепцијским лутањима у погледу уређења кривичне процедуре тешко је наћи узрок. Сматра се да разлог лежи у недовољно дубокој анализи, заговарању на повратак старог инквизиторног система или давању контрадикторних решења од стране теоретичара.¹⁸⁴

Италијански закон о казненем поступку подељен је у 11 књига, док су последње две књиге нетипичне за материју коју регулишу европски процесни законици- књига десет

¹⁸² Чл.406h, ст.1, тач.5 *StPO*.

¹⁸³ *Codice di procedura penale (CPP)*.

¹⁸⁴ Павишић, Б., *op.cit.*, стр. 501. Аутор сматра да су тешкоће праксе казнене репресије у Италији резултат недовољне припремљености учесника поступка, политичких прилика, социјалне ситуације, али и самог садржаја правила.

регулише извршење, а књига једанаест се односи на стране правосудне власти и односе са њима. Положај жртве регулисан је шестом наслову прве књиге, док се у петом наслову регулише положај тзв. *civil party* или грађаскопроцесне странке као особе која се прикључује кривичном поступку са цивилном тужбом коју остварује у кривичном поступку. Право да цивилну тужбу изнесу пред кривични суд имају особа повређена кривичним делом или њени наследници, а кривичном поступку у том својству не могу се прикључити пре прелиминарног саслушања. Цивилна тужба подноси се ради реституције и компензације регулисане у чл. 185 Кривичног закона против оптуженог или особе са цивилном одговорношћу за штете. Јавни тужилац, оптужени или особе са цивилном одговорношћу за причињену штету могу поднети образложени захтев за искључивањем цивилне странке. Оно што је интересно у италијанском кривичном поступку је што у њему може учествовати и лице које је по прописима грађанског права одговорно за штету проузроковану од стране оптуженог. Оно може бити позвано на захтев грађаскопроцесне странке или јавног тужиоца након започињања кривичног гоњења. Оваква регулација у италијанском праву чини се да је проистекла понајвише из разлога прагматизма, како би се избегли бројни цивилни поступци који могу настати на основу компензације штете проузроковане кривичним делом. У италијанској литератури компензација штете у кривичном поступку која проистиче из кривичног дела сматра се могућим извором 'фалсификовања' процедуралног обреда јер у кривичном поступку доминира јавни интерес кажњавања кривца и враћање социјалног мира, а не приватни интерес да се појединцу надокнади економска штета.¹⁸⁵

Жртва кривичног дела може имати активнију улогу у кривичном поступку ако се појави са имовинскоправним захтевом или може учествовати као лице оштећено кривичним делом без посебног процесног статуса. У закону се посебна пажња усмерава ка деци као жртвама и жртвама који су проглашени потпуно или делимично пословно неспособним због менталне болести и наглашава се да ће они остваривати своја права преко субјеката наведеним у кривичном материјалним нормама. У случају несигурности у погледу малолетништва жртве суд ће захтевати извештај експерта, а ако сумња и даље остане, подразумеваће се да је жртва малолетна у погледу примене процесних одредби.¹⁸⁶ У поступцима за одређена кривична дела прописана материјалним кривичним правом, јавно тужилаштво мора тражити помоћ стручњака за

¹⁸⁵Henham, H., Mannozi, G., Victim Participation and Sentencing in England and Italy: A Legal and Policy Analysis, 11 Eur. J. Crime Crim. L. & Crim Just. 278 (2003), стр. 288.

¹⁸⁶ Codice di procedura penale, чл.90, ст.2-bis.

психологију или дечју психијатрију приликом прикупљања доказа од малолетника. Посебна правила испитивања важе и у случају одраслих у посебно рањивом стању, а загарантовано је да посебно рањиви појединци неће имати никакав контакт са особом која је под истрагом када је потребно извођење доказа и неће се више пута тражити да пружају доказе, осим ако се то покаже апсолутно неопходним за истрагу. Посебна правила налажу испитивање малолетника као сведока уз помоћ дечјег психолога, у ком случају председник већа може забранити директно испитивање ако сматра да ће довести до узнемирења малолетника. Такође, закон прописује да неке жртве имају право на посебну заштиту, а као критеријум за одређивање тих жртава, закон узима, не само године старости и физичке и психичке недостатке, већ и врсте злочина у питању. Тако се посебно издвајају случајеви где је злочин почињен насилно или због расне мржње, када се ради о организованом криминалу, домаћем и међународном тероризму или трговини људима, или се ради о злочину учињеном из дискриминаторних разлога, као и кривична дела извршена од стране лица од кога жртва зависи било емоционално, психолошки или економски.

Жртва има права на информације на језику који разуме од првог тренутка њеног контакта са процесним властима. Неке од информација које су доступне оштећеном су: информације о поступку подношење извештаја или жалби, информације о његовој улози током истраге и суђења, о његовом праву да буде обавештен о датуму и месту суђења и ако се придружио поступку као грађанска странка, о праву да му се пресуда достави; обавештења о сваком прекиду поступка, о праву на помоћ адвоката и праву на приступ правној помоћи о трошку државе, о посебним мерама заштите које могу бити додељене у његову корист, о овлашћењу да се обрати за било какву информацију о поступку, о могућности да захтева компензацију за штете проузроковане кривичним делом као и о здравственим установама доступним на територији, хранитељским домовима, центрима за жене које су жртве насиља и о склоништима. Такође, у кривичним поступцима који се воде поводом насилних злочина, полиција ће жртву злочина одмах обавестити о бекству или о било каквој одлуци о пуштању осумњиченог или оптуженог на слободу или о укидању мере притвора.

У Италији јавни тужилац је обавезан начелом легалитета кривичног гоњења, а у случају да не жели да предузме кривично гоњење његова одлука подлеже посебном судском преиспитивању које резултира формалном одлуком о наставку или обустави поступка. Италијански модел предвиђа обавезно судско преиспитивање одлуке тужиоца да не гони што представља елемент инквизиторског, пре него оптужног типа

поступка, какав је у почетку замишљен. О захтеву тужилаштва за одбацивањем случаја у случају неоснованости кривичне пријаве, оштећена страна се обавештава ако то изричито тражи у кривичној пријави, а у случају насилних кривичних дела тужилаштво има обавезу да о томе само обавести оштећеног. Оштећени, као заинтересована страна има право да поднесе притужбу на захтев тужиоца за одбацивањем поступка која мора бити добро обраложена. Уколико оштећена страна укаже судији на значајни пропуст тужиоца, жалба ће утицати на обим судског преиспитивања иако нема одлучујући утицај на покретање судске ревизије одбацивања кривичног гоњења.¹⁸⁷ У смислу одредби Директиве 2012/29/EУ која имплементира право жртве да преиспита одлуку о кривичном гоњењу, обавезна судска ревизија одлуке тужиоца у италијанском праву буди одређена питања. Аутори тврде да је италијански закон, у начелу, у складу са чланом 11 (1) Директиве, јер се за преиспитивање одлуке да се кривично (не) гони не захтева формална иницијатива жртве.¹⁸⁸ Практичан исход оваквог модела за жртву може бити и повољнији, јер се одлука испитује у сваком случају, те не зависи нити захтева даље ангажовање оштећене стране по том питању. Међутим, оно што треба приметити је да жртва може поднети притужбу само на захтев тужиоца за одбацивањем случаја а не и на одлуку суда о обустави поступка што ставља жртву у неповољан положај и није у сагласности са поменутом Директивом. У погледу обавештавања оштећене стране, очигледан је несклад италијанског права са одредбама Директиве имајући у виду да оштећена страна мора захтевати да буде обавештена о захтеву тужилаштва за одбацивањем случаја што она може пропустити да учини због своје неукости и непажње.

Подршку жртвама криминала пружају здравствене установе у региону, прихватилишта, склоништа и други објекти којима управљају локалне и регионалне организације. У многим регионима постоји мрежа удружења која се састоји од локалних организација, јавних тужилаштава, окружних судова и здравствених служби који нуде бесплатну подршку жртвама било које врсте прекршаја. Посебно у случају одређених кривичних дела (трговина људима, насиље у породици, сексуални напад) полиција ће жртву одмах упутити организацијама и прихватилиштима који ће је збринути, а оно што представља позитивно решење је да се службама за помоћ жртвама може приступити и у случају када жртва није пријавила злочин. Невладине

¹⁸⁷ Novokmet, A., op.cit., стр. 96.

¹⁸⁸ Todaro, G., 'The Italian system for the protection of victims of crime: analysis and prospects', in L. Lupária (ed.), Victims and criminal justice (2015), p. 109.

организације којима је додељено старатељство над заштитом интереса повређених извршењем кривичног дела могу, у било којој фази кривичног поступка, остваривати права која припадају жртви кривичног дела уз њен пристанак.

Оштећени има и право да, у било којој фази поступка, а како би остварио права која су му изричито додељена законом, подноси поднеске и, осим за суђења пред Касационим судом, захтева да се укључе докази. Ово право у једном тренутку изазвало је спор пред Европским судом за људска права у предмету Сотани против Италије.¹⁸⁹ Наиме, апликанти су се жалили на повреду права на правично суђење (чл 6 ст.1 Конвенције) и повреду права на делотворни правни лек (чл.13 Конвенције) јер јавни тужилац није наредио судску аутопсију током иницијалне истраге. Суд је утврдио да у италијанском праву жртва има права изричито одређена законом и пре прелиминарног саслушања када се може појавити у кривичном поступку као цивилна странка са имовинскоправним захтевом. Та права обухватају и право да оштећени од јавног тужиоца захтева да истражни судија примени хитно извођење доказа, право на статутарног заступника који ће остваривати права и овлашћења која припадају оштећеном, право да изјављује молбе у било којој фази поступка и право да тражи укључивање доказа осим у поступку пред Касационим судом. Сва ова права, констатовао је Суд, важна су за ефикасно учешће оштећеног као цивилне странке у кривичном поступку, управо због тога што неки докази пропадају током времена па се не могу употребити у каснијој фази поступка. У том погледу, на конкретни случај може се применити право на правично суђење у контексту да свако, током одлучивања о његовим грађанским правима и обавезама, има право на правичну и јавну расправу у разумном року пред независним и непристрасним судом, образованим на основу закона. Међутим, у конкретном случају Суд је нашао да апликанти нису искористили сва права предвиђена законом будући да је требало да захтевају од јавног тужиоца да се обрати истражном судији за хитно извођење доказа, у конкретном случају за извођење судске аутопсије. Из наведених разлога, представка је одбачена због неисрпљивања правних лекова доступних у домаћем законодавству.

¹⁸⁹ Sottani v. Italy (dec.) 26775/02, 24 February 2005.

1.3. Упоредноправни преглед положаја оштећеног у позитивном праву Француске

Француски систем казненог поступка познаје троеобу казnenих дела на злочине (*crimes*), преступе (*delits*) и прекршаје (*contraventions*), што чини њихов систем сложенем и тешко прегледном целином.¹⁹⁰ Француска је земља која, поред Немачке, има дугу традицију примене закона о кривичном поступку који је ступио на снагу 2 марта 1959.године. Закон је изузетно обиман са компликованом систематиком, а у последње време трпео је значајније измене од којих треба споменути оне извршене 1995.године (организациска питања), 2000.године (судија о слободама и притварању- посебно тело које одлучује о одређивању притвора), 2002. године, 2005.године, 2009. и 2011.године. У западноевропским земљама које су приступиле европском систему људских права и Европској конвенцији, главни поступци детаљно су уређени и у складу са заштитом људских права те углавном нема простора за нове измене и допуне у том делу. Пажња европских законодаваца усмерена је ка изменама претходног поступка, као и увођењу скраћених, поједностављених или посебних процедура за одређена кривична дела чиме се заобилази главни стадијум казненог поступка, што најновије реформе у Аустрији, Немачкој и Француској и потврђују.¹⁹¹ Долази до издвајања посебних поступака у предметима организованог криминалитета, тероризма, сајбер криминалитета. Измене које су захватиле француски закон о кривичном поступку 1996.године обухватале су посебне одредбе о поступању у предметима кривичних дела тероризма, а измене које су извршене 2004.године увеле су посебни поступак за кривична дела организовааног криминала.

У Француској се по правилу спроводи полицијска истрага (*l'enquête de police judiciaire*) али у зависности од тежине кривичног дела јавни тужилац може предложити отварање судске истраге и у том случају докази изведени у фази истраге имају формалну вредност у даљем току поступка. Кривично гоњење може покренути и оштећена страна.¹⁹² Оштећени то може учинити подношењем захтева за накнаду штете, али може тражити одштету и тако што ће се додатно прикључити поступку који је покренут од стране јавног тужиоца.¹⁹³ У конкретном случају ради се о цивилној тужби,

¹⁹⁰ Павишић, Б., *op.cit.*, стр. 504.

¹⁹¹ Види: *Ibid.*, стр.499.

¹⁹² Code de procédure pénale, Preliminary title public prosecution and civil action, чл.1, ст.2.

¹⁹³ Novokmet, A., *op.cit.*, стр. 99.

а оштећени постаје цивилна странка и може иницирати кривични поступак подношењем грађанске тужбе чак и када је јавни тужилац пропустио да предузме кривично гоњење. У овом случају, оваква одредба може се тумачити као својеврсна контрола оштећеног над непредузимањем кривичног гоњења од стране јавног тужиоца. Кривични суд може донети одлуку о захтеву оштећене стране само под условом да се пред тим судом води кривични поступак, што потврђује став теорије и праксе да је, подношењем захтева за накнаду штете, оштећена страна суштински иницирала кривично гоњење.¹⁹⁴ Што се тиче начина подношења имовинскоправног захтева у кривичном поступку, технички је поступак максимално упрошћен те оштећена страна може поднети захтев лично или преко адвоката, преко поднеска или чак путем факса, у року од 24 часа пре почетка рочишта. У Француској преовладава начело опортунитета-целисходности кривичног гоњења над начелом легалитета, тј. законодавац не обавезује јавног тужиоца (*le ministère public*) да мора покренути поступак пред судом сваки пут када се створе стварни и правни услови за кривично гоњење тј. када има довољно доказа да је неко лице извршило кривично дело.¹⁹⁵ Окружни тужилац обавезан је да обавести подносиоца кривичне пријаве и жртву ако су оне идентификоване, о било каквом кривичном гоњењу или алтернативним мерама које су донесене на основу њихове пријаве или обавештења.¹⁹⁶ Ако одлучи да оконча случај без предузимања даљих радњи, он их такође обавештава о својој одлуци и указује на правне или чињеничне разлоге који оправдавају овај поступак.¹⁹⁷ У случају одлуке о непредузимању кривичног гоњења оштећена страна има право да реагује на два начина: 1) она може иницирати кривични поступак на тај начин што ће поднети цивилну тужбу и 2) може реаговати путем правног лека у оквиру јавног тужилаштва које се врши подношењем притужбе генералном тужиоцу (*recours auprès du procureur général*). У другом случају, ако је одлука генералног тужиоца позитивна по оштећеног, поступак даље тече тако што је генерални тужилац дужан да јавном тужиоцу достави писмену процедуралну инструкцију у којој може наложити покретање поступка као и предузимање одређених истражних радњи за које сматра да су корисне. У случају да

¹⁹⁴ Ibid., стр.99.

¹⁹⁵ Чворовић, Д.,Турађанин, В., Улога пороте у француском кривичном поступку, Анали Правног факултета у Београду, година LXIII, 1/2015, стр. 221.

¹⁹⁶ Code de procédure pénale, чл.40 (Act no. 2004-2-4 of 9 March 2004 art. 68 Official Journal of 10 March 2004) (Act no. 2004-2-4 of 9 March 2004 art. 207 VII 1° Official Journal of 10 March 2004, in force 31 December 2007), ст.1.

¹⁹⁷ Code de procédure pénale, чл.40 (Act no. 2004-2-4 of 9 March 2004 art. 68 Official Journal of 10 March 2004) (Act no. 2004-2-4 of 9 March 2004 art. 207 VII 1° Official Journal of 10 March 2004, in force 31 December 2007), ст. 3.

нађе да је притужба оштећеног неоснована, о томе ће обавестити оштећеног.¹⁹⁸ Овако уређено право жртве да преиспита одлуку јавног тужиоца о непредузимању кривичног гоњења у сагласности је са Директивом 2012/29/ЕУ. Такође, одредбе о дужности информисања жртве од стране јавног тужиоца о кривичном гоњењу у складу су са Директивом јер обухватају и информисање оштећене стране у случају одлуке о непредузимању кривичног гоњења. С тим у вези произилази и неопходност да се пропише право жртве да изврши увид у списе предмета, на тај начин ће бити у могућности да донесе правилну одлуку о томе да ли жели да поднесе захтев за преиспитивањем одлуке јавног тужиоца да се не процесуира.¹⁹⁹

У контексту иницирања кривичног поступка оштећена страна може, у зависности од тежине кривичног дела, то урадити на два начина: да поступа као овлашћени тужилац или да поднесе кривичну пријаву са захтевом за накнаду штете истражном судији (*plainte avec constitution de partie civile*). У случају лакших кривичних дела, преступа и прекршаја оштећена страна може покренути кривични поступак као овлашћени тужилац. Иако делује да оваква законска регулатива води рачуна о правима жртава кривичних дела, оне своје право на ревизију тужилачке одлуке не би требало олако да схватају. Предвиђена је дужност оштећене стране да изврши, по одлуци суда и према његовој финансијској способности, авансно плаћање (осигурање) као гаранцију за процесну казну ако се у току поступка утврди злонамерно гоњење од стране оштећене стране или одлагање поступка због непотребних процесних диспозиција, како се тиме не би непотребно оптеретио кривични правосудни систем.²⁰⁰ Чак се може десити да се по завршетку кривичног поступка, ако оптужени буде ослобођен, покрене нови поступак али овога пута против оштећене стране због неоснованих оптужби! На овој начин, на финансијском и на психолошком нивоу, делује се негативно на жртву кривичног дела која на тај начин постаје колатерална штета реформи о повећању ефикасности и растерећењу правосудног система. Права жртава кривичних дела никако не смеју бити ограничена или угрожена зарад смањења броја предмета и повећања продуктивности суда.

Жртва има право да тражи да јој се додели адвокат након што буде обавештена о овом праву, и то у случају ако жели да оствари своја права као цивилна странка, о чему окружни тужилац, који је одлучио да покрене кривично гоњење, одмах обавештава

¹⁹⁸ Code de procédure pénale, Article 40-3 (Inserted by Law no. 2004-2-4 of 9 March 2004 art. 68 Official Journal of 10 March 2004).

¹⁹⁹ Novokmet, A., op.cit., стр. 101.

²⁰⁰ Ibid., стр. 100.

председника адвокатске коморе. Ако пак окружни тужилац не жели да предузме кривично гоњење, дужан је да обавести жртву да може поднети захтев директно председнику адвокатске коморе ако и даље намерава тражити накнаду за штету коју је претрпела²⁰¹. Такође, ако је оштећени цивилна странка у поступку, има право на обавештавање од стране истражног судије о току поступка на сваких 6 месеци, али само у случају ако су учињена тежа кривична дела (злочини и друга тачно одређена кривична дела). У случају отварања судксе истраге, истражни судија је задужен да пружа сва потребна обавештења жртви кривичног дела, пре свега, обавестиће оштећеног о отварању судске истраге, о праву учествовања у поступку у улози цивилне странке и о поступку за остваривање тог права.

Подршка жртвама кривичних дела доступна је жртвама преко разних организација за помоћ и подршку жртвама. Већ у првом контакту са полицијом жртва ће добити обавештења и контакте организације од којих може затражити помоћ и подршку. Иако закон не предвиђа да полиција директно контактира организације које пружају помоћ жртвама, у том поступку жртвама могу помоћи социјални радници и психолози ако буду присутни. Постоје и специјализоване организације које могу пружити потребну помоћ жртвама кривичних дела насиља у породици. Сваки департман Директората за јавну безбедност има службеника за подршку жртвама чији је посао да ступа у контакт за организацијама за помоћ жртвама, да информише жртве кривичних дела и води рачуна о побољшању поступања са њима, као и да води евиденцију о току кривичног поступка како би пружио жртви све потребне информације. Посебно рањиве жртве биће процењене од стране организација за подршку жртвама и на располагању ће им бити неке од следећих мера: 1) ограничавање броја саслушања и медицинских прегледа само на оне који су неопходни за истрагу; 2) могућност испитивања од стране иследника истог пола у случају учињеног кривичног дела сексуалног насиља или насиља на полној основи; 3) испитивање у за то погодним просторијама од стране обучених иследника, као и испитивање од стране истог иследника приликом сваког саслушања.

У случају породичног насиља, могу се наложити посебне мере заштите жртве кривичног дела у виду напуштања породичног дома од стране злостављача, његовог подвргавања психолошком или медицинском третману или спречавању злостављача да

²⁰¹ Code de procédure pénale, Article 40-4, ст.1 и 2 (Inserted by Law no. 2004-2-4 of 9 March 2004 art. 67 Official Journal of 10 March 2004).

посећује одређене локације. У одређеним случајевима, јавни тужилац може жртви кривичног дела доделити уређај за заштиту тзв. СОС телефон.²⁰² Такође, суд може наложити одређене мере заштите жртве и њене породице у случају могућих претњи и притисака којима су изложени од стране наводног учиниоца, у циљу спречавања контаката као што су задржавање у претходном поступку, судски надзор и друга судска ограничења и забране.

У Француској постоји могућност медијације као један од облика ресторативне правде и тај поступак се спроводи на основу одлуке јавног тужиоца уз пристанак жртве или на основу захтева жртве. Поступак медијације може бити поверен криминалистичком истражитељу, делегату тужилаштва или медијатору и састоји се из омогућавања контакта између жртве и учиниоца, уз гарантовање пуне сигурности жртве чији пристанак се мора тражити у погледу начина спровођења медијације. Уколико се ради о кривичним делима насиља у породици где је починитељ супружник, бивши супружник, ванбрачни или бивши ванбрачни партнер, као и особа са којом жртва живи или је живела у истом домаћинству, медијација се спроводи само у случају ако је то жртва кривичног дела изричито захтевала. У Француској се поступци *VOM-a*²⁰³ спровode пре изрицања казне, јер, за разлику у Немачкој, где се случај може преусмерити на медијацију у било којој фази кривичног поступка, само јавни тужиоци имају право на преусмеравање предмета на медијацију.²⁰⁴ Прописана је посебна одредба која штити права жртве кривичног дела и спречава секундарну виктимизацију на тај начин што одређује да се поступак медијације неће применити ако се покаже да довођење жртве и учиниоца у контакт може довести жртву кривичног дела у опасност.

1.4. Упоредноправни преглед положаја оштећеног у англосаксонским правним системима-Енглеске и САД

За разлику од евроконтиненталне кривичне процедуре која се базира на писаним актима-пре свега законима, у англосаксонским земљама опште је позната владавина *common law*-а и малобројност писаних извора у којима се регулишу правила кривичног

²⁰²СОС телефон се додељује у случају да је жртва претрпела насиље од стране бившег или садашњег партнера или особе са којом је живела у истом домаћинству, а и даље постоји озбиљна претња жртви насиља од стране насилника.

²⁰³ Victim-offender mediation.

²⁰⁴Ristea, I., Victims in criminal procedure, Analysis & Metaphysics. 2008, Vol. 7, p. 314-317, стр. 317.

поступка. Суди се на основу прецедената и обичајног права, међутим то не искључује све веће приближавање англосаксонског права евроконтиненталном у погледу доношења све већег броја закона. У Енглеској су све значајнији писани извори који регулишу претходни поступак: Police and Criminal Evidence Act (PACE) из 1984. године, Criminal Justice and Public Order Act (CPOA) из 1994. и Criminal Procedure and Investigation Act (CPIA) из 1996. године. У САД је ситуација нешто другачија. Наиме, сложеност кривичног система у САД резултирала је постојањем бројних извора кривичног права. Правни извори су, пре свега, закони као и у евроконтиненталном систему с тим што постоје закони (статути) држава, као и закони (статути) који се доносе на савезном нивоу. У остале изворе се убрајају и они не тако типични за евроконтинентално право: 1) трговинска, санитарна, здравствена, финансијска и пореска регулатива, која се усваја на савезном нивоу и на нивоу држава односно регулаторних агенција а која садржи одредбе кривичног права; 2) непосредна примена Устава САД у области кривичног права и 3) *common law*²⁰⁵, који је уједно био и први извор кривичног права у САД по узору на енглеско право, с тим што се ствара у ретким приликама и само у неким од држава САД.²⁰⁶

1.2.1. Упоредноправни преглед положаја оштећеног у праву Енглеске

У Енглеској је карактеристично постојање полицијске истраге у смислу да је полиција самостална приликом истраживања кривичних дела, док тужилац доноси одлуку о наставку кривичног гоњења. Краљевска тужилачка служба (*The Crown Prosecution Service*) у току истраге непрекидно комуницира са полицијом и даје јој препоруке, али јој не даје налоге у погледу спровођења истраге.

У праву Енглеске нису регулисана посебна права жртава кривичних дела, не постоји дефиниција жртве нити општа начела о поступању са жртвом. Жртва се претежно посматра у складу са њеном улогом сведока и у функцији доказног средства. Међутим,

²⁰⁵*Common law* представља обичајно право, с тим што обухвата право које својим одлукама стварају саме судије као и инкриминације које стварају судије (*judge-made crimes*). За разлику од првобитног обичајног права које је обликовало читаво друштво и које је произилазило из традиција и веровања читаве заједнице, садашње обичајно право обликују правни професионалци и стручњаци- судије.

²⁰⁶Шкулић, М., Доминантне..., 2013.године, *op.cit.*, стр.197.

још раније се дошло до закључка да су у том погледу неопходне промене и направљени су одређени кораци у погледу побољшавања положаја жртве.

Измене и акције кретале су се у три правца: прве акције преузете су од стране државе још 1964.године тако што је усвојена Шема компензација за кривичне повреде која нуди компензацију жртвама насилних дела које испуњавају одређене критеријуме; други талас промена је иницирала друштвена заједница основавши прву Мрежу за подршку жртвама у Бристолу 1974.године, затим су на скоро целој територији УК распрострањене Мреже за подршку жртвама и друге агенције чији је задатак да пружају подршку и помоћ жртвама- практичну и емоционалну; трећи вид напора у циљу побољшања положаја жртава дошао је од стране самих учинилаца кривичних дела приликом испуњења компензационих наређења суда.²⁰⁷ Најновија Шема компензација за кривичне повреде из 2012.године састављена је од стране државног секретара на основу Закона о компензацијама за криминалне повреде из 1995.године²⁰⁸. Закон о компензацијама нуди компензације жртвама насилних злочина за личну бол и патњу, губитак зараде, трошкове неге и лечења. Овај закон увео је тарифни систем за накнаде штете жртвама који се кретао од 1000 фунти у случају замагљеног или „дуплог“ вида који траје од 6-13 недеља, до максималне награде од 250.000 фунти у случају парализе сва четири уда. Систем *common law-a* не пружа жртви адекватна средства да захтева накнаду штете од извршиоца те је настала очигледна и разумљива потреба за компензацијом од стране државе.²⁰⁹ У Британији, алтернативу државној компензацији представља компензациони налог преступнику од стране криминалног суда која се додељује жртви а представља део кривичне санкције. Жртва нема право појављивања на кривичном суду како би истакла свој имовинскоправни захтев што је случај на континенту, већ то уместо ње чини Краљевска тужилачка служба која представља жртву. Постоје два разлога за усвајање оваквог правца: 1) јасно је да свако утврђивање кривице на криминалном суду ојачава било који грађанскоправни захтев жртве који она жели да истакне; 2) у енглеском грађанском поступку елементи потраживања утврђују се на основу вероватноће. Стога има савршеног смисла, посебно

²⁰⁷ Wright, M., *Victims, Mediation and Criminal Justice*, 1995.године, стр. 189-190.

²⁰⁸ The Criminal Injuries Compensation Act 1995.

²⁰⁹ *Reparation and Victim-focused social work*, ed- Williams, B., New York, 2002. године, стр. 20

у поротним суђењима, одвојити кривичне и грађанске процесне захтеве. Сходно томе, процедурални и доказни услови знатно се разликују.²¹⁰

Такође, за разумевање положаја оштећеног можемо навести нека документа која немају обавезујућу снагу али су изразито значајна за побољшање положаја оштећеног у кривичном поступку. Ради се о Прегледу Повеље о жртвама из 2001.године и Правилима о поступању са жртвама кривичних дела из 2005.године.²¹¹ Правила о поступању са жртвама кривичних дела састоје се из увода и пет поглавља. У уводу се жртва информише о томе које организације пружају услуге жртвама, какву подршку оне могу да очекују и ко тачно може да очекује подршку и услуге организација које дејствују на основу овог Кодекса. Особе које могу да очекују помоћ и подршку су, пре свега, жртве злочина које су своје тврдње изнеле полицији, затим ожалосћени блиски сродници жртве злочина, породични портпарол који представља породице погођене злочином, породични портпарол жртава злочина које имају инвалидитет или су тако тешко повређене да нису у могућности да комуницирају а њихова повреда резултат је криминалног преступа, родитељ или старатељ жртве злочина која је млађа од 18 година као и правна лица против којих су били почињени криминални преступи (овлашћени само на услуге дефинисане у четвртом поглављу). У првом поглављу регулисана су додатна, побољшана овлашћења у која спадају посебне мере и регистровани посредници. Друго поглавље подељено је на два дела и обухвата са једне стране овлашћења жртава злочина, а са друге стране, у корелацији са овлашћењима, обавезе пружаоца услуга. Овлашћења жртава подељена су у 9 одељака и тичу се полицијске истраге, претходног поступка (оптужење и кауција), самог суђења, информација о пресуђивању, правних лекова, периода после суђења, ресторативне правде, захтева за компензацијом и упутстава како уложити жалбу. Поглавља три и четири односе се на посебне категорије жртви- поглавље три регулише права деце и младих као жртава злочина (и обавезе пружаоца услуга), а поглавље четири се односи а правна лица против којих је учињен криминални преступ. Пето поглавље односи се на дужности осталих пружаоца услуга који нису обухваћени претходним поглављима.

Права жртава кривичних дела посебно могу бити нарушена приликом постизања споразума о признању кривице са окривљеним. Потребно је обратити пажњу на то да ли се постигнутим споразумом вређају права жртве кривичног дела, а посебно њен

²¹⁰ Henham, R., Mannozi, G., op.cit., стр. 280-281.

²¹¹ A Review of the Victim's Charter of 2001. and The Code of Practice for Victims of Crime of 2005.

захтев за компензацијом. О томе се водило рачуна у пракси енглеских тужилаштава који су донели нове обавезујуће смернице за тужилаштво према којима морају да воде рачуна о интересима жртве приликом закључења нагодбе.²¹² Позитивно енглеско право не познаје страначко преговарање као такво, али у Енглеској постоји устаљена пракса по којој се на признање оптуженог гледа као на значајну олакшавајућу околност што је управо и разлог зашто већина оптужених признаје кривично дело и оптира за релативно сумарно окончање кривичне процедуре.²¹³ Међутим, споразум о признању кривице може имати и позитивне ефекте на положај жртава ако се узме у обзир да у овом случају долази до смањења секундарне виктимизације на тај начин што је жртва краће у поступку, поштеђена је давања исказа и сведочења што је од изузетног значаја јер се у редовном поступку жртва може позивати и давати исказ више пута. Традиционално се овакво схватање о позитивним ефектима споразума о признању кривице на жртву кривичног дела у виду поштеде од трауме сведочења и унакрсног испитивања сматрало „јако утилитаристичким оправдањем“ споразума о признању кривице.²¹⁴ Овај споразум, потекао из англосаксонске кривичне процедуре, своју примену нашао је у међународним кривичним судовима. С тим у вези, можемо навести неке позитивне примере у којима су судови водили рачуна о интересима жртава извршених кривичних дела. Старање о интересима жртве управо у овим поступцима треба највише да дође до изражаја имајући у виду да се ради о изузетно тешким кривичним делима (геноцид, злочин против човечности...) који остављају најтеже последице по жртву. Међународни кривични суд за бившу Југославију је, у случају Зеленовић, истакао да је управо признање кривице оптуженог поштедело жртве свирепих злочина- силовања и мучења да поновно проживљавају трауме приликом доказног поступка.²¹⁵ Између осталих права која припадају жртви, посебна права призната су „рањивим или застрашеним жртвама“.²¹⁶ Осим наведених, жртва има и следећа права: да буде обавештена о поступку, о доказима којима располаже оптужба или одустанку од гоњења, да буде обавештена о апелу који је против осуђујуће пресуде изјавио оптужени и о могућности за условни отпуст осуђеног.²¹⁷ Посебно треба истаћи

²¹² Прекретница је био случај након случаја *Robin Peverett*. Attorney-General's Reference No. 44 of 2000 (R. v. Peverett) [2001]. Илић, Г., О положају..., *op.cit.*, 2012.године, стр. 143.

²¹³ Шкулић, М., Доминантне..., *op.cit.*, 2013.године, стр.210.

²¹⁴ Shivani, P., Issues and Controversies Surrounding the Use of Plea Bargaining in International Criminal Tribunals, март 2013.године, стр. 121.

²¹⁵ Case of Zelenovic (IT-96-23/2, TC, Judgement, 4 April 2007, Para. 49). Види: Shivani, P., *op.cit.*, стр. 118.

²¹⁶ Martini, A., „La victime en Angleterre“, La victime sur la scène en Europe, Paris 2008, стр.53.

²¹⁷ *Ibid.*, стр.62-64.

одлуку Апелационог суда у случају Килик која је, узевши у обзир Директиву ЕУ 2012/29 од 2012.године, потврдила постојање права жртве на преиспитивање одлуке о кривичном гоњењу.²¹⁸ Ова одлука била је изузетно значајна имајући у виду да је одлука Краљевске тужилачке службе да не гони скоро увек коначна, јер је кривично гоњење искључиво у њиховим рукама. У међувремену, донет је Водич за право жртве на преиспитивање одлуке тужиоца од 5.јуна 2013.године који предвиђа надлежност другог тужиоца да преиспитује негативну одлуку о кривичног гоњењу.²¹⁹

Међутим, иако енглеско право познаје и користи појам жртве а не оштећеног, што је у складу са међународним стандардима у овој области, њихов положај не можемо оценити као задовољавајућ поготово имајући у виду недостатак правно обавезујућих одредби о њиховом положају. Чини се да је положај жртве у рукама судија који приликом доношења одлука могу узети у обзир права жртава у већој или мањој мери, мада у том погледу има светлих примера у пракси као што је случај са гореспоменутих одлукама у односу на споразуме о признању кривице.

1.2.2. Упоредноправни преглед положаја оштећеног у праву САД

Како су Сједињене Америчке Државе савезна држава, пре свега морамо рећи да је кривични поступак регулисан на нивоу федерације а не њених држава чланица, те је из тог разлога кривични поступак готово унифициран на територије целе земље. Не можемо рећи да је исти случај и са материјалним кривичним правом те оно трпи већа одступања међу америчким државама.

Одлике кривичне процедуре САД су карактеристичне за земље англосаксонског правног простора. Као и у Енглеској, постоји поротно суђење, с тим што је изузетно развијен и институт споразума о признању кривице између јавног тужиоца и окривљеног, који се на неки начин коси са уставном категоријом пороте јер примена споразума доводи до искључења поротног суђења. Истрага је неформална и полицијска, не доносе се никакви формални акти у току истраге у виду решења или

²¹⁸R v Christopher Killick (2011) EWCA Crim 1608, (доступно на: <http://www.bailii.org/ew/cases/EWCA/Crim/2011/1608.html>, приступљено: јануар 2019.године).

²¹⁹ Доступно на: http://www.cps.gov.uk/legal/p_to_r/reconsidering_a_prosecution_decision/, приступљено: јануар 2019.године.

наредби. У истрази се полиција концентрише првенствено на проналажење материјалних доказа а искази окривљених и сведока узети од стране полиције немају формално правно дејство у даљем току поступка.²²⁰ Поједини аутори примећују сличност између овако конципиране истраге у САД и нашег садашњег преткривичног поступка.²²¹ Имајући у виду да се ради о адверзијалном кривичном поступку, Суд није везан начелом материјалне истине нити је дужан да игра активну улогу у погледу извођења доказа како је то регулисано у праву Немачке. Постојање пороте управо негира дужност суда да утврђује материјалну истину јер је порота та која одлучује о чињеницама док суд одлучује само о примени права на конкретан случај. Споразум о признању кривице је управо из тог разлога у САД доживео процват јер не постоји начело материјалне истине које захтева одређени квалитет признања, већ органи поступка признање окривљеног узимају здраво за готово иако оно може бити дато из погрешних побуда. Карактеристично за кривични поступак САД је и слаб домет правних лекова имајући у виду да је изјављивање жалбе на пресуде америчких судова могуће само у случају повреде правила кривичне процедуре, а суд ће је узети у обзир само ако је решење спорног питања од значаја за даљу праксу.

Што се тиче положаја оштећеног у кривичном поступку, треба напоменути да се у америчком, као и у енглеском праву, користи термин жртве кривичног дела а не појам оштећеног. О положају жртава кривичних дела донета су два значајна акта од којих је први донет 1990.године под називом Закон о правима жртава и реституцији²²² а други 2004.године под називом Закон о правима жртава злочина.²²³ Првим законом регулисана су права жртава кривичних дела и реституција. Од службеника и запослених у Савезној агенцији за спровођење закона захтева се да уложи максималне напоре да жртвама злочина осигурају право да буду третирани поштено и са поштовањем њиховог достојанства и приватности, право да буду заштићени од њихових оптужених учинилаца, као и право да буду обавештени о судском поступку. Жртва има право и да присуствује јавним судским поступцима у вези са кривичним делом под одређеним условима, да се посаветује са заступником тужилаштва који је додељен предмету, право на реституцију и право на информације о осуди, изрицању

²²⁰ Изузетак од правила да исказ узет од окривљеног у истрази не производи дејство пред судом представља случај када полиција узме исказ од окривљеног уз поштовање свих формалних правила и ако му том приликом пружи све потребне поуке и појашњења-Миранда правило.

²²¹ Шкулић, М., Доминантне..., *op.cit.*, 2013.године, стр.198.

²²² Victims' Rights and Restitution Act of 1990.

²²³ The Crime Victims' Rights Act 2004.

казне, затварању и ослобађању извршиоца. Законом се упућују руководиоци федералних агенција за спровођење закона да одреде лица одговорна за идентификацију жртава кривичног дела и пружање одређених услуга таквим жртвама.²²⁴ Идентификоване су услуге које ови службеници треба да пруже жртвама а међу њима спадају: (1) информисање жртава кривичних дела где да добију медицинску негу и саветовање; (2) организација заштите жртве од учиниоца; и (3) информисање жртве о догађајима током истраге и кривичног гоњења, али и догађајима након суђења, као што је хапшење осумњиченог или бекство осуђеног. Овим Законом ревидирају се одредбе Савезног кривичног закона у погледу реституције. Наиме, настоји се да жртва добије пуни износ реституције на тај начин што се захтева од федералних судова да наложе осуђеним лицима да плате реституцију без разматрања економских околности учиниоца или чињенице да је жртва примила или има право на накнаду штете из других извора. Како би се у потпуности остварило начело пуне компензације жртве чак се и мења Савезни закон о банкротству како би се спречило да се налози за компензацију не изврше као резултат банкротства. На крају, значајно је и проширење појма жртве у смислу да се овим законом ширем кругу лица даје право на реституцију.²²⁵

Закон о правима жртава злочина из 2004.године таксативно набраја права жртава кривичних дела. На основу овог закона, жртва има: 1) право на разумну заштиту од оптуженог; 2) право на разумно, тачно и правовремено обавештење о било ком јавном судском поступку, или било каквом поступку у вези условног отпуста који се односи на кривично дело или на било какво ослобађање или бекство оптуженог; 3) право да се не искључи из таквог јавног судског поступка, осим у одређеном случају; 4) право на разумно саслушање у било ком јавном поступку пред судом дистрикта који се односи на ослобађање, изјашњавање о кривици, изрицање казне или било коју другу процедуру у вези условног отпуста; 5) разумно право да се консултује са заступником тужилаштва у предмету; 6) право на потпуну и благовремену реституцију као што је предвиђено законом, 7) право на поступак без неразумног кашњења; 8) право на правично поступање и поштовање достојанства и приватности жртве; 9) право на благовремену информацију о споразуму о кривици или о одложеном споразуму о кривичном гоњењу; и 10) право да буду информисани о правима из овог одељка и

²²⁴ Victims' Rights and Restitution Act of 1990, чл.1.

²²⁵ Овлашћује се на реституцију свако лице које је оштећено физички, емоционално или новчано незаконитим понашањем оптуженог током злочина, а то је доказано на основу терета доказивања.

услугама описаним у члану 503 (ц) Закона о правима жртава и реституцији из 1990. године (42 УСЦ 10607 (ц)), као и да им буду обезбеђене контакт информације у вези са Канцеларијом омбудсмана за права жртава Министарства правде.²²⁶ Као што се може приметити када се упореде ова два закона, листа права жртава повећана је новијим законом. Што се тиче права на разумно саслушање треба приметити да није прецизирано да ли жртва може да буде разумно саслушана и на неки други начин осим непосредно и лично. Ако се под „разумно саслушање“ подразумева само лично саслушање жртве пред судом морамо истаћи да се на тај начин могу сузити па чак и повредити права жртве призната другим законима као и довести до секундарне виктимизације. Наиме, деци која се јављају у улози жртве дозвољено је да сведоче преко телевизије у затвореном кругу или преко видео траке ако суд утврди да то дете не може лично да сведочи због страха, или да постоји велика вероватноћа да ће дете претрпети емоционалну трауму. Овај акт нити дозвољава ни забрањује такве алтернативне начине саслушања жртве. Сличан начин сведочења погодан је за примену нпр. у случају велике преваре у више држава у којима жртве живе далеко од зграде суда.²²⁷

У овом акту дата је и дефиниција 'жртве кривичног дела' тако да означава особу која је директно и непосредно оштећена извршењем федералног кривичног дела или кривичног дела у Дистрикту Колумбија. Регулише се и случај када је жртва кривичног дела млађа од 18 година, неспособна, онеспособљена или умрла. У том случају законски старатељи жртве кривичног дела или представници имовине жртве, чланови породице или било које друге особе именоване као прикладне од стране суда могу уживати права жртве кривичног дела у складу са овим законом. У погледу овог правила постоји ограничење да се ни у којем случају оптужени не може именовати као такав старатељ или заступник жртве. Овакво регулисање проширује и појам жртве и усклађује га са међународним стандардима а повољно решење представља и спречавање сукоба интереса у случају да је оптужени у сродству са жртвом па се може јавити у улози њеног старатеља, што овај закон изричито спречава и тиме додатно штити интересе жртве.

²²⁶ The Crime Victims' Rights Act 2004, 18 U.S.C. § 3771., а).

²²⁷ The Crime Victims' Rights Act of 2004 and the Federal Courts (revised June 2, 2008), (https://www.uscourts.gov/sites/default/files/cvra0806_1.pdf, приступљено: јануар 2019.године).

У супротности је са одликама адверзијалног кривичног поступка где се предност даје дискреционој оцени органа кривичног гоњења о предузимању кривичног гоњења, да жртва има својство странке у поступку, међутим, упркос тој чињеници, заговорници права жртава у САД воде успешну борбу да се жртвама обезбеде формална права учесника у кривичном поступку и у томе имају и значајну политичку подршку.²²⁸ *The Crime Victims' Rights Act* из 2004.године је управо значајан из разлога што детаљно регулише права жртава кривичних дела. Међутим, као највеће достигнуће овог закона свакако треба навести увођење посебног правног средства (*petition for a writ of mandamus*) којим жртва може да се обрати апелационом суду како би се преиспитало окончање поступка било путем пресуђења, било на основу споразума о признању кривице. Ово право жртва има у случају флагрантних кршења њених права предвиђених овим Актом од стране судија и јавних тужилаца пред судовима дистрикта.

2. Упоредноправни преглед положаја оштећеног у позитивном праву држава бившег југословенског правног простора

Распад бивше СФРЈ свакако је један од догађаја који је обележио новију историју балканских простора. На темељу бивше државе данас постоје Република Србија, Федерација Босна и Херцеговина, Република Хрватска, Република Словенија, Република Црна Гора и БЈР Македонија.²²⁹ Реформе кривичног процесног законодавства и законодавства уопште након распада заједничке државе, биле су условљене са три фактора. Први је свакако прелазак са социјалистичког на капиталистички економски и политички систем уређења, а други кључни фактор општег је карактера јер се односи на стање кривичног процесног законодавства у целој Европи и односи се, с једне стране, на развој и механизме заштите људских права, а са друге стране, на превладавање адверсарних елемената у европским кривичним поступцима. Трећи кључни фактор који је одредио пут реформи кривичног процесног законодавства на овим просторима је чланство ли претендовање на чланство у Европској унији. Република Хрватска и Словенија су чланице ЕУ, Србија и Црна Гора

²²⁸ Илић, И., Миљуш, И., *op.cit.*, стр. 229.

²²⁹ Уз наведене државе, на овим просторима налази се и територија Косова која је бивша аутономна покрајина у оквиру РС, а сада Република Косово чији је статус актуелни предмет дијалога између Србије и Косова уз активно посредовање међународних организација.

потписнице су Споразума о стабилизацији и придруживању, а Федерација БиХ поднела је захтев за чланство, док Македонија има статус кандидата за чланство а почетак преговора очекује у јуну 2019.године. Директиве ЕУ о којима је било речи можемо издвојити као један од главних фактора који је од утицаја на положај оштећеног у бившим југословенским републикама. На основу њих, Хрватска је у потпуности препознала постојање жртве кривичног дела из међународних докумената, Црна Гора је донела посебан Закон о накнади штете жртвама кривичних дела насиља, а појам жртве препознат је и у македонском кривичном закону.

2.1. Процесноправна улога оштећеног у казненем поступку Републике Хрватске

Пре свеобухватних реформи хрватског казног система, у Хрватској је важио Закон о казненем поступку из 1997.године. Став тадашње правне науке био је да ЗКП није решио многа отворена питања. Овакав став се у зачетку формирао још у доба заједничке државе, аутори су сматрали да побољшања и дотеривања постојећег законског извора више нису могућа те да су све могућности одржања постојећег модела исцрпљене тако да се треба окренути доношењу новог закона и успостављању новог система у виду корените реформе казног поступка.²³⁰ Додајући уз то тежњу Хрватске за ступањем у чланство у ЕУ, коренита реформа кривичног поступка постала је неминовност.

У Републици Хрватској на снази је Законик о казненем поступку из 2008.године са више измена и допуна од којих је најновија (NN 36/24) на снази од 02.априла 2024.године. Како је Хрватска чланице ЕУ од 2013.године, свој правосудни систем морала је да прилагоди међународним стандардима и директивама ЕУ. Из наведеног разлога, у самом тексту Законика о казненем поступку наводи се да се овим Закоником у правни поредак Хрватске преносе Директиве ЕУ међу којима су за нас значајне Директива 12/29 о минималним стандардима права, подршке и заштите жртава кривичних дела и Оквирна одлука Савета Европске уније о положају жртава у кривичним поступцима од 2001. године. У Законнику се посебно истиче да полиција, истражитељ, државно одвјетништво и суд поступају с посебном пажњом према жртви кривичног дела као и да су дужни да жртву и оштећеног упознају са њиховим правима

²³⁰ Павишић, Б., *op.cit.*, стр. 512.

и да се на примерен начин о њиховим правима старају приликом предузимања радњи. Законик велику пажњу посвећује жртви кривичног дела рааздвајајући овај термин од појма оштећеника. Жртва је носилац посебног права заштите од застрашивања и одмазде, права на психолошку и другу стручну помоћ, пратњу особе од поверења приликом суделовања у кривичнопроцесним радњама, те на заштиту достојанства приликом испитивања као сведока. На овај начин у Законик су успешно имплементирани међународни документи о заштити жртава кривичних дела и то је пут којим ће се у будућности кретати и српско законодавство, видећемо којом брзином и са којим успехом.

Посебна пажња поклања се одређеним категоријама жртава кривичних дела што управо недостаје нашем Законику о кривичном поступку који не разликује жртве насилних кривичних дела од жртава лакших дела. Издвојене су жртве кривичних дела са намером и жртве кривичних дела за које је запређена казна затвора од 5 година или тежа казна, деца као посебно осетљиве категорије и жртве кривичних дела против полне слободе и трговине људима. Оно што је револуционарно и за стање нашег кривичнопроцесног законодавства чини се недостижно је то да жртве кривичних дела са намером имају право на новчану надокнаду из средстава државног прорачуна у складу са посебним законом. Дете као жртва има право на опуномоћеника на терет прорачунских средстава, на искључење јавности и на тајност личних података, а жртве кривичних дела против полне слободе и трговине људима још и права да пре испитивања разговарају са саветником, да их испитује особа истог пола и да их у поновљеном испитивању испитује иста особа, право да ускрате одговор на строго лична питања која нису у вези са кривичним делом, као и да захтевају да буду испитана преко аудио-визуелног уређаја. У праву РС неке од ових права имају само оштећени који се јављају у улози сведока и то ако им је признат посебни статус посебно осетљивих сведока или заштићених сведока и признате мере посебне заштите.

Жртва кривичног дела може се пријавити као оштећеник полицији или државном одвјетништву до подизања оптужнице, а до завршетка расправе суду. У законику су дефинисани појмови жртве и оштећеника тако да појам жртве у великој мери одговара појму установљеном Декларацијом УН из 1985.године с тим да се не односи на особе „које су претрпеле штету приликом пружања помоћи жртви“. Оштећеник је „жртва

казненог дела и правна особа на чији је штету казнено дело извршено које суделују у својству оштећеника у кривичном поступку“²³¹.

Жртва и оштећеник у фази претходног поступка имају право затражити од државног одвјетника обавештења о предузетим радњама, у том случају имају и право притужбе вишем државном одвјетнику. На адекватнији начин регулисана је и примена начела опортунитета коме државни тужилац може прибећи само у случају пристанка жртве или оштећеног. Аутор је управо ово истицао као ману уређења овог института у нашем Законику о кривичном поступку.²³²

Оштећеник може преузети (предузети и наставити) кривично гоњење у било којој фази кривичног поступка за разлику од нашег права где се оштећени може јавити у улози супсидијарног тужиоца само након потврђивања оптужнице.

Нови хрватски ЗКП из 2008. године прихвата страначку варијанту извођења доказа чиме је напуштен дотадашњи традиционалан начин „судачки потицаног извођења доказа“ на главној расправи.²³³

Наш ЗКП из 2011.године кренуо је истим путем реформи и попримио одлике адверсарног система кривичног поступка, што, уз чињеницу да је РС претендент на чланство у ЕУ као тада наша суседна држава Хрватска, даје наду да ће и наш законодавац усвојити многобројне одредбе о положају жртава и оштећених кривичним делом. Међутим, треба напоменути да одредбе закона које су у потпуности у складу са међународним стандардима нису гарант фактички повољнијег положаја оштећеног у стварности, већ велику улогу у том смислу игра људски фактор приликом њихове примене.

2.2. Процесноправна улога оштећеног у казеном поступку Републике Македоније²³⁴

Закон за кривичната постапка у Македонији донет је 18.11.2010.године а у примени је од 2013.године. Кривични поступак у Македонији следи тенденцију преласка са

²³¹ Чл. 202, ст.12 Законика о казеном поступку Републике Хрватске.

²³² Види: Милојевић, М., „Условно одлагање кривичног гоњења у кривичном поступку у Србији-законска регулатива и правна пракса“, Билтен судске праксе Вишег суда у Нишу бр.33, Интермех, Ниш, стр. 73-90, септембар 2015.године; Милојевић, М., „Примена начела опортунитета кривичног гоњења у пракси ОЈТ Ниш-критички осврт“. Зборник радова студената докторских студија права, Правни факултет, Универзитет у Нишу, 2017.године.

²³³ Дамашка, М., Хрватски доказни поступак у поредбеноправном свјетлу, 2010.године, стр. 821.

²³⁴ Македонско Собрање усвојило је уставну промену о промени имена државе у Република Северна Македонија 11.01.2019.године, која ће ступити на снагу када парламент у Грчкој буде ратификовао Преспански споразум.

традиционалног европског мешовитог поступка на адверзијални поступак. Овакав тип реформи кривичног процесног законодавства захватио је, како државе са простора бивших југословенских република, тако и неке западноевропске земље.²³⁵

Закон о кривичном поступку Македоније раздваја појам жртве кривичног дела од појма оштећеног што представља позитиван пример решења питања дефинисања ова два појма. Закон дефинише жртву кривичног дела као „свако лице које је претрпело штету, укључујући физичку или психичку повреду, емоционалну патњу, материјални губитак или друго кршење или угрожавање његових права и интереса настало као последица извршеног кривичног дела“.²³⁶ Ако упоредимо ову дефиницију са важећим међународним стандардима, морамо да приметимо да у појам жртве нису укључени чланови породице жртве (мада се могу сврстати у категорију лица која су претрпела емоционалну патњу проузроковану извршеним кривичним делом) нити особе које су претрпеле штету приликом пружања помоћи жртви. Док се жртва дефинише на овај начин, за оштећеног се сматра да је, „поред жртве, и друго лице чије је лично или имовинско право повређено или угрожено кривичним делом и које учествује у кривичном поступку прикључивањем кривичном гоњењу или ради остваривања имовинскоправног захтева“²³⁷. Овако дефинисан појам оштећеног, са једне стране, може бити и шири од појма жртве, јер сугерише да је то „и друго лице поред жртве“, док са друге стране обухвата само оштећеног који се прикључује кривичном гоњењу и истиче имовинскоправни захтев²³⁸.

Македонски закон посебно издваја и наводи права жртве кривичног дела, а садржи и одредбе о посебно рањивим категоријама жртви. У права жртава кривичних дела спадају, између осталих, право жртве да се јави у кривичном поступку у улози оштећеног, затим право на посебну бригу и пажњу органа и субјеката који учествују у кривичном поступку и ефикасну психолошку и другу стручну помоћ и подршку од

²³⁵ Реформе су извршене у Италији, Републици Србији, БиХ, Аустрији, а многе државе евроконтиненталног система усвојиле су само неке елементе адверзијалног поступка као што је споразум о признању кривице. „Слично је и у Аустрији која је типична и интересантна и по томе, што је такође, од недавно увела систем државно-тужилачке истраге, али наравно, није прихватила и потпуно адверзијалну конструкцију главног претреса, нити је у свом новом Законику о кривичном поступку, елиминисала начело истине.“ Види: Шкулић, М., Доминантне..., 2013.године, *op.cit.*, стр.224.

²³⁶ Закон за кривичната постапка (Службен весник на РМ, бр. 150 од 18.11.2010 година), чл. 21, ст.1, тач.4.

²³⁷ *Ibid.*, чл.21, ст.1, тач.4.

²³⁸ Оштећени може и да не истакне имовинскоправни захтев или да изјави да се не прикључује кривичном гоњењу, да се јави као сведок у поступку, као приватни или супсидијарни тужилац, а све ове улоге оштећеног нису обухваћене овако дефинисаним појмом.

органа, институција и организација за помоћ жртвама криминала²³⁹. Прописује се и да жртва кривичног дела за које је прописана казна затвора у трајању од најмање четири године има право на саветника на терет буџетских средстава ако постоји тешке психофизичке штете или тешке последице кривичног дела и право на накнаду материјалне и нематеријалне штете од државног фонда под условима и на начин прописан посебним законом, ако накнаду штете не може осигурати осуђено лице.²⁴⁰ Овакво решење приближава се решењима о положају жртве из хрватског казненог законика и представља позитиван пример усвајања међународних стандарда о положају жртве. Македонско право у категорију посебно рањивих жртава убраја лица која су у тренутку давања исказа млађа од 18 година, лица која давањем исказа или одговором на одређено питање излажу себе или блиску особу озбиљној опасности по живот, здравље или физички интегритет (угрожене жртве) и лица која би, због старости, природе и последица кривичног дела, физичког или менталног инвалидитета или другог значајног здравственог стања, социјалне и културне прошлости, породичних околности, верских уверења и етничке припадности жртве, понашања окривљеног, његових чланова породице или пријатеља окривљеног према жртви, имала штетне последице по психичко или физичко здравље жртве или би ове околности неповољно утицале на квалитет исказа-нарочито рањиве жртве (Чл.54 Закона). Такође посебан члан посвећен је жртвама кривичних дела против полне слободе и полног морала, те кривичних дела против човечности и међународног права, као и правима малолетних лица као оштећених.

Положај оштећеног приликом примене начела опортунитета повољнији је од положаја оштећеног у нашем праву јер јавни тужилац, пре него што одлучи да одложи кривично гоњење и наметне осумњиченом законом одређене обавезе, мора прибавити сагласност оштећеног. Јавни тужилац кривичну пријаву одбацује решењем (чл. 288.) које доставља оштећеном са поуком да може у року од осам дана да поднесе жалбу непосредно вишем јавном тужиоцу. У том случају виши јавни тужилац може потврдити решење о одбацивању кривичне пријаве или наложити нижем јавном тужиоцу да продужи поступак ако жалбу уважи. У случају обустављања истраге оштећени има право да поднесе приговор непосредно вишем јавном тужиоцу. Стандардно је уређено право на жалбу оштећеног која је дозвољена у случају

²³⁹Чл. 53 Закона за кривичната постапка из 2010.године.

²⁴⁰ *Ibid.*

неслагања са одлуком о трошковима кривичног поступка и у погледу имовинскоправног захтева уколико је досуђен у кривичном поступку.

2.3.Процесноправна улога оштећеног у казненом поступку Црне Горе

Талас промена кривичнопроцесног законодавства, али и законодавства уопште, захватио је све земље са бившег југословенског простора. Неке земље као што је Хрватска, а пре ње и Словенија, далеко су одмакле у својим реформама, а највише је томе допринела чињеница да су се оне најбрже интегрисале у европски правни простор после распада СФРЈ и пре других земаља постале чланице ЕУ. Свеобухватне реформе кривичног процесног законодавства захватиле су чак и земље стабилнијег правног поретка те не чуди да су се дубоке промене почеле одигравати и на овим просторима као и у земљама бившег реалсоцијализма; промене на друштвеноекономском плану детерминисале су и легислативне промене.²⁴¹ С тим у вези треба истаћи да су реформе на овим просторима условљене деловањем надржавних институција, оне настоје да успоставе правне стандарде с којима се хармонизују национални правни системи и с тим циљем прописују правила кривичног поступка.²⁴²

Црна Гора је, као и наша држава, у процесу придруживања ЕУ од 15. октобра 2007.године када је и потписала Споразум о стабилизацији и придруживању. Поводом поглавља 24 Споразума „Правда, слобода и безбједност – Правосудна сарадња у цивилним и кривичним питањима” донет је Национални програм Црне Горе за приступање Европској унији из 2008. године којим је предвиђена ратификација Европске конвенције о накнади штете жртвама кривичних дела насиља од 24. новембра 1983. године. Потврђивањем Европске конвенције о накнади штете жртвама кривичних дела насиља од 10.децембра 2009.године створен је правни основ за доношење посебног закона што је и учињено 2015.године. У овом погледу Црна Гора одмакла је даље у реформама од Републике Србије јер наша држава није ратификовала Европску Конвенцију из 1983.године нити је донела посебан закон о накнади штете жртвама кривичних дела насиља. У овом закону предвиђена су средства за исплату накнада и

²⁴¹ Радуловић, Д., Нова реформа кривичног процесног законодавства Црне Горе- прогресивна или регресивна решења, 2015.године, стр.62.

²⁴² Ђурђић, В., Компаративноправна решења о претходном кривичном поступку и њихова имплементација у српско кривичнопроцесно законодавство, РКК, 1/09, стр. 39-61, стр.43.

трошкова поступка за остваривање права на накнаду која се обезбеђују у буџету Црне Горе.²⁴³ Такође, дефинисани су појмови кривичног дела насиља и жртве кривичног дела насиља под којим спада и лице код кога је наступила смрт, тешка телесна повреда или тешко нарушење физичког и психичког здравља у случају: покушаја спречавања извршења кривичног дела насиља, помагања полицији приликом лишења слободе учioniоца кривичног дела насиља или пружања помоћи жртви.²⁴⁴ На овај начин појам жртве усклађен је са појмом дефинисаним у Декларацији УН о основним принципима правде за жртве криминалитета и злоупотребе власти из 1985.године где је жртва кривичног дела и особа „која је претрпеле штету приликом пружања помоћи жртви“.

Што се тиче важећег Законика о кривичном поступку, Црна Гора је прошла кроз више реформи у 21.веку, почев од доношења новог ЗКП-а из 2003.године а затим и сада важећег ЗКП-а из 2009.године који је претрпео више измена и допуна од којих је последња извршена 2015.године. У Законнику о кривичном поступку не дефинише се појам жртве кривичног дела већ само појам оштећеног који се дефинише на исти начин као и у кривичном поступку Србије.²⁴⁵ На овој начин одредбе ЗКП-а нису усклађене са Законом о накнади штете жртвама кривичних дела насиља, јер ЗКП уопште не препознаје термин жртве нити прописује посебна правила поступања са оштећенима насилних кривичних дела. Оштећени као супсидијарни тужилац има право, као у казненом поступку Републике Хрватске, да сам предузме гоњење кад државни тужилац нађе да нема основа да предузме гоњење за кривично дело за које се гони по службеној дужности или да нема основа да предузме гоњење. У кривичног поступку Црне Горе постоје правила о заштити сведока од застрашивања као и институт заштићеног сведока, она се могу односити и на оштећеног када се јави у улози сведока, међутим не постоји диференцирање и препознавање жртвава тежих кривичних дела, ни посебне мере поступања државних органа у складу са тим. Што се тиче примена начела опортунитета решење је повољније по оштећеном него у нашем праву. Наиме, предвиђено је да се оштећеном доставља решење о утврђивању обавезе, док државни тужилац може спровести поступак посредовања између оштећеног и осумњиченог пре доношења решења за одређивање обавезе отклањања штетне последице и обавезе издржавања, а за одређивање других обавеза мораће да прибави сагласност оштећеног. Процесни законик ЦГ садржи и занимљиво решење о побијању првостепене пресуде

²⁴³ Закон о накнади штете жртвама кривичних дјела насиља („Сл. лист ЦГ“, бр.35/2015), чл.5.

²⁴⁴ *Ibid.*, чл.3.

²⁴⁵ „Оштећени је лице чије је какво лично или имовинско право кривичним дјелом повријеђено или угрожено.“ ЗКП ЦГ, чл. 22, ст.5.

жалбом оштећеног. Наиме оштећени има право на жалбу у погледу трошкова кривичног поступка, међутим, уколико је донета ослобађајућа пресуда, оштећени има право на жалбу због свих законских основа.

2.4. Процесноправна улога оштећеног у казненом поступку БиХ

После распада бивше југословенске републике логично је уследила прва етапа у кривичноправном систему БиХ у којој је извршена имплементација процесноправних прописа бивше заједничке државе у садашњу новонасталу државу.²⁴⁶ То је постигнуто доношењем Уредбе са Законском снагом о преузимању и примјењивању савезних закона који се у Босни и Херцеговини примјењују као републички закони²⁴⁷. Садашње стање кривичног законодавства можемо утврдити посматрањем три закона: Закона о кривичном поступку Босне и Херцеговине²⁴⁸, Закона о кривичном поступку Републике Српске²⁴⁹ и Закона о кривичном поступку Брчко дистрикта Босне и Херцеговине²⁵⁰.

Босна и Херцеговина је спорије од Србије и Црне Горе кренула у процес придруживања ЕУ. Босна је 15.фебруара 2016.године поднела захтев за чланство у ЕУ, Споразум о стабилизацији и придруживању још увек није потписан, а најновије дешавање у току процеса придруживања било је предавање одговора на Упитник Европске Комисије 2018.године. Треба имати на уму да у том смислу, Босна и Херцеговина још увек није кренула у прилагођавање свог законодавства праву ЕУ и у имплементирање међународних стандарда у свој кривичнопроцесни систем. Ипак, реформа кривичног процесног законодавства вршена је у циљу усклађивања са међународним стандардима у области људских права, али не можемо рећи да су законодавци постигли тај циљ у погледу положаја оштећеног. Појам „оштећеног“ дефинисан је на исти начин као у праву Србије и Црне Горе.²⁵¹ Главне странке су истакнути тужилац и осумњичени односно оптужени. То што оштећени није уврштен у

²⁴⁶ Стефановић, Н., Имовинскоправни захтев оштећеног у кривичном поступку-докторска дисертација, стр.113.

²⁴⁷ Службени лист Републике Босне и Херцеговине бр.2/92.

²⁴⁸ Службени гласник Босне и Херцеговине, бр. 3/03, 32/03, 36/03, 26/04, 63/04, 13/05, 48/05, 46/06, 76/06, 29/07, 32/07, 53/07, 76/07, 15/08, 58/08, 12/09, 16/09, 93/09, 72/13.

²⁴⁹ Службени гласник Републике Српске, број: 50/03, 111/04, 115/04, 29/07, 68/07, 119/08, 55/09, 80/09, 88/09 и 92/09.

²⁵⁰ Службени гласник Брчко дистрикта БиХ, број 10/03 са измјенама и допунама Закона о кривичном поступку Брчко дистрикта Босне и Херцеговине (Службени гласник Брчко дистрикта БиХ, бројеви: 48/04, 6/05, 14/07, 19/07, 21/07, 2/08, 17/09 и 9/13).

²⁵¹ Закон о кривичном поступку БиХ, чл. 20, тач.х).

круг главних процесних субјеката, сматра се нескладом са актуелним светским кривичнопроцесним трендовима.²⁵² У закону се не дефинишу његова посебна права на једном месту већ се тумачењем одредби може закључити да оштећени поседује право на обавештавање. Он се обавештава о обустави истраге, неспровођењу истраге, о резултатима преговарања о кривици, о повлачењу оптужнице и обустављању кривичног поступка.²⁵³ Оштећени има и уобичајена права- да буде саслушан као сведок (и у истрази и на главном претресу) и да буде присутан на главном претресу. Ипак, за разлику од нашег права, овде се помиње појам жртве у једном случају, где се између осталог, наглашава да особе које су овлашћене или дужне да пружају заштиту и помоћ малолетним особама ако сазнају или оцене да постоји сумња да је малолетна особа жртва злостављања, одмах о тој сумњи обавесте овлашћену службену особу или Тужитеља. Овде се као жртве препознају и издвајају само малолетна лица, док се друге жртве не идентификују нити се дефинише појам жртве кривичног дела.

За имовинскоправни захтев предвиђена је могућност медијације што је један позитиван помак у односу на стандардне норме о имовинскоправном захтеву које се понављају у већој или мањој мери у свим кривичнопроцесним законима. Уколико оцени да је имовинскоправни захтев такав да је сврсисходно упутити га на медијацију, Суд може предложити оштећеном и оптуженом, односно браниоцу спровођење поступка медијације путем медијатора у складу са законом.²⁵⁴

Повољнији положај оштећеног се огледа и приликом споразума о признању кривње где суд приликом разматрања споразума проверава да ли је оштећеном пружена могућност да се пред тужитељем изјасни о имовинскоправном захтеву. Право БиХ специфично је и по томе што не познаје могућност супсидијарног кривичног гоњења иако ту могућност оштећеном признају сви кривичнопроцесни законици са простора бивше југословенске републике. Оштећени има ограничену могућност подизања жалбе и може побијати пресуду само у погледу трошкова поступка и одлуке о имовинскоправном захтеву. Такође, не постоји ни принцип опортунитета те је веома занимљиво како у једном закону сличне правне традиције имамо толика одступања у односу на законска решења суседних земаља.

²⁵² Стефановић, Н., *op.cit.*, стр. 115.

²⁵³ Ивановић, С., Права и обавезе оштећеног током кривичног поступка у праву Босне и Херцеговине, 2013. године, стр. 257.

²⁵⁴ Закон о кривичном поступку БиХ, чл. 212, ст. 1.

У Босни и Херцеговини посебне мере заштите сведока нису регулисане процесним закоником, већ се налазе у посебном Закону о заштити свједока под пријетњом и угрожених свједока БиХ из 2003.године.²⁵⁵ Ове мере се односе на жртву кривичног дела само уколико се нађе у положају сведока.²⁵⁶

Положај оштећеног у кривичном поступку БиХ можемо замислити као клацкалицу на којој су, како поступак одмиче, права оштећеног час високо горе, а затим врло брзо падају на дно. Сасвим је недопустиво не издвојити оштећеног као кривичнопроцесни субјекат у кривичном поступку и не признати му нека стандардна права као што су право предлагања истражних радњи или право саслушања окривљеног, сведока и вештака и зато можемо закључити да је оштећени на овој клацкалици кривичног поступка чешће на дну.

2.5. Процесноправна улога оштећеног у казненем поступку Словеније

Словенија је свој Закон о кривичном поступку (Закон о казенском поступку) донела 13.октобра 1994.године.²⁵⁷ Међутим, иако дуго на снази, не може се рећи да је регулатива остала иста до данашњих дана, напротив, бројне и важне одлуке Уставног суда Словеније утицале су на неколико важних новелација појединих делова процесног закона.²⁵⁸ Од бројних реформи треба издвојити увођење института одустајања од кривичног гоњења који је уведен у закон као резултат тенденције примене ресторативне правде у кривичном поступку, као и увођење скраћених и поједностављених поступака. Словенија је увела поравнање одлуком Уставног суда из 1998.године, када је и проширила круг кривичних дела према којима се може применити институт одложеног гоњења²⁵⁹. Уставни суд Словеније с правом је означен као главни носилац промена, док је законодавац, по мишљењу многих, преретко

²⁵⁵ Сл. гласник БиХ, бр. 3/03, 21/03, 61/04, 55/05.

²⁵⁶ Види још и: Ивановић, С., *op.cit.*, стр.256.

²⁵⁷ Закон о kazenskem postopku – ZKP (Uradni list RS, št. 63/94 z dne 13. 10. 1994).

²⁵⁸ Фишер, З., Државни тужилац као субјект скраћених и поједностављених кривичних поступака у Словенији, Поједностављене форме поступања у кривичним стварима-регионална кривичнопроцесна законодавства и искуства у примени, Београд, 2013.године, стр. 86-99, стр.86.

²⁵⁹ V.Ur.l.RS,br.72/98.

уводио неке новитете, чак повремено са превеликим опрезом па и страхом.²⁶⁰ Још 1992.године, када су у току биле расправе о нацрту сада важећег Закона о кривичном поступку, било је рећи о радикалним реформама и о увођењу начела контрадикторности по узору на земље англосаксонског правног система. Реформе су касније захватиле све земље региона, а зачетак таквих идеја о реформама је био управо у Словенији. Увођење чисто контрадикторног поступка ипак је третирано више као политичко него правно питање; у скупштинској расправи контрадикторни поступак оцењен је као демократичнији од мешовитог типа европског континенталног поступка и да је неопходна „американизација“ кривичног поступка.²⁶¹ На крају се приступило компромисном решењу на тај начин што је ширена примена начела контрадикторности у оквиру старог кривичног процесног система наслеђеног од бивше заједничке југословенске државе. У Словенији су у току припреме за доношење новог закона, са циљем да се доврши све оно што је започето, а није потпуно остварено доношењем законика из 1994.године.²⁶²

Што се тиче положаја оштећених лица, значајну улогу игра увођење елемената ресторативне правде у кривични поступак. Један од института који је уведен изменама закона из 1998.године је медијација. *Ratio* увођења овог института је постизање циљева који се не могу постићи институтом одложеног гоњења. Поред алтернативне и (квази)пунитивне реакције на кривично дело изван класичног кривичног поступка, дејација остварује и један далеко амбициознији циљ- да се отклони или бар смањи опасност да се кривично дело понови.²⁶³ Оба института (медијације и одложеног гоњења) спадају у поједностављене или скраћене поступке са субјективним основом јер зависи од воље странака да ли ће до скраћења поступка уопште доћи. Међутим, разлика је у томе да су случајеви у којима се спроводи медијација суштински различити од одложеног гоњења јер је и сам циљ медијације другачији- да се отклони криминогена ситуација између посвађаних учесника активношћу медијатора.²⁶⁴ Институт одложеног гоњења примењује се искључиво уз пристанак оштећеног.²⁶⁵ У српском праву институт одложеног гоњења не би се могао сврстати у елемент ресторативне правде, нити у поједностављене поступке са субјективним основом, бар

²⁶⁰ Фишер, З.ор.цит., стр. 86.

²⁶¹ Грубач, М., Поводом новог Законика о кривичном поступку Црне Горе, Правни записи, 2010.године, Вол. 1(1), стр. 150-170, стр. 158.

²⁶² Ibid., стр. 158.

²⁶³ Фишер, З., ор.цит., стр. 91.

²⁶⁴ Ibid., стр. 88.

²⁶⁵ Чл. 161 Закона о казенском поступку.

са становишта оштећеног, јер оно нема никакав увид у изрицање мера осумњиченом, не располаже правом на приговор против одлуке јавног тужиоца нити се обавештава о току извршења мера. Неки облик медијације у српском праву постоји у поступку који се води по приватној тужби.

Медијација је могућа за кривична дела за која је предвиђена казна до три године као и за тежа кривична дела изричито наведена у закону (тешка повреда тела, провална крађа), али не за дела за која је предвиђена тежа казна од 5 година затвора. Медијацију је могуће применити не само у преткривичном поступку, већ и у случају када је у скраћеном поступку већ дошло до главне расправе.²⁶⁶ Фонд за накнаду жртвама кривичних дела још увек није формиран из чега се може извести закључак да прилагођавање тужилаштва на алтернативне поступке у Словенији иде тешко.²⁶⁷ Државни тужилац, приликом упућивања жртве и преступника на медијацију мора узети у обзир врсту кривичног дела, његову природу, околности под којима је извршено, личности учиниоца и његов кривични досије, уколико га има. Он је обавезан Општим упутством о условима и околностима за доделу кривичних пријава које је издао Генерални државни тужилац. Главну улогу у процесу медијације игра медијатор, од чијег личности и залагања зависи да ли ће се жртва и извршилац споразумети или не. Његова улога је кључна јер он води преговоре и помаже странама да закључе споразум, као и даје предлоге о начинима санације последице кривичног дела. Споразум мора бити пропорционалан озбиљности учињеног кривичног дела и његовог утицаја на жртву.²⁶⁸ Медијација се може извршавати само с пристанком окривљеног и оштећеног, при чему ако постигну споразум у поступку медијације, јавни тужилац ће одустати од кривичног гоњења. Садржај споразума је у рукама странака, а како је измирење један од њихових циљева, странке се најчешће договоре за извињење, уклањање или надокнаду штете.²⁶⁹

Оштећени у словеначком праву има право на супсидијарну тужбу и у фази истраге, што по новим изменама нашег Законика није дозвољено. Словеначки Закон о казенском поступку прописује да државни тужилац о одбацивању кривичне пријаве и о разлозима за то обавештава оштећеног у року од осам дана и поучава га да може

²⁶⁶ Чл. 443а ZKP, новела ZKP-D (Ur.l.RS, br.111/2001).

²⁶⁷ Фишер, З., *op.cit.*, стр. 92.

²⁶⁸ Filipic, K., Victim-Offender Mediation, Promising Alternative to Criminal Procedure in Slovenia, 148 *Studia Iuridica Auctoritate Universitatis Pecs Publicata* 69 (2011), стр. 69-77, стр. 72.

²⁶⁹ Филиппић, К., Положај жртава кривичних дела у законодавству Републике Словеније, Темида, март 2008.године, стр. 47-59, стр. 48-49.

преузети кривично гоњење.²⁷⁰ Ако државни тужилац изјави током истраге или након завршетка истраге да одустаје од кривичног гоњења истражни судија ће о томе обавестити оштећеног и поучити га о његовом праву за настављање кривичног гоњења.²⁷¹ Оштећени има право да започне или настави кривично гоњење у року од осам дана од дана пријема обавештења о одбацивању кривичне пријаве или одустајања од кривичног гоњења. Ако оштећени није био обавештен да државни тужилац није започео кривично гоњење може изјаву о наставку поступка пред надлежним судом дати у року од три месеца од дана када је државни тужилац одбацио кривичну пријаву.²⁷²

Новеле словеначког ЗКП-а из 1999.године имале су за циљ регулисање положаја деце и малолетних жртава кривичних дела. Најважнија новина била је увођење пуномоћника малолетне жртве кога она мора имати у току целог поступка, а што је у многоме побољшало положај малолетних лица у кривичном поступку. Квалитету обављања улоге пуномоћника малолетне жртве кривичног дела посебно је допринела чињеница да се адвокати специјализују како би на адекватан начин одговорили потребама малолетне жртве. За адвокате који желе да заступају малолетне жртве организоване су додатне едукације како би могли да се упишу у посебан списак у оквиру адвокатске коморе који постоји од 2006.године на коме се налазе само адвокати овлашћени за заступање малолетних жртава. Такође, битна измена словеначког закона из 1999.године је да малолетне жртве кривичних дела против сексуалног интегритета и кривичних дела запуштања и злостављања малолетних лица, млађе од 15 година, није дозвољено саслушавати на главном претресу, оне се саслушавају само једанпут пред истражним судијом и у том случају њиховом саслушању не присуствује окривљени.

Жртва кривичног дела у истрази има следећа права: 1) да разгледа списе предмета заједно са прикупљеним доказима (истражни судија може одбити да дозволи разгледање списка предмета пре него што жртва буде саслушана као сведок); 2) да предлаже предузимање одређених истражних радњи; 3) да присуствује одређеним истражним радњама (увиђају места злочина, испитивању вештака и саслушањима сведока који се више неће саслушавати током суђења, али не може присуствовати саслушању осимњиченог и претресању стана и других просторија); 4) постављати питања, уз дозволу истражног судије, током истражних радњи којима је дозвољено да

²⁷⁰ Чл. 161 Закона о казенском поступку.

²⁷¹ Чл. 180 Закона о казенском поступку.

²⁷² Чл. 60 Закона о казенском поступку.

присуствује; 5) да уложи жалбу председнику судског већа против одлагања и других неправилности током истраге.²⁷³

Жртве насилних кривичних дела имају право на посебну заштиту. Оне могу издејствовати од полицијског службеника налог за забрану приласка осумњиченог, а у случају насиља у породици, ако насилник живи са жртвом кривичног дела, полицијски службеник ће га приморати да напусти стан и узме његове кључеве. Ове измене уведене су кривични поступак Словеније 1999.године и исходовале су проширење овлашћења полиције и промене закона о полицији. Жртва кривичног дела има право на заштиту ако се нађе у улози сведока у кривичном поступку, уколико се налази у страху да ће откривање њеног идентитета угрозити њен живот и здравље, живот и здравље њој блиских сродника или других блиских особа. У том случају истражни судија може предузети одређене мере како би сачувао идентитет сведока.²⁷⁴ Уколико жртва кривичног сматра да чување у тајности њеног идентитета није довољна мера заштите, том случају се могу применити посебне мере заштите али само у случају веома озбиљног злочина.

Министарство за правосуђе припремило је нацрт промена ЗКП-а са предложеним променама у погледу положаја жртве где је дат предлог за увођење поверљиве особе за све оштећене особе насилних злочина. Улога поверљиве особе није формално-процесна, она није овлашћена особа нити заступник жртве, за њу нема никаквих прописаних формалних услова; жртва ту особу бира сама како би јој пружала психичку подршку и умањила ефекте секундарне виктимизације.²⁷⁵ Међутим, по важећем закону о кривичном поступку постоји само могућност код кривичних дела насиља у породици да жртва изабере једну особу како би јој помогла током поступка. Та особа носи назив „асистент жртве“ и то може бити било која особа од поверења. Посебан акценат стављен је на жртве насиља у породици, те поред већ наведене мере уклањања насилника из стана, донет је нови Закон о спречавању насиља у породици који је ступио на снагу 2008.године. Одредбама наведеног закона овлашћује се жртва насиља у породици да сама предлаже суду изрицање мера, како не би зависила од слободне процене полиције.

²⁷³ Чл. 59, 177, 178, 191 Закона о казенском поступку.

²⁷⁴ Мере за сачување идентитета сведока су: 1) брисање личних података из списка предмета, 2) лични подаци свекога добијају статус службене тајне, 3) издавање судског налога како би се учиниоцу и његовом адвокату забранио приступ и откривање одређених чињеница, 4) додељивање псеудонима и 5) саслушавање сведока путем одређених техничких уређаја (заштитни екран, уређаји за модификацију гласа итд).

²⁷⁵ Филиппић, К., Положај..., 2008.године, *op.cit.*, стр. 51.

Оштећени има право остваривања имовинскоправног захтева у кривичном поступку, али се оно може упутити и на парницу. Словенија је 2005.године донела Закон о одштети жртвама кривичних дела.²⁷⁶ Овим законом предвиђено је одшета за жртве кривичних дела са предумишљајем, где је извршилац употребио силу или се ради о кривичним делима сексуалне природе, а ради се о кривичном делу за које је могуће изрећи казну већу од једне године затвора. Закон одређује висину одштете, а она се додељује само у случају да је жртва претрпела телесну повреду или психички бол.

ГЛАВА ШЕСТА-ПОЛОЖАЈ ОШТЕЋЕНОГ У КРИВИЧНОМ ПОСТУПКУ СРБИЈЕ

Општи део кривичног процесног права- уводне напомене (о логици иза систематике Главе 6 и Главе 7)

Уобичајено је да се материја кривичног процесног права излаже тако што се прво анализирају основни процесни појмови- кривичнопроцесни субјекти, кривичнопроцесне радње и предмет кривичног поступка. У том смислу, наведени појмови представљају општи део кривичнопроцесног права за разлику од посебног дела о коме ће бити речи касније. Систематика општег дела кривичног процесног права заснива се на принципу бипатриције или персонализма што значи да се као највиша правна бића у бипартитном или персоналистичком систему науке кривичног процесног права појављују кривичнопроцесни субјекат и кривичнопроцесна радња. Овај систем развио је др Тома Живановић у својим радовима о систематици и методу Кривичног и Грађанског процесног права.²⁷⁷ Оваква систематика науке кривичног процесног права опште је прихваћена иако је у теорији било покушаја да се она заснује на учењу о кривичном поступку као правном односу²⁷⁸ што је за последицу имало многе

²⁷⁶ Закон о одштети жртвама кривичних дела (ЗОЖКД) Државни збор усвојио је 28.октобра 2005.године, Урадни лист РС, бр. 101/2005; 114/2006.

²⁷⁷ Види: Живановић, Т., *op.cit.*, 1941.године, стр. 66-68.

²⁷⁸ Види: Димитријевић, В. Д., *Кривично процесно право*, Београд, Савремена администрација, 1963.година, стр. 128,129 и др. Peters, K., *Strafprozess, Karlsruhe:Ein Lehrbuch*, 1953., стр. 84.

недоследности и одступања, доводећи у питање чак и само постојање и кохерентност научног система.²⁷⁹

У суштини, у фокусу проучавања општег дела кривичног процесног права налази се главни основни појам- појам кривичног поступка. Аутори кривичног процесног права појам кривичног поступка схватају у реалистичком и у правном смислу.²⁸⁰ У реалистичком смислу кривични поступак сагледава се као физички феномен помоћу видљивих елемената- скупа процесних радњи процесних субјеката.²⁸¹ У правном смислу, кривични поступак се дефинише преко правних термина- 1) правног односа, 2) процесних субјеката, 3) кривичноправне ствари (захтева за њено расправљање), 4) степена сумње, 5) процесних функција (права и обавеза) 6) примене кривичног материјалног права и 7) заштите друштва од криминалитета. То је правни однос између процесних субјеката (суда и странака), у коме се расправља кривичноправна ствар са одређеним степеном сумње да је учињено кривично дело, у коме се врше њихова права и обавезе (процесне функције), у циљу правилне примене кривичног материјалног права и заштите друштва од криминалитета.²⁸² Из тог основног појма одређени аутори изводе пет основних процесних елемената: процесне функције, процесне субјекте, објекат процеса, услове и циљеве процеса.²⁸³

Било да су у фокусу проучавања основни процесни појмови- кривичнопроцесни субјекти и кривичнопроцесне радње, или се основни појам кривичног поступка разлаже на процесне елементе као његове саставне делове, па су предмет проучавања процесне функције, процесни субјекти, објекат процеса, услови и циљеви процеса, све наведене процесне установе предмет су проучавања првенствено општег дела кривичног процесног права. Општи део кривичног процесног права представља статичну категорију према предмету изучавања и методима који се користе у његовој изградњи а посебни део који садржи учење о току кривичног поступка је динамичка категорија. Тако се и појам кривичног поступка проучава као статични и као динамички у зависности у ком се делу кривичног процесног права- општем или посебном проучава. О процесној динамици кривичног поступка биће детаљније речено

²⁷⁹ Види: Ђурђић, В., Кривично процесно право-посебни део, Ниш, 2017.године, стр. 13.

²⁸⁰ Види: Васиљевић, Т., Систем кривичног процесног права СФРЈ, Београд, 1981.година, стр.5; Грубач, М., Кривично процесно право, *op.cit.*, 2011.године, стр.27.

²⁸¹ Бркић, С., Бугарски, Т., Кривично процесно право II, Нови Сад, 2021.године, стр. 15.

²⁸² *Ibid.*, стр.15.

²⁸³ *Ibid.*, стр.15.

касније, када се разматра лице оштећено кривичним делом кроз стадијуме кривичног поступка као предмету посебног дела кривичног процесног права.

Како је лице оштећено кривичним делом кривичнопроцесни субјекат, аутор сматра да је потребно да се прво изложи појам оштећеног као статичка категорија, његова процесна функција (права и обавезе) у кривичном поступку уопште, као и приказ различитих улога који оштећени може имати у кривичном поступку од којих зависи и његов специфични положај у поступку који се води поводом пресуђења конкретне кривичне ствари. Оштећени у поступку може да има улогу овлашћеног тужиоца и странке у поступку (приватни и супсидијарни тужилац), може имати улогу сведока у сопственој ствари, може бити оштећени са имовинскоправним захтевом или без њега, може бити оштећени са предлогом за кривично гоњење, може суделовати у поступку медијације или се пак придружити кривичном гоњењу, или бити само оштећени без додатних права и обавеза. Положај оштећеног посматра се уз висок степен генерализације и апстраховања, зато постоји потреба да се у следећој глави појам оштећеног анализира кроз стадијуме кривичног поступка и кроз законски след сваке појединачне процесне радње и положаја процесног субјекта који их предузима у циљу одлучивања о предмету кривичног поступка²⁸⁴. Управо је у Глави 7 дат приказ положаја оштећеног кроз све стадијуме кривичног поступка, те след његових процесних радњи пре почетка кривичног поступка (предистражни поступак), у току отпочињања, развоја и окончања кривичног поступка; али и кроз све важеће форме кривичног поступка у правном систему РС.

1. Појам оштећеног у кривичном поступку-нормативни оквир

Оштећени у важећем Законику о кривичном поступку дефинисан је као „лице чије је лично или имовинско право кривичним делом повређено или угрожено“.²⁸⁵ У претходној законској регулативи садржана је готово идентична дефиниција

²⁸⁴ Ђурђић, В., 2017.године, *op.cit*, стр. 14.

²⁸⁵ Чл.2 тач.11 Законика о кривичном поступку РС.

оштећеног.²⁸⁶ Под оштећеним у овом Законику подразумева се и физичко и правно лице иако то у закону није конкретно назначено. Правна лица су субјекти у праву и као такви могу бити субјекти како материјалног, тако и процесног права, а радње у поступку предузимаће преко заступника сходно законским прописима. Оштећени могућност предузимања процесних радњи стиче пунолетством. То не значи да малолетни оштећени или оштећени који је изгубио пословну способност нема никаква права у поступку, већ је његов законски заступник овлашћен да даје све изјаве и предузима све радње у поступку на које је оштећени овим законом овлашћен.²⁸⁷ Није довољно да оштећени постоји у стварности, њему се мора признати својство оштећеног у кривичном поступку, то ће се учинити када се оштећени појави у кривичном поступку непосредно или посредно, преко законског заступника или пуномоћника, у законом прописаном року.²⁸⁸

Сходно претходном излагању о различитим начинима и потребама учествовања оштећеног у поступку можемо издвојити оштећеног у улози приватног тужиоца и оштећеног као тужиоца који се појављују као странке у кривичном поступку. Даље, оштећени од кога се захтева предлог за кривично гоњење одређених кривичних дела има улогу оштећеног са предлогом за кривично гоњење. Оштећени који је извршењем кривичног дела претрпео одређену штету има право на компензацију, стога се може јавити у кривичном поступку са имовинскоправним захтевом или без њега, ако одлучи да не захтева накнаду штете или да исту ипак остварује у парничном поступку. Поступак поводом имовинскоправног захтева адхезионог је карактера, оштећени са имовинскоправним захтевом субјект је адхезионог поступка чија је сврха решавања под окриљем кривичног поступка целисходност.²⁸⁹ Како су права оштећеног повређена или угрожена извршењем кривичног дела, он се најчешће јавља као једини сведок кривичног догађаја, посебно када је непосредно над њим извршено кривично дело. Отуда је и јасна улога оштећеног у поступку као доказног средства. О свим овим улогама оштећеног биће речи у следећим одељцима, како и о правима и обавезама оштећеног уопште, али и о посебним правима и обавезама карактеристичним за неке од поменутих улога. Међутим, аутор примећује да се може издвојити још једна улога

²⁸⁶ „Оштећени је лице чије је какво лично или имовинско право кривичним делом повређено или угрожено.“ Чл.221 тач.6 Законика о кривичном поступку ("Сл. лист СРЈ", бр. 70/2001 и 68/2002 и "Сл. гласник РС", бр. 58/2004, 85/2005, 115/2005, 85/2005 - др. закон, 49/2007, 20/2009 - др. закон и 72/2009).

²⁸⁷ Чл. 56 Законика о кривичном поступку РС.

²⁸⁸ Ђурђић, В., 2014.године, *op.cit.*, стр. 170.

²⁸⁹ Ђурђић, В., *op.cit.*, 2014.године, стр.170.

оштећеног у кривичном поступку. Наиме ради се о оштећеном који је био странка у поступку а од кога је јавни тужилац преузео кривично гоњење. Положај таквог оштећеног у кривичном поступку другачији је и треба га посебно издвојити јер ће у том случају оштећени имати нека права која му иначе не припадају већ су карактеристична за положај странке у кривичном поступку. Ради се о праву оштећеног који је био оштећени као тужилац у поступку и од кога је јавни тужилац преузео кривично гоњење да може изјавити жалбу због свих основа због којих се пресуда може побијати. Такође, у пракси се истиче још једна улога оштећеног. Ради се оштећеном који се придружује кривичном гоњењу. Иако ова могућност није предвиђена законом, у кривичном поступку се у пракси судова усталило питање постављено оштећеном да ли се придружује кривичном гоњењу или не. Из овог разлога, аутор ће један део дисертације посветити објашњењу овог појма.

Законодавац дозвољава и одступања од начела монофункционалности имајући у виду да оштећени у кривичном поступку може вршити више функција. Наиме, оштећени као тужилац, приватни тужилац као и оштећени са предлогом за кривично гоњење могу поднети и имовинскоправни захтев, а сви они се могу јавити и као сведоци у кривичном поступку. Оштећени може обављати своју функцију и тако што врши притисак на носиоце других функција у кривичном поступку (јавног тужиоца као носиоца функције оптужбе). Законска могућност оштећеног да поднесе приговор на одлуке јавног тужиоца о одбацивању кривичне пријаве, о обустави истраге и о одустанку од оптужбе пре потврђивања оптужнице уствари представља својеврстан притисак на јавног тужиоца да предузме односно настави кривично гоњење.²⁹⁰ Код кривичних дела која се гоне по предлогу, кривично гоњење јавног тужилаштва директно зависи од постојања предлога оштећеног.

2. Права оштећеног у кривичном поступку-општи преглед

Положај оштећеног у кривичном поступку дефинишу права и обавезе које су прописане законом. У праву Републике Србије оштећеном може бити додељено више улога. Најзначајнија улога оштећеног у кривичном поступку је када се он јавља у улози овлашћеног тужиоца и странке у кривичном поступку. У случају да оштећени у

²⁹⁰ Бејатовић, С., Кривично процесно право, Београд, 2014.године, стр. 178-179.

кривичном поступку истиче имовинскоправни захтев или се налази у улози сведока, па и када се јавља са предлогом за кривично гоњење, он је споредни субјекат кривичног поступка и није странка у поступку. Оно што је карактеристично за појам оштећеног је то што закон регулише његова права и обавезе на општи начин без обзира коју од ових улога оштећени има у кривичном поступку.

Оштећени има право да²⁹¹:

- 1) укаже на чињенице и да предлаже доказе који су од важности за предмет доказивања;
- 2) ангажује пуномоћника из реда адвоката;
- 3) разматра списе и разгледа предмете који служе као доказ;
- 4) буде обавештен о одбацивању кривичне пријаве или о одустанку јавног тужиоца од кривичног гоњења;
- 5) поднесе приговор против одлуке јавног тужиоца да не предузме или да одустане од кривичног гоњења;
- 6) буде поучен о могућности да преузме кривично гоњење и заступа оптужбу;
- 7) присуствује припремном рочишту;
- 8) присуствује главном претресу и учествује у извођењу доказа;
- 9) поднесе жалбу против одлуке о трошковима кривичног поступка и досуђеном имовинскоправном захтеву;
- 10) буде обавештен о исходу поступка и да му се достави правноснажна пресуда.

Од горенаведених права оштећеног из чл. 50 Законика о кривичном поступку, изостављено је право оштећеног да поднесе предлог и доказе за остваривање имовинскоправног захтева и да предложи привремене мере за његово обезбеђење, из разлога јер се то право односи само на оштећеног који се у кривичном поступку јавља са имовинскоправним захтевом без обзира да ли ће на крају тај захтев бити решен у кривичном поступку или ће оштећени бити упућен на парницу. Ова права заједнички припадају свим оштећеним лицима, па и онима који се јављају у улози странке у поступку, а и оштећенима без посебних својстава. Оштећени који у кривичном поступку остварују улогу овлашћеног тужиоца имају сва наведена права, уз додатна права која проистичу из посебног положаја којег имају у кривичном поступку. Код приватног тужиоца и оштећеног као тужиоца право оштећеног да поднесе предлог и

²⁹¹ Чл.50, ст.1 Законика о кривичном поступку.

доказе за остваривање имовинскоправног захтева и да предложи привремене мере за његово обезбеђење, посебно је прописано.

Оштећени који је учесник поступка само у једном случају може имати право које припада странкама у поступку. Наиме, оштећени који је заступао функцију оптужбе и био странка у поступку, а од кога је затим јавни тужилац преузео кривично гоњење, може изјавити жалбу због свих основа због којих се пресуда може побијати, а не само због одлуке суда о трошковима кривичног поступка и о досуђеном имовинскоправном захтеву.

Предуслов остваривања права оштећеног у кривичном поступку је правилно и ефикасно информисање оштећеног. Право на информацију представља, може се рећи, најзначајније право оштећеног, јер без правилног и благовременог информисања не може остварити остала законом загарантована права. Закон је изричито прописао да ће јавни тужилац и суд упознати оштећеног са његовим правима, тако да наспрам права које оштећени има, стоји обавеза органа поступка да га са наведеним правима упознају. Колико је ово право значајно, може се закључити из чињенице да је садржано у бројним међународним документима који се баве положајем жртве кривичног дела. Препорука Комитета министара Савета Европе (1985.) бр.11 о положају жртве у оквиру кривичног права и поступка наглашава значај информисања жртве већ у њеном првом контакту са органима кривичног поступка. Велики је значај дат поступању полиције са жртвом кривичног дела. У нашем Законiku о кривичном поступку није прописано посебно поступање полиције са оштећеним. У Закону о полицији предвиђено је да ће полиција, ако и док за то постоје оправдани разлози, предузимањем одговарајућих мера заштитити оштећеног и друго лице које је дало или може дати податке важне за кривични поступак или лице које је са наведеним лицима у вези, ако им прети опасност од учиниоца кривичног дела или других лица.²⁹²Из одредбе која регулише да се претходно наведене мере предузимају на начин да се у потпуности штити поверљивост идентитета оштећеног и других лица, посредно се изводи постојање права оштећеног на заштиту идентитета и података о личности. Полиција нема дужност пружања обавештења оштећеног о његовим правима и току поступка. Полиција је међутим

²⁹² Закон о полицији ("Сл. гласник РС", бр. 6/2016, 24/2018 и 87/2018) чл. 48, ст.1.

обавезана одређеним стандардима поступања који се могу применити и у односу поступања полиције са жртвом кривичног дела.²⁹³

Оштећени ће у кривичном поступку имати нека права која су дата свим или само одређеним учесницима кривичног поступка, за које закон није изричито прописао да се односе на оштећеног. Наиме, анализирајући одредбу о искључењу јавности са главног претреса, где је прописано да веће може искључити јавност за цео главни претрес или његов део, између осталог, и ради заштите приватности учесника у поступку, можемо извести закључак да као учесник у поступку, оштећени има право на заштиту своје приватности. Међутим, треба приметити да то његово право зависи искључиво од одлуке судског већа уколико је оштећени само учесник кривичног поступка и нема статус кривичнопроцесне странке. Он може давати сугестије судском већу у том смеру, али нема на располагању никакво правно средство како би предложио одлуку о искључењу јавности са главног претреса. Уколико је оштећени странка у кривичном поступку-оштећени као тужилац или приватни тужилац, он може предложити одлуку већа о искључењу јавности са главног претреса, али се у сваком случају о томе мора изјаснити ако веће такву одлуку доноси по службеној дужности.²⁹⁴ Уколико је оштећени малолетно лице, шансе за његовом заштитом у кривичном поступку која се постиже искључењем јавности су утолико веће, јер је заштита интереса малолетника прописана као посебан разлог искључења јавности са главног претреса. Право на приватност оштећеног ојачано је дужношћу чувања тајне која је регулисана у чл.304 Законика о кривичном поступку. Наиме, орган поступка може наредити лицима која на било који начин учествују у кривичном поступку (било да се саслушавају, испитују, присуствују доказним радњама или разгледају списе предмета) да чувају као тајну одређене чињенице или податке које су том приликом сазнала, између осталог и ради заштите приватности учесника у поступку или ради заштите интереса малолетних лица.²⁹⁵

²⁹³ Полиција се придржава утврђених и достигнутих стандарда полицијског поступања, узимајући у обзир међународно опште прихваћене стандарде поступања који се односе, између осталих, и на: дужност служења грађанима и заједници; одговарање на потребе и очекивања грађана; остваривање људских и мањинских права и слобода; недискриминацију при извршавању полицијских задатака; пружање помоћи настрадалим лицима; придржавање професионалног понашања и интегритета; обавезу заштите тајних података.

²⁹⁴ Чл. 363 Законика о кривичном поступку РС.

²⁹⁵ Чл. 304 ст.1 Законика о кривичном поступку РС.

Посебна права имаће оштећени који се нађе у улози сведока у складу са постизањем циља установе сведока у кривичном поступку, почевши од права да ускрати одговоре на поједина питања, све до заштите сведока која је предвиђена Закоником о кривичном поступку.²⁹⁶

Једно од значајнијих права жртве кривичног дела које познају законодавства англосаксонског правног система је право да жртва да изјаву о утицају кривичног дела (*impact statement*). У многим земљама, укључујући Аустралију, Канаду, Енглеску и Сједињене Америчке Државе (49 од 50 држава) дозвољено је да жртва, у фази пре изрицања казне у кривичном поступку, прочита своју изјаву о утицају кривичног дела. Ова изјава служи да жртва упозна суд и пороту, али и окривљеног и друге учеснике поступка, каквог је трага учињено кривично дело оставило у њеном животу. Врховни суд Сједињених Америчких Држава првобитно је сматрао да су информације о жртви неприхватљиве у поступку за изрицање смртне казне како не би утицале на пороту да изрекне смртну казну на произвољан и хировит начин.²⁹⁷ У каснијој пракси Врховни суд ипак је дозволио читање ове изјаве и у поступку за изрицање смртне казне. *Ratio* овог института најбоље се огледа се у двојакој сврси изјаве жртве о утицају кривичног дела на њих: с једне стране, жртвама се омогућује да се укључе у рад кривичног правосудног система тако што им се пружа прилика да изнесу изјаву о утицају које је кривично дело имало на њих и на читаву њихову породицу, а са друге стране, судије ће се на тај начин упознати са последицама злочина за који се изричу казне.²⁹⁸

Право оштећеног да разматра списе и разгледа предмете садржи једно ограничење. Наиме, оштећеном се право да разматра списе и разгледа предмете може ускратити док не буде испитан као сведок.

²⁹⁶ Наш Законик о кривичном поступку разликује више врста заштите сведока почевши од основне заштите, затим заштите посебно осетљивок сведока, до увођења статуса заштићеног сведока за кога важе мере посебне заштите.

²⁹⁷ Flatman, G., Bagaric, M., The Victim and the Prosecutor: The Relevance of Victims in Prosecution Decision Making, 6 Deakin L. Rev. 238 (2001), стр.240.

²⁹⁸ Dowlan, (1997) 92 A Crim R 305, 323.

2.1. Права оштећеног садржана у другим прописима (право на приватност оштећеног, заштита података о личности и јавно објављивање информација о кривичном поступку)

Права оштећеног не морају бити садржана и прописана само Закоником о кривичном поступку, нити одредбама кривичног материјалног и процесног права уопште, права оштећеног могу посредно произаћи из појединих одредби закона који регулишу другу материју. Битно је да напоменемо неке од њих, са назнаком да не можемо дати приказ апсолутно свих одредби које се односе на оштећена лица а налазе се у другим правним прописима, с обзиром на бројност правних извора и чињеницу да постоји мноштво одредби које потенцијално или стварно, посредно или непосредно могу утицати на промену положаја оштећеног у кривичном поступку, али и у праву уопште.

Самим Уставом РС зајемчена је заштита података о личности која обухвата више гаранција.²⁹⁹ Прво, забрањена је и кажњива употреба података о личности изван сврхе за коју су прикупљени, у складу са законом, осим за потребе вођења кривичног поступка или заштите безбедности Републике Србије, на начин предвиђен законом. Друго, свако има право да буде обавештен о прикупљеним подацима о својој личности, у складу са законом, и право на судску заштиту због њихове злоупотребе. Уставом се гарантује право на људско достојанство које је неприкосновено и сви су дужни да га поштују и штите.³⁰⁰

Извештавање у медијима посебно је важно за поштовање права оштећеног на приватност и на поштовање његове личности. Законом о јавном информисању и медијима уређен је начин објављивања информација у вези са кривичним поступком на тај начин што је прописано да се информације из кривичног поступка који је у току могу објавити ако су изнете на главном претресу или ако су прибављене или ако су могле бити добијене од органа јавне власти на основу закона којим се уређује приступ информацијама од јавног значаја.³⁰¹ Чак и ако су информације биле изнете на главном претресу, не могу се објавити у медијима ако је јавност током главног претреса била искључена. Такође, значајна је и одредба која забрањује говор мржње, у циљу спречавања извршења кривичног дела али и без обзира на то да ли је објављивањем учињено кривично дело. Прописано је да се идејама, мишљењем, односно

²⁹⁹ Чл. 42 Устава РС.

³⁰⁰ Чл. 23 ст.1 Устава РС.

³⁰¹ Чл.85 Закона о јавном информисању и медијима ("Сл. гласник РС", бр. 92/2023).

информацијама, које се објављују у медијима не сме подстицати дискриминација, мржња или насиље против лица или групе лица због њиховог припадања или неприпадања некој раси, вери, нацији, полу, због њихове сексуалне опредељености, родног идентитета или другог личног својства.³⁰² Законом о јавном информисању и медијима, достојанство личности (част, углед, односно пијетет) лица на које се односи информација правно је заштићено. Ово се посебно тиче лица која су оштећена кривичним делом јер су већ у таквом положају рањивости који произилази из тога да су им првобитно повређена или угрожена ова права (кривичним делом) а затим повреда достојанства личности може уследити и у току кривичног поступка. Поврх свега, често се у јавности до детаља износе информације које дубоко задиру у приватни живот жртве кривичног дела. Законом је посебно прописано да се, приказом или описом сцене насиља у медију или медијском садржају, не сме повредити достојанство жртве насиља. Основ објављивања фотографије несталих лица прописан је у чл. 599 ст. 2 ЗКП-а према коме орган полиције може објављивати и фотографије лешева и несталих лица ако постоје основи сумње да је до смрти, односно нестанка тих лица, дошло услед кривичног дела. Према одредби Законика, ради обавештавања јавности о потерници или објави могу се користити и средства јавног информисања. За објављивање приватне информације из живота лица на кога се информација односи предвиђен је пристанак тог лица који он може дати самостално од 15-те године живота.³⁰³ У одређеним ситуацијама, предвиђено је да се информација из приватног живота, односно лични запис може изузетно објавити без пристанка лица ако у конкретном случају интерес јавности да се упозна са информацијом, односно записом претеже у односу на интерес да се спречи објављивање.³⁰⁴ То ће се сматрати, нарочито ако је објављивање у интересу правосуђа, националне безбедности или јавне безбедности и ако је објављивање потребно ради упозорења на опасност у које ситуације спада и проналажење несталог лица (као и спречавање заразне болести, спречавања преваре и сл.).³⁰⁵ Закон о јавном информисању и медијима предвиђа право на одговор и право на исправку као вид заштите лица чија се приватна информација јавно објављује. У погледу ових права прописано је и судска заштита лица.³⁰⁶

³⁰² Чл.86 Закона о јавном информисању и медијима.

³⁰³ Чл. 92 ст. 1 Закона о јавном информисању и медијима.

³⁰⁴ Чл. 93 ст.1 Закона о јавном информисању и медијима.

³⁰⁵ Чл. 93 ст. 2 тач. 5 и 8 Закона о јавном информисању и медијима.

³⁰⁶ Наиме, лице на које се односи информација, која може да повреди његово право или интерес, може од главног уредника захтевати да, без накнаде, објави одговор у коме оно тврди да је информација неистинита, непотпуна или нетачно пренета. Ако главни уредник не објави одговор, а за то не постоји

Закон о заштити података о личности представља један изузетно савремени законодавни акт који је настао на основу Опште Уредбе о заштити података ЕУ која је ступила на снагу 25.маја 2018.године. Њиме се такође прописује да је обрада података законита само ако је испуњен, између осталих, и један од следећих услова: ако је лице на које се подаци о личности односе пристало на обраду својих података о личности за једну или више посебно одређених сврха или ако је обрада неопходна у циљу заштите животни важних интереса лица на које се подаци односе или другог физичког лица или је обрада неопходна у циљу обављања послова у јавном интересу или извршења законом прописаних овлашћења руковођаца.³⁰⁷ Овим законом предвиђена је дужност надлежних органа да приликом обраде података о личности које обрађују надлежни органи у посебне сврхе, ако је то могуће, направе јасну разлику између података који се односе на поједине врсте лица о којима се подаци обрађују, као што су: лица против којих постоје основи сумње да су извршила или намеравају да изврше кривична дела, лица против којих постоји основана сумња да су извршила кривична дела, лица која су осуђена за кривична дела, лица оштећена кривичним делом или лица за која се претпоставља да би могла бити оштећена кривичним делом, као и друга лица која су у вези са кривичним делом, као што су сведоци, лица која могу да обезбеде информације о кривичном делу, повезана лица или сарадници лица из тач. 1) до 3) овог члана.³⁰⁸ У складу са овим законом предвиђена су и нека специфична права лица на које се информација о личности односи тј. чији се подаци о личности обрађују- право на исправку, допуну, брисање, ограничење и преносивост података, затим право на приговор и право на притужбу Поверенику за заштиту података о личности. Лице чији се подаци о личности обрађују има право и на судску заштиту.

У складу са општим начелом заштите малолетника, у циљу заштите слободног развоја личности малолетника, посебно се мора водити рачуна да садржај медија и начин дистрибуције медија не нашкоде моралном, интелектуалном, емотивном или социјалном развоју малолетника.³⁰⁹ Информација из приватног живота, односно лични запис (писмо, дневник, забелешка, дигитални запис и сл.), запис лика (фотографски,

неки од разлога за необјављивање одређен овим законом, као и ако одговор објави на непрописан начин, ималац права на одговор може против главног уредника поднети тужбу за објављивање одговора. Лице чије су право или интерес повређени неистинитом, непотпуном или нетачно пренетом информацијом може тужбом захтевати да суд главном уреднику нареди да, без накнаде, објави исправку те информације као неистините, непотпуне или нетачно пренете. Чл. 94 и 95 Закона о јавно информисању и медијима.

³⁰⁷ Чл.12 ст.1 тач.1, 4 и 5 Закона о заштити података о личности ("Сл. гласник РС", бр. 87/2018).

³⁰⁸ Чл. 9 Закона о заштити података о личности.

³⁰⁹ Чл.88 Закона о јавном информисању и медијима.

цртани, филмски, видео, дигитални и сл.) и запис гласа (магнетофонски, грамофонски, дигитални и сл.), не може се објавити без пристанка лица чијег се приватног живота информација тиче, односно лица чије речи, лик односно глас садржи, ако се при објављивању може закључити које је то лице³¹⁰, с тим што пристанак за објављивање информације може дати лице са навршених 15 година самостално, а за лице испод 15 година пристанак даје његов родитељ или други законски заступник. Такође, малолетник се не сме учинити препознатљивим у информацији која може да повреди његово право или интерес³¹¹. Законом о заштити података о личности предвиђено је да, малолетном лицу које није навршило 15 година, за обраду података о његовој личности, пристанак мора дати родитељ који врши родитељско право, односно други законски заступник малолетног лица.³¹²

И поред свих законских гаранција³¹³, у пракси имамо ситуацију да медији у нашој земљи сензационалистички приступају приликом извештавања о самом току кривичног поступка. Такође, приметно је да се велики значај у медијима придаје предистражном поступку и поступању полиције док још није формално покренут кривични поступак, тако да хапшење осумњиченог приказују као већ „пресуђену ствар“, а врло често износе увредљиве и нетачне информације у виду спекулисања на рачун жртве и њене породице. Овде се не ради само о тачности података о којима се јавност обавештава, која је свакако упитна када се ради о раној фази поступка где многе чињенице још увек нису са сигурношћу утврђене, већ и потреби да се износе информације које повређују право жртве на приватност, достојанство и заштиту података о личности, што није допуштено чак и када су наведени подаци истинити.

3. Дужности оштећеног

Што се тиче обавеза оштећеног у закону је прописана само дужност оштећеног, његовог законског заступника и пуномоћника да о свакој промени адресе пребивалишта или боравишта обавесте јавног тужиоца или суд пред којим се води

³¹⁰ Чл.91 ст.1 Закона о јавном информисању и медијима.

³¹¹ Чл.91 ст.2 Закона о јавном информисању и медијима.

³¹² Чл. 16 ст. 1 и 2 Закона о заштити података о личности.

³¹³ У Кривичном Законику предвиђена су посебни облици кривичних дела увреде и изношење личних и породичних прилика ако су она учињена путем штампе, радија, телевизије или сличних средстава или на јавном скупу, али је предвиђено и да се за кривично дело неће казнити ако је дело учињено у вршењу новинарског позива али само под одређеним условима. Чл. 170 ст.4 и 172 ст.4 КЗ.

кривични поступак.³¹⁴ У закону су предвиђене строге санкције по оштећеног за непријављивање промене адресе пребивалишта или боравка, те у одређеним случајевима повлаче губитак права. Тако, према чл. 52 ст. 4 ЗКП-а, ако оштећени није присутан на припремном рочишту или главном претресу, а уредно је позван или му се позив није могао уручити због непријављивања суду промене адресе пребивалишта или боравишта, сматраће се да неће да настави гоњење и суд ће донети решење о обустави поступка, односно пресуду којом се оптужба одбија. Ради се о преузимању кривичног гоњења где оштећени као потенцијални тужилац губи право супсидијарне тужбе уколико му се позив није могао уручити због непријављивања суду промене адресе пребивалишта или боравишта. У пракси, оштећени на овај начин може изгубити и право на приговор јер га јавни тужилац не може обавестити о исходу поступка, чак и право на правни лек уколико му се одлуке органа поступка не могу доставити.³¹⁵

Оштећени ће у кривичном поступку имати и неке дужности које нису изричито прописане већ посредно произилазе из одредби закона. О њима ће детаљније бити речи у следећој глави у којој се анализирају посебно стадијуми кривичног поступка и учешће оштећеног у њима. Када је реч о предистражном поступку, оштећени, у начелу, није дужан да поднесе кривичну пријаву али о том проблему треба изложити и нека додатна разматрања. Уколико оштећени поднесе кривичну пријаву, формално нема дужност да се информише о току поступка, тј. да проверава статус предмета у тужилаштву.³¹⁶ Једна од могућих дужности оштећеног повезана је са остваривањем права оштећеног на подношење приговора непосредно вишем јавном тужиоцу.³¹⁷

Осим посебне обавезе оштећеног која је изричито наведена да се односи на њега, његовог законског заступника и пуномоћника, као и обавеза које идентификујемо екстензивним тумачењем законских одредби, оштећени у поступку може имати и неке друге обавезе које се односе на све или већину учесника поступку. Ради се о општим обавезама које погађају све или одређену групу учесника у кривичном поступку (нпр. све субјекте који присуствују главном претресу). Једна од таквих обавеза индиректно

³¹⁴ Чл.55 Законика о кривичном поступку РС.

³¹⁵ Средство за ублажавање правних последица непријављивања оштећеног промене адресе пребивалишта или боравишта је повраћај у пређешње стање који стоји на располагању и оштећеном.

³¹⁶ Квастек, А., Положај оштећеног у јавнотужилачкој истрази, Гласник Адвокатске коморе Војводине бр.1/2021, стр. 43-86, стр. 59.

³¹⁷ У случају када јавни тужилац не обавести оштећеног да је одбацио кривичну пријаву, обуставио истрагу или одустао од кривичног гоњења до потврђивања оптужнице, активира се обавеза оштећеног да се распитује о току предмета како би уопште сазнао за исход поступка и његову могућност подношења приговора.

произилази из одредбе члана 370 Законика о кривичном поступку о мерама за одржавање реда на главном претресу. Наиме, како би заштитио углед суда и учесника у поступку, суд располажење одређеним мерама. Општа је обавеза, па и обавеза оштећеног, да уколико присуствује главном претресу, поштује углед и безбедност суда, као и углед и сигурност странака и других учесника у поступку, те да се уздржи од увреде, претње и сваког другог напада. У супротном, председник већа га може опоменути, или га казнити новчаном казном до 150.000 динара уколико лице настави да нарушава ред.³¹⁸ Веће може оштећеног као тужиоца или приватног тужиоца удаљити из суднице до краја доказног поступка и за даљи ток поступка му поставити пуномоћника. У случају да оштећени није странка у поступку, ако настави да нарушава ред на главном претресу може се удаљити из суднице, али му се у том случају не поставља пуномоћник.³¹⁹ Такође, обавезе које се односе на одазивање на позиве органа поступка, погађају и оштећеног и друга позвана лица, а последице неодазивања зависе од стадијума поступка и од значаја кривичнопроцесне радње која се предузима за кривични поступак. Другачије су дужности оштећеног који је могући или овлашћени тужилац у поступку у ком случају последице неодазивања могу бити доста ригорозне о чему ће бити рећи.

Уколико се нађе у улози сведока оштећени ће имати посебан круг обавеза везан за његову улогу у кривичном поступку о чему ће бити речи у поглављу које обрађује улогу оштећеног као сведока у кривичном поступку.³²⁰ Оштећени као сведок дужан је да се одазива на позиве органа поступка, да сведочи (осим у законом предвиђеним случајевима), као и да говори истину јер у супротном чини кривично дело давања лажног исказа³²¹ (Чл. 335 КЗ).

4. Оштећени као правно лице

Оштећени може бити како физичко, тако и правно лице. Правно лице које се јавља у својству оштећеног имаће сва она права која припадају оштећеном уопште било да је он физичко или правно лице. Међутим, код поједине врсте кривичних дела, због саме природе дела оштећени не може бити правно, већ само физичко лице. Ради се о

³¹⁸ Чл. 370, ст.1 Законика о кривичном поступку РС.

³¹⁹ Чл. 373, ст.2 Законика о кривичном поступку РС.

³²⁰ Ради се о обавезама повезаним са процесном улогом сведока у циљу омогућавања саслушања сведока и обезбеђивање остваривање његове сврхе доказног средства у кривичном поступку.

³²¹ Сматра се да код ове категорије сведока постоји повећани ризик од нетачних и лажних исказа. Види: Жарковић, М., Ивановић, З., Криминалистичка тактика, Београд, 2013.године, стр. 154.

кривичним делима из групе кривичних дела против брака и породице, кривичним делима против полне слободе, против слобода и права човека и грађанина (нпр. кривично дело отмице, злостављање и мучење прогањање, угрожавање сигурности...), као и кривичним делима против живота и тела (сви облици убистава, телесних повреда итд.)...У питању су сва она кривична дела која су везана за лична права и слободе човека, као и дела у којима се повређује или угрожава физички и психички интегритет лица, или дела везана за одређено својство које правно лице не поседује (правно лице не може закључити брак, родити дете, имати породицу, не може убити и бити убијено...).

Процесне радње у име и за рачун правног лица у кривичном поступку предузима његов законски заступник. Оштећени као правно лице има право да ангажује пуномоћника из реда адвоката, што значи да ће законски заступник правног лица као оштећеног, моћи своја права да врши преко пуномоћника. Ко је законски заступник правног лица, одређује се материјалноправним нормама које се односе на конкретна правна лица. Рецимо, када је реч о привредним друштвима прописано је која лица су одређена за сваки поједини облик друштва као законски (статутарни) заступници друштва (предузетник, сваки ортак код ортакског друштва, комплементари код командитног друштва, директори код акционарског друштва и друштва са ограниченом одговорношћу). Осим законских заступника, заступници друштва су и лица која су актом или одлуком надлежног органа друштва овлашћена да заступају друштво и као таква регистрована у складу са законом о регистрацији, а могу бити и пуномоћници по запослењу- лица која као запослени у друштву раде на пословима чије обављање у редовном пословању укључује и закључење или испуњење одређених уговора или предузимање других правних радњи, овлашћена су да као пуномоћници друштва закључују и испуњавају те уговоре, односно предузимају те правне радње у границама послова на којима раде без посебног пуномоћја.³²² Привредна друштва могу имати и прокуристу, а прокура представља пословно пуномоћје којим друштво овлашћује једно или више физичких лица да у његово име и за његов рачун закључују правне послове и предузимају друге правне радње.³²³ Прокура је ограничена на тај начин што је предвиђено посебно овлашћење за прокуристу да заступа друштво у судским поступцима или пред арбитражом. Суд неће водити рачуна о томе да ли је законски заступник који се јавља у кривичном поступку стварно овлашћен да заступа

³²² Чл. 32 ст. 1 и 34. ст.1 Закона о привредним друштвима.

³²³ Чл. 35. ст.1 Закона о привредним друштвима.

правно лице. То се решава интерним прописима правног лица. Законом о задужбинама и фондацијама предвиђено је да су органи задужбине и фондације управни одбор и управитељ³²⁴. У чл. 41 ст.1 Закона о задужбинама и фондацијама предвиђено је да управитељ задужбине и фондације, заступа задужбину и фондацију, одговара за законитост рада задужбине и фондације, води послове задужбине и фондације сагласно одлукама управног одбора, подноси управном одбору предлог финансијског плана и завршног рачуна и обавља друге послове у складу са законом и статутом.

Такође, када правно лице престане да постоји, сходно се примењују правила о правном следбенику оштећеног кад оштећени умре у току поступка или у току законски предвиђених рокова од којих зависи неко право оштећеног. То значи, да ће правни следбеник правног лица моћи у року од три месеца од када је правно лице престало да постоји, да да изјаву да преузима гоњење или да поднесе предлог за кривично гоњење, односно да изјаву да остаје при предлогу. Ово одредба примењује се и у односу на правно лице које је престало да постоји, с тим у вези, Законом о привредним друштвима прописано је да привредно друштво престаје да постоји спроведеним поступком ликвидације или стечаја или статусним променама³²⁵, на основу тих правила одређиваће се ко је правни следбеник привредног лица, а за друга правна лица режим њихове правне сукцесије и престанка прописан је одговарајућим законима или општим актима.

Као правна лица у улози оштећених у кривичном поступку могу се наћи и државни органи. С тим у вези може настати неколико проблема. Прво, ако дође до супсидијарне тужбе, те државни орган постане овлашћени тужилац у поступку, долази до преплитања надлежности јер уместо јавног тужиоца други државни орган врши функцију кривичног прогона. Из судске праксе, као пример наводи се предмет К 3026/10 против К. А. из Бачке Паланке, вођен због више кривичних дела пореске утаје из члана 229. став 1. Кривичног законика (КЗ) у коме је донето решење о обустављању кривичног поступка од 28. фебруара 2011. године јер је јавни тужилац одустао од оптужбе пре него што је главни претрес почео. Оштећени – Република Србија (РС) је посебно упозорена на право да може наставити гоњење окривљеног К.А. У конкретном случају Републичко јавно правобранилаштво (РЈП) није преузело прогон, а пре доношења своје одлуке тражило је да се о томе, њима изјасни подносилац пријаве,

³²⁴ Чл. 35 ст.1 Закона о задужбинама и фондацијама ("Сл. гласник РС", бр. 88/2010, 99/2011 - др. закон и 44/2018 - др. закон).

³²⁵ Чл. 117, 138, 238 Закона о привредним друштвима.

пореска полиција. Поред преплитања надлежности и давања овлашћења државним органима које они по природи ствари немају, у теорији се јавља бојазан да се на тај начин, кроз одредбе процесног закона и судске одлуке, не доведе до давања улоге оштећенима која им не припада по дефиницији.³²⁶

Такође, код појединих кривичних дела као оштећени државни орган може се појавити и суд. То је посебно проблематичан случај јер тада он може доћи у ситуацију да преузме кривично гоњење, ако јавни тужилац одустане од прогона, и да заступа оптужбу у складу са народном изреком „кадија те тужи, кадија ти суди“! Начело монофункционалности ће тада у великој мери бити нарушено јер је овлашћени тужилац истовремено и суд. С обзиром да *iura novit curia*, сувишно је да се у том случају позива представник органа откривања кривичног дела да се додатно изјашњава пре доношења такве одлуке.³²⁷

У одлуци Окружног суда у Београду, Кж. 3312/05 од 22.12.2005., наводи се да болница чији је оснивач РС може имати својство оштећеног као тужиоца, ако се ради о кривичном делу које је извршено на штету новчаних средстава болнице, независно од чињенице да је болница само корисник средстава Републичког завода за здравствено осигурање.³²⁸

5. Законски заступник и пуномоћник оштећеног

У кривичном поступку, оштећени који је малолетник или лице које је потпуно лишено пословне способности није овлашћен на самостално предузимање процесних радњи. Ради се о процесно неспособним лицима која у поступку морају имати свог законског заступника. Према Законику о кривичном поступку, законски заступник оштећеног овлашћен је да даје све изјаве и да предузима све радње на које је по овом закону овлашћен оштећени. Законски заступник може своја права да врши непосредно али и преко пуномоћника. Законске заступнике и пуномоћнике у поступку може ангажовати само оштећени, без обзира у ком се својству појављује у току кривичног поступка (као споредни кривичнопроцесни субјекат, као овлашћени тужилац- странка у поступку, без обзира да ли је поднео имовинскоправни или не). За

³²⁶ Државни орган нема уставну нити било коју другу функцију (овлашћења и права) у смислу гоњења учинилаца кривичних дела. Павловић, З., Неке специфичности оштећеног као супсидијарног тужиоца (у казненом процесном праву Републике Србије, Зборник радова Правног факултета у Сплиту, год. 49, 3/2012., стр. 615.- 632, стр. 617.

³²⁷ Ibid., стр. 617.

³²⁸ Ibid., стр. 617.

окривљеног није предвиђена могућност предузимања процесних радњи преко законског заступника и ангажовања пуномоћника због постојања субјективне кривичне одговорности и установе браниоца у кривичном поступку, док је за малолетне учиниоце кривичних дела предвиђен посебан кривични поступак.

Законик о кривичном поступку користи термин „малолетник“ као лице које је млађе од 18 година без јасне диференцијације између малолетника и случајева када малолетно лице може стећи пословну способност пре пунолетства. Такви случајеви регулисани су Породичним законом и у том погледу малолетно лице неће бити процесно неспособно и моћи ће да предузима све радње у кривичном поступку. Чл. 11 Породичног закона прописано је да се потпуна пословна способност може стећи склапањем брака пре пунолетства уз дозволу суда, али и без склапања брака ако суд дозволити стицање потпуне пословне способности малолетном лицу које је навршило 16. годину живота, а постало је родитељ и достигло је телесну и душевну зрелост потребну за самостално старање о сопственој личности, правима и интересима, о чему одлучује у ванпарничном поступку.

Законски заступници и пуномоћници у кривичном поступку предузимају процесне радње у име и за рачун процесних субјеката, што је у складу са општом дефиницијом законских заступника и пуномоћника у праву; разлика између ова два субјекта је што законски заступници предузимају процесне радње у име и за рачун процесно неспособних странака³²⁹, док пуномоћници поступају по пуномоћју оштећеног или његовог законског заступника који су потпуно пословно способни. Прописи којима се одређује ко може бити законски заступник малолетног лица или лица потпуно лишеног пословне способности садржани су у законима или актима надлежних државних органа. Тако, многе од тих одредби садржане су у Породичном закону.³³⁰ Законски заступник није странка у поступку иако су радње које предузима пуноважне као да их

³²⁹ Кривични суд дужан је да води рачуна по службеној дужности о постојању законског заступника на страни приватног тужиоца и оштећеног као супсидијарног тужиоца. Ђурђић, В., *op.cit.*, 2014.године, стр. 179.

³³⁰ Родитељи имају право и дужност да заступају дете у свим правним пословима и у свим поступцима изван граница пословне и процесне способности детета (законско заступање)- чл.72 ст.1 ПЗ; Родитељско право престаје, између осталог, када дете стекне потпуно пословну способност пре пунолетства, када дете буде усвојено и када родитељ буде потпуно лишен родитељског права- чл. 84 ст.1 ПЗ; Родитељско право се може продужити и после пунолетства детета ако је дете због болести или сметњи у психо-физичком развоју неспособно да се само стара о себи и о заштити својих права односно интереса или ако својим поступцима угрожава сопствена права и интересе- чл. 85 ПЗ; Усвојењем се између усвојеника и његових потомака и усвојитеља и њихових сродника заснивају једнака права и дужности као између детета и родитеља односно других сродника- чл. 104 ПЗ; Под старатељство се стављају дете без родитељског старања (малолетни штићеник) или пунолетно лице које је лишено пословне способности (пунолетни штићеник)- чл. 124 ПЗ; Старатељ је дужан да заступа штићеника једнако као што родитељ заступа дете- чл.137 ст.1 и 3 ПЗ.

предузима сама странка коју заступа, и не само странка, оштећени који нема процесну способност такође може реализовати своја права и дужности у кривичном поступку уз помоћ законског заступника.³³¹

Право оштећеног је да у поступку ангажује пуномоћника из реда адвоката, ово право је изричито законом прописано и за оштећеног као тужиоца и приватног тужиоца. Пуномоћника може имати оштећени, оштећени као тужилац, приватни тужилац, оштећени са предлогом за кривично гоњење као и оштећени са имовископравним захтевом. За разлику од ранијег законског решења када је пуномоћник у поступку могло бити било које потпуно пословно способно лице, сада закон предвиђа да је за ту улогу подобан само адвокат- правно образовано лице уписано у одговарајућу адвокатску комору са активним статусом. За пуномоћника такође важи тврдња да није странка у поступку, али пуноважно предузима процесне радње у име и за рачун оштећеног, с тим што то чини уместо процесно способног оштећеног или законског заступника процесно неспособног оштећеног. Они ће најчешће ангажовати пуномоћника када не желе да присуствују у току целог кривичног поступка или када желе стручну помоћ професионалца који ће у поступку адекватније и успешније моћи да заступа њихове интересе. Пуномоћје се може дати писмено или усмено на записник, а на правни однос између властодавца и опуномоћеног примењују се одредбе грађанског права. Иако је ангажовање пуномоћника слободна воља оштећеног у одређеним процесним ситуацијама ангажовање пуномоћника оштећеног може бити у интересу поступка. За оштећеног као тужиоца предвиђено је да има право да захтева постављање пуномоћника, ако према свом имовном стању не може сносити трошкове поступка а кривични поступак се води за кривично дело за које се по закону може изрећи казна затвора преко пет година.

6. Положај оштећеног у улози овлашћеног тужиоца као странке у кривичном поступку

Овлашћени тужилац у кривичном поступку првенствено је јавни тужилац. Међутим, наше кривично процесно право познаје и случајеве у којима странка у поступку и овлашћени тужилац може бити оштећени. То су случајеви у којима је овлашћени тужилац приватни тужилац и у којима је овлашћени тужилац оштећени као тужилац.

³³¹ Ђурђић, В., *op.cit.*, 2014.године, стр. 179-180.

Сходно томе, нико други није овлашћен да захтева покретање кривичног поступка (народ и грађани), јер не постоји установа популарног тужиоца у нашем праву.³³²

Оштећени има улогу приватног тужиоца у кривичном поступку уколико се ради о поступку за кривична дела за које је Кривичним законом предвиђено да се гоне по приватној тужби. Приватна тужба реликт је акузаторског система кривичног поступка када се сматрало да је извршено кривично дело приватна ствар странака у поступку, да не задире у интересе државе те је она препуштала кривично гоњење оштећеној страни. Са садашњим кривичним системима у којима је на држави да штити друштво од криминалитета, а сваки криминални акт уперен против појединца истовремено је уперен и против државних интереса, апсолутно је немогуће препустити кривично гоњење извршилаца тежих кривичних дела појединцу. Из тих разлога, у савременим кривичним законима, дOMET приватне тужбе ограничен је на лакша кривична дела и она која претежно погађају личне и имовинске интересе оштећених лица а не јавни интерес.

Оштећени се у поступцима за кривична дела која се гоне по службеној дужности може јавити само као супсидијарни тужилац, у случају да јавни тужилац сматра да нема места кривичном гоњењу или ако од кривичног гоњења одустане. По природи ствари, када је реч о кривичним делима која се гоне по службеној дужности, није могуће применити институт супсидијарне тужбе код свих кривичних дела. Иако то законом није изричито прописано, те је оштећени као тужилац предвиђен као општи појам који се може применити код свих кривичних дела и код свих врста поступака, код кривичних дела у којима нема оштећених лица јер ничије лично или имовинско право није повређено или угрожено, неће бити ни могућности за супсидијарним кривичним гоњењем.³³³

Према Законику о кривичном поступку, који у чл. 2 даје аутентично тумачење у погледу значења појединих израза употребљених у Законику, "оштећени као тужилац" је лице које је преузело кривично гоњење од јавног тужиоца. Иако је и приватни тужилац истовремено тужилац и оштећени у поступку, за њега се не може рећи да је оштећени као тужилац јер ће то створити забуну имајући у виду да се тај термин

³³² Бркић, С., Бугарски, Т., *op.cit.*, 2020. године, стр. 31.

³³³ Таква су нпр. кривична дела која за групни заштитни објект имају изборна права (Глава 15 Кривичног законика), затим кривична дела против животне средине (Глава 24 Кривичног законика), као кривична дела против уставног уређења и безбедности Републике Србије (Глава 28 Кривичног законика).

користи само за оштећеног који је у поступку који се води за кривична дела по службеној дужности преузео кривично гоњење од јавног тужиоца. Према законској дефиницији, „приватни тужилац“ је лице које је поднело приватну тужбу због кривичног дела за које је законом прописано кривично гоњење по приватној тужби, док се иза значења термина „тужилац“ када се употреби у Законику крије јавни тужилац, приватни тужилац и оштећени као тужилац.³³⁴

У даљем излагању посебно ће бити речи о положају оштећеног као странке у кривичном поступку када преузме улогу супсидијарног тужиоца, а затим и о његовом положају када се нађе у својству приватног тужиоца. Пре разматрања конкретних улога оштећеног као тужиоца, биће речи о појединим процесним ситуацијама у којима се може наћи оштећени а у вези са његовим правом на супсидијарну тужбу.

6.1. Могући, споредни, придружени тужилац и непостојање овлашћеног тужиоца

У поступцима који се воде поводом официјелних кривичних дела, све док јавни тужилац предузима кривично гоњење, оштећени може имати улогу само могућег тужиоца.³³⁵ Оваква терминологија разумљива је са аспекта логике, и са аспекта уређења кривичног поступка, јер у поступку не могу постојати два овлашћена тужиоца, те све док јавни тужилац ефективно предузима кривично гоњење, оштећени је само „могући тужилац“.

Иако у поступку не могу постојати два овлашћена тужиоца (увек је један „стварни“ док је други само „могући“), може се догодити ситуација када у поступку не постоји ниједан овлашћени тужилац јер нико не заступа оптужбу у одређеном периоду. То ће се догодити када јавни тужилац одустане од кривичног гоњења а оштећени се још увек не изјасни да ли преузима кривично гоњење.³³⁶ Закоником о кривичном поступку је

³³⁴ Чл. 2 ст.1 тач. 7 и 5 ЗКП.

³³⁵ Неки аутори уводе још једну улогу оштећеног у кривичном поступку а то је улога „могућег“ тужиоца истичући да оштећени кривичним делом за које се гони по службеној дужности нема својство овлашћеног тужиоца док ту функцију врши јавни тужилац, а само под одређеним процесним условима (што је значајно сужено правилима новог Законика у односу на ЗКП из 2001) може да је стекне, односно да постане оштећени као (супсидијарни) тужилац. Према: Шкулић, М., Положај ..., *op.cit.*, 2016.године, стр. 44.

³³⁶ Чл. 52, ст. 1 и 2 Законика о кривичном поступку, којим је прописано да ако оштећени није присутан када јавни тужилац изјави да одустаје од оптужбе, суд ће га у року од осам дана обавестити о одустанку јавног тужиоца од оптужбе и поучити да може да се изјасни да ли хоће да преузме гоњење и заступа оптужбу. Оштећени је дужан да се одмах или у року од осам дана од дана када је примио обавештење и

начелно уведено правило о непаралелизму овлашћених тужилаца. То ће значити да оштећени не може никада бити „споредни“ или „придружени“ тужилац нити се може уопште употребити тај термин, јер не може уопште оштећени бити тужилац паралелно са постојањем јавног тужиоца у поступку чак и када се ради о оштећеном као тужиоцу или оштећеном који је само могући тужилац у поступку за *ex officio* кривична дела.³³⁷ У кривичном поступку увек је само један тужилац. Иако овакав став у теорији постоји, у судској пракси се може догодити да оштећени тужилац постане „придружени“ тужилац уколико да изјаву о придруживању кривичном гоњењу. Оваква изјава нема своје утемељење ни у закону ни у теорији, али се ипак може јавити ситуација да оштећени у кривичном поступку има улогу „придруженог“ тужиоца иако је то у супротности са ставом теорије о непаралелизму овлашћених тужилаца и са законским одредбама које не регулишу нити помињу могућност оштећеног да се придружи кривичном гоњењу. Детаљније ће о придруживању кривичном гоњењу бити речи у посебном поглављу.

У кривичном поступку постоји пример обрнуте ситуације у којој је оштећени као тужилац овлашћени тужилац, а јавни тужилац преузима улогу „могућег“ тужиоца. Разлог за овакво схватање даје нам одредба чл. 62 Законика о кривичном поступку која регулише право јавног тужиоца да, у поступку који се води по оптужби оштећеног као тужиоца, до завршетка главног претреса преузме кривично гоњење и заступање оптужбе. Када оштећени као тужилац заступа оптужбу, јавни тужилац је „могући“ тужилац јер може у било ком тренутку, све до завршетка главног претреса, од оштећеног као тужиоца преузети кривично гоњење.³³⁸ Оштећени овакву „инвазију“ на свој положај од стране јавног тужиоца мора прихватити јер законски не постоје никакви механизми да се оштећени као тужилац може одупрети преузимању кривичног гоњења већ мора препустити кривично гоњење јавном тужиоцу. Ова

поуку из става 1. овог члана изјасни да ли хоће да преузме кривично гоњење и заступа оптужбу, а ако није обавештен - у року од три месеца од дана када је јавни тужилац изјавио да одустаје од оптужбе.

³³⁷ Шкулић, М., Положај..., *op.cit.*, 2016. године, стр. 46.

³³⁸ Поставља се питање улоге јавног тужиоца као „могућег“ тужиоца у кривичном поступку који се води по оптужби оштећеног као тужиоца; наиме, јавни тужилац нема никаква права ни обавезе у току поступка, формално није учесник поступка ни у каквом смислу, он може само пратити ток поступка и бити у приправности да преузме кривично гоњење уколико процени да за тим има потребе. Разлози због којих би јавни тужилац могао предузети кривично гоњење од оштећеног као тужиоца могли би бити следећи: неадекватно заступање оптужбе од стране оштећеног као тужиоца, појава нових доказа о учиниоцу и кривичном делу који могу навести јавног тужиоца да поново предузме кривично гоњење уколико је јавни тужилац одустао јер нема довољно доказа за оправдану сумњу да је окривљени учинио дело које је предмет оптужбе, ако је увидео да је дело које је предмет оптужбе ипак кривично дело, или да има услова за примену мере безбедности.

одредба у складу је са начелом официјелности кривичног поступка; треба имати у виду да се ради о тежим кривичним делима за чији прогон је држава посебно заинтересована, она има адекватне механизме и органе како би се супротставила вршењу оваквих кривичних дела и заштитила друштво од криминалитета. Интереси државе и друштва претежнији су од интереса појединца-оштећеног кривичним делом. Оваква законска одредба може чак ићи на руку оштећеном јер се сматра да јавни тужилац, као државни орган посебно конституисан и организован како би вршио државни прогон, адекватније и боље може вршити функцију оптужбе од физичког или правног лица- жртве кривичног дела која нема адекватног искуства, средстава нити механизма како би успешно реализовала кривично гоњење и исходовала осуђујућу пресуду. На тај начин, преузимањем кривичног гоњења од стране јавног тужиоца, штите се интереси, како друштва у целини, тако и оштећеног. У случају да јавни тужилац преузме кривично гоњење од оштећеног као тужиоца долази до замене места између јавног тужиоца и оштећеног и то два пута у току поступка; у почетку кривичног поступка јавни тужилац био је овлашћени, а оштећени „могући“ тужилац, затим је оштећени преузео кривично гоњење од јавног тужиоца и од „могућег“ постао овлашћени тужилац, а јавни тужилац је сада „могући“ тужилац, након тога, јавни тужилац преузима кривичног гоњење од овлашћеног као тужиоца и постаје једини овлашћени тужилац до краја поступка.³³⁹ Разлика између оштећеног у улози „могућег“ тужиоца и јавног тужиоца у тој улози је што оштећени као „могући“ тужилац задржава сва права која има као оштећени у поступку и даље је учесник поступка; јавни тужилац као „могући“ тужилац више није странка, а ни учесник поступка и нема никаква права а ни обавезе у кривичног поступку из ког је иступио. Његова улога „могућег“ тужиоца остаје ван кривичног поступка, а „могућност“ се огледа у законом датој могућности поновног стицања статуса странке у кривичном поступку, а самим тим и учешћа у истом.

6.2. Право на супсидијарну тужбу

Супсидијарна тужба је право оштећеног као тужиоца да, у кривичном поступку за кривична дела која се гоне по службеној дужности, у којем се јавља у својству оштећеног, а који је започет кривичним гоњењем јавног тужиоца, преузме кривично

³³⁹Теоријски је могуће да јавни тужилац, након што преузме улогу овлашћеног тужиоца од оштећеног, опет одустане од оптужбе, а онда би оштећени поново могао да се нађе у улози оштећеног као тужиоца и да врши функцију оптужбе, али је овакво поступање у пракси тешко оствариво.

гоњење од јавног тужиоца и заступа оптужбу. Оштећеном, законом дата могућност да стекне својство оштећеног као тужиоца, пружа прилику да под одређеним условима преузме гоњење од јавног тужиоца и добије статус странке уколико јавни тужилац одустане од оптужбе за дела за која се гони по службеној дужности иако у поступку превасходно има статус учесника поступка.³⁴⁰

Поступање јавног тужиоца у кривичном поступку и поводом њега, када је учињено кривично дело, законски је строго уређено и базира се на поштовању одређених начела. Поред начела оптужбе, које решава питање покретања поступка тако што налаже да се кривични поступак увек покреће захтевом тужиоца (јавног или приватног), јавни тужилац обавезан је и начелом официјелности које се односи на чињеницу да је „у савременим системима кривична тужба јавног карактера, да је подиже државни орган организован као јавна служба и за то посебно установљен- јавно тужилаштво по службеној дужности, у општем, јавном интересу“³⁴¹. Већина аутора се слаже да су изузеци од начела официјелности гоњење по приватној тужби као и гоњење по предлогу оштећеног³⁴². Неки аутори у изузетак од начела официјелности убрајају и супсидијарну тужбу као и случај када се ради о кривичним делима која се гоне по приватној тужби или предлогу оштећеног у малолетничком поступку, који јавни тужилац може покренути само ако је оштећени ставио предлог за покретање поступка.³⁴³ Супсидијарна тужба као изузетак од начела официјелности специфична је јер се активира само у случају одустанка јавног тужиоца од оптужбе, самим тим, право на супсидијарну тужбу не постоји од самог почетка кривичног поступка. Јавни тужилац предузима кривично гоњење према начелу официјелности независно од воље оштећеног, тако да се може говорити о супсидијарној тужби као о изузетку од начела официјелности само када наступи случај одустанка јавног тужиоца од оптужбе и изражавање воље оштећеног да се ток кривичног поступка настави, преузимањем кривичног гоњења. Јавни тужилац, приликом одлучивања о покретању кривичног поступка, обавезан је и начелом легалитета кривичног гоњења. Ово начело је од суштинске важности и у погледу правилне примене начела официјелности кривичног гоњења, јер ће „само у случају да држава пређе у акцију првенствено уместо

³⁴⁰ Бркић, С., Бугарски, Т., *op.cit.*, 2020.година, стр. 112.

³⁴¹ Ђурђић, В., *op.cit.*, 2014.године, стр. 64.

³⁴² Међутим, према Ђурђићу, кривична дела која се гоне по предлогу оштећеног ипак остају у групи дела која се гоне по службеној дужности, а разлог за то је чињеница да се ипак ради о кривичном гоњењу о коме, након иницијативе оштећеног, о покретању кривичног поступка одлучује јавни тужилац као једини овлашћени тужилац за кривична дела по службеној дужности. *Ibid.*, стр. 66.

³⁴³ Бркић, С., Бугарски, Т., *op.cit.*, 2020.година, стр. 32.

оштећених, и ако на то буде обавезана начелом легалитета, државни монопол на кривичну тужбу имати оправдања“³⁴⁴. Обавеза је јавног тужиоца да предузме кривично гоњење, тј. да захтева покретање кривичног поступка, као и да га одржава у току, чим се стекну законом предвиђени услови, што представља суштину начела легалитета.³⁴⁵ Услови који се захтевају за покретање кривичног поступка су стварне (постојање одређеног степена сумње да је учињено кривично дело или да је одређено лице учинило кривично дело- основи сумње) и правне природе (подвођење радњи осумњиченог под законску инкриминацију кривичног дела за које се гони по службеној дужности).³⁴⁶

Јавни тужилац, руководећи се свим претходно наведеним начелима, дужан је да предузме кривично гоњење независно од воље оштећеног када се ради о кривичним делима за које се гони по службеној дужности и када се стекну сви стварни и правни услови. Он ипак у појединим случајевима може погрешно да процени да се нису стекли сви потребни услови за кривично гоњење или да намерно не предузме кривично гоњење, али исто тако, може до тог закључка доћи и у току кривичног поступка па да одустане од оптужбе. Супсидијарна тужба у том смислу представља „коректив незаконитог или неправилног рада јавног тужиоца“³⁴⁷. Супсидијарна тужба је систем контроле у циљу отклањања могућих грешака и злоупотреба у раду јавног тужиоца.³⁴⁸ Као неки од могућих начина контроле поступања јавног тужиоца у теорији се помињу и унутрашња контрола рада јавног тужиоца код приговора оштећеног непосредно вишем јавном тужиоцу који врши контролу над радом нижег јавног тужиоца по хијерархији као и тзв. изнуђивање оптужбе када се врши судска контрола поступања јавног тужиоца у функцији кривичног гоњења карактеристична за кривични поступак према малолетницима. И други аутори се слажу да би судска контрола могла приморати јавног тужиоца на предузимање кривичног прогона осумњичених³⁴⁹.

Установа супсидијарне тужбе има своје оправдање јер штити интересе оштећеног и превентивно делује на јавног тужиоца мада се у пракси оштећени у малом броју случајева заиста одлучује на супсидијарну тужбу,³⁵⁰ а посебно имајући у виду

³⁴⁴ Кнежевић, С., ...општи део, *op.cit.*, 2019.године, стр. 52.

³⁴⁵ Ђурђић, В., *op.cit.*, 2014.године, стр. 67.

³⁴⁶ Бркић, С., Бугарски, Т., *op.cit.*, 2020.година, стр. 33.

³⁴⁷ *Ibid.*, стр. 112.

³⁴⁸ Ђурђић, В., *op.cit.*, 2014.године, стр. 171.

³⁴⁹ Види: Кнежевић, С., ...општи део, *op.cit.*, 2019.године, стр. 153.

³⁵⁰ Оштећени није спреман да ступи у кривични поступак из више разлога: због непостојања имовинског интереса, равнодушности, страха, неупућености, неугодности, процене да нема реалних изгледа на

законско сужавање употребе ове установе према новим кривичнопроцесним одредбама. Јавни тужилац дужан је да поступа, како у јавном интересу, тако и у интересу оштећеног, а чинећи погрешке, намерно или не, угрожава интересе оштећеног.

Иако се у теорији помиње право на супсидијарну тужбу оштећеног као тужиоца, треба напоменути да у смислу позитивноправних одредби, оштећени неће моћи да подиже оптужбу јер на то нема права. Како је на другачији начин регулисан тренутак од када оштећени може постати супсидијарни тужилац, он ће имати право само да потврђену оптужбу заступа али не и да поднесе оптужни акт. Оштећени до потврђивања оптужнице неће имати право на супсидијарну тужбу, што значи да у истрази не може стећи својство супсидијарног тужиоца што је према ранијем законском решењу било могуће нити има право на судску заштиту ако јавни тужилац одлучи да даље не спроводи истрагу. Уместо супсидијарне тужбе, оштећеном стоји на располагању право на приговор као правно средство за контролу рада јавног тужиоца у фази истраге. Приговор непосредно вишем јавном тужиоцу не може у потпуности заменити супсидијарну тужбу и са успехом испунити њену сврху и функцију. О праву на приговор и његовој неефикасности биће речи у посебном делу рада у коме се детаљно разматра ток кривичног поступка. Аутори сматрају да је оваквом законском регулативом доведено у питање право оштећеног на приступ суду јер право на приговор не може обезбедити ефикасну и ефективну заштиту права и интереса оштећеног као што то може супсидијарна тужба.³⁵¹

6.2.1. Услови за преузимање кривичног гоњења од стране оштећеног

Према позитивном законском решењу, детаљно је прописано на који начин и када оштећени ступа на место јавног тужиоца и преузима кривично гоњење.

Прво, потребно је да јавни тужилац изјави да одустаје од оптужбе. У складу са прописима, изјава јавног тужиоца може бити предата суду у писаној форми или дата усмено и унета у записник на припремном рочишту или главном претресу. У поступку

успех, итд., њему је дато право да слободно цени да ли ће у конкретном случају заступати оптужбу уместо јавног тужиоца што он не мора и често не чини. Бркић, С., Бугарски, Т., *op.cit.*, 2020.година, стр. 113.

³⁵¹ Ђурђић, В., *op.cit.*, 2014.године, стр. 172.

је увек један тужилац овлашћени тужилац и оштећени не може ступити на место тужиоца док јавни тужилац не одустане од кривичног гоњења.

Даље, потребно је да се одустанак јавног тужиоца одигра у одређеном временском тренутку- након потврђивања оптужнице. Јавни тужилац изјаву о одустанку може дати све до завршетка главног претреса, па чак и на претресу пред другостепеним судом, с тим што му је тада потребна сагласност оптуженог. У овим фазама кривичног поступка, за одустанак јавног тужиоца аутоматски се надовезује обавеза суда у погледу активације супсидијарне тужбе.

Треће, лице које преузима кривично гоњење мора имати својство оштећеног и то суд мора несумњиво да утврди. Битна повреда кривичног поступка је пропуштање суда да утврди да ли неко лице може преузети кривично гоњење у својству оштећеног као тужиоца, јер се у конкретном кривичном поступку не може тврдити да постоји овлашћени тужилац.³⁵² Лице које преузима кривично гоњење изузетно не мора бити оштећени. Ради се о случају када оштећени умре у току рока за давање изјаве о преузимању кривичног гоњења или за подношење предлога за кривично гоњење, односно у току поступка. У том случају, његов брачни друг, лице са којим живи у ванбрачној или каквој другој трајној заједници живота, деца, родитељи, усвојеници, усвојитељи, браћа, сестре и законски заступник могу у року од три месеца после његове смрти дати изјаву да преузимају гоњење или поднети предлог, односно дати изјаву да остају при предлогу.³⁵³ Право на преузимање кривичног гоњења имаће и правни следбеник правног лица које је престало да постоји. Наведена лица правни су следбеници оштећеног, а њиховим учешћем у кривичном поступку долази до сукцесије својства супсидијарног тужиоца.

Четврто, као услов за ступање на место јавног тужиоца, оштећени се мора изјаснити на одређени законом прописани начин. С тим у вези, прописано је детаљно поступање суда када јавни тужилац изјави да одустаје од оптужбе које зависи од тога када и како је дата изјава јавног тужиоца као и да ли је оштећени био присутан на припремном рочишту или рочишту за главни претрес или не. Суд ће питати оштећеног да ли хоће да преузме кривично гоњење и заступа оптужбу. Ако оштећени није присутан, суд ће га у року од осам дана обавестити о одустанку јавног тужиоца од оптужбе и поучити да може да се изјасни да ли хоће да преузме гоњење и заступа оптужбу. Ако оштећени

³⁵² Види: ВСС, Кж2. бр.2229/05 од 19.јануара 2006.године, ВСС, Кзз. Бр.153/06 од 02.марта 2007.године. Према: Илић, Г. П., Мајић, М., Коментар Законика о кривичном поступку, Београд, 2012.године, стр.188.

³⁵³ Чл. 57 ст. 1 ЗКП.

изјави да преузима кривично гоњење суд ће наставити, односно одредити главни претрес. У случају да се оштећени не изјасни у одређеном року или изјави да не жели да преузме кривично гоњење, суд доноси решење о обустави поступка односно пресуду којом се оптужба одбија. Треба истаћи да се обавезе суда у погледу стицања својства оштећеног као тужиоца своде на обавештавање о одустанку јавног тужиоца и поучавање оштећеног, затим у предузимању одговарајућих процесних радњи у зависности од одлуке оштећеног о заступању оптужбе (ако је одлука позитивна суд наређује наставак, односно одређивање главног претреса, у супротном, негативна одлука оштећеног повлачи доношење решење о обустави поступка односно пресуду којом се оптужба одбија). Како је оптужница већ потврђена, неће постојати никаква судска контрола основаности захтева оштећеног; суд води рачуна само о томе да ли је подносилац изјаве оштећени и да ли је његова изјава благовремена.³⁵⁴

Ако се за кривично гоњење определи, оштећени мора дати изјаву да преузима кривично гоњење и заступа оптужбу по прописаним правилима. Оштећени, има обавезу да се, у вези са преузимањем кривичног гоњења изјасни одмах, ако је био присутан, или у року од осам дана од дана када је примио обавештење и поуку суда, да ли хоће да преузме кривично гоњење и заступа оптужбу, а ако није обавештен - у року од три месеца од дана када је јавни тужилац изјавио да одустаје од оптужбе. У складу са општим правилима, уколико истекне објективни рок гаси се право на супсидијарну тужбу, чак и ако субјективни рок још траје. Рокови су преклузивни, тако да пропуштањем рока за давање изјаве о преузимању кривичног гоњења повлачи за собом губитак права на стицање својства оштећеног као тужиоца. Такође, као последица неприсуства оштећеног на припремном рочишту или на рочишту за главни претрес, ако је уредно позван или му се позив није могао уручити због непријављивања суду промене адресе пребивалишта или боравишта, предвиђено је да ће се сматрати да оштећени неће да настави гоњење. Суд ће у том случају донети решење о обустави поступка, односно пресуду којом се оптужба одбија, а оштећени ће имати право на повраћај у пређашње стање ако је из оправданих разлога пропустио да присуствује рочишту. Зато, поједини аутори наводе подношење молбе за повраћај у пређашње стање као један од начина на који оштећени може преузети кривично гоњење.³⁵⁵

³⁵⁴ То што је оштећени прихватио оптужбу не утиче на његово право да прихваћену оптужницу мења у току главног претреса. Бркић, С., Бугарски, Т., *op.cit.*, 2020.година, стр. 114.

³⁵⁵ Кнежевић, С., „општи део, *op.cit.*, 2019.године, стр. 154.

6.2.2. Положај супсидијарног тужиоца у кривичном поступку

Оштећени као тужилац има законом прописана права и обавезе које се делимично разликују од права и обавеза које има у својству оштећеног у кривичном поступку. Пре него што изложимо права оштећеног као тужиоца треба нагласити да је и само преузимање кривичног гоњења једно од права оштећеног. Он нема дужност да кривично гоњење преузме, може у сваком тренутку дати изјаву да то неће учинити или да од кривичног гоњења одустаје. Он мора бити присутан и активан у кривичном поступку, заинтересован у сваком тренутку за његов ток, јер се и нека његова понашања у виду неактивности (недолазак на припремно рочиште или главни претрес, непријављивање суду промене адресе пребивалишта или боравишта, пропуштање да се изјасни у наведеном законском року) имају сматрати као његово изјашњење да неће користити право на преузимање кривичног гоњења. Дужност да се изјасни само је детерминанта реализације позитивног избора, уколико је избор негативан то оштећени може показати и својом неактивношћу.³⁵⁶

Законом прописана права оштећеног као тужиоца су да: 1) заступа оптужбу, у складу са одредбама овог законика; 2) поднесе предлог и доказе за остваривање имовинскоправног захтева и да предложи привремене мере за његово обезбеђење; 3) ангажује пуномоћника из реда адвоката; 4) захтева постављање пуномоћника; 5) предузима друге радње, када је то одређено овим закоником.³⁵⁷

Оштећени као тужилац има право да захтева да му се постави пуномоћник. Он ће то право имати када се кривични поступак води за кривично дело за које се по закону може изрећи казна затвора у трајању преко пет година. Председник претресног већа или судија појединац одлучује о постављању пуномоћника, пуномоћника ће поставити оштећеном као тужиоцу ако је то у интересу поступка и ако оштећени као тужилац, према свом имовном стању, не може сносити трошкове заступања. Пуномоћника решењем поставља председник суда из реда адвоката по редоследу са списка адвоката који суду доставља надлежна адвокатска комора за одређивање бранилаца по службеној дужности. Право на постављање пуномоћника је тзв. право сиромашног оштећеног. Поред права сиромашног оштећеног у закону постоји и право сиромашног окривљеног да му се постави бранилац по службеној дужности. И један и други имају ово право као странке у поступку, оштећени који нема улогу овлашћеног тужиоца већ

³⁵⁶ Илић, Г. П., Мајић, М., *op.cit.*, стр.189.

³⁵⁷ Чл.58 ст.1 ЗКП.

само учесника у кривичном поступку нема ни право да захтева да му се пуномоћник постави. Међутим, услови за примену ова два института имају своје разлике које су садржане у формалном и материјалном критеријуму за бригу о социјално угроженим лицима. Према формалном критеријуму који означава праг запрећене казне, нижи је праг запрећене казне постављен за одбрану- преко три године затвора, него када се ради о заступању оштећеног као тужиоца- преко пет година затвора. Разлози правичности који се односе превасходно на личност окривљеног налажу да се постави одбрана сиромашном окривљеном, док се за одређивање бесплатног заступања сиромашног оштећеног води рачуна о интересима поступка који налажу да се предмет решава без непотребних застоја и дигресија, пре него о разлозима правичности.³⁵⁸Разлика између разлога примене ова два института (правичности и интереса поступка) направљена је према материјалном критеријуму.

Дужности које оштећени као тужилац у поступку има везане су за пријављивање јавном тужиоцу или суду пред којим се води кривични поступак сваке промене адресе пребивалишта или боравишта у поступку, а има и дужност сведочења ако располаже информацијама битним за утврђивање чињеничног стања и позван је у својству сведока.

Поред наведених права, оштећени као тужилац има права која припадају јавном тужиоцу, осим оних која јавни тужилац има као државни орган. Оштећени као тужилац неће имати права која изворно припадају само јавном тужиоцу, а у литератури се наводе нека од њих: право да тражи помоћ од државних органа с циљем прикупљања доказа (чл. 19 ЗКП), право да закључи споразум о признању кривичног дела са окривљеним (чл. 313-319 ЗКП), споразум о сведочењу окривљеног (чл. 320-326 ЗКП), или споразум о сведочењу осуђеног (чл. 327-330 ЗКП).. Оштећени не подлеже начелу легалитета кривичног гоњења, самим тим није дужан да преузме гоњење од јавног тужиоца кад год он одустане од оптужбе, није дужан да поступа објективно, не може да се жали у корист окривљеног...³⁵⁹ Полиција и други државни органи поступају само по захтеву јавног тужиоца не и оштећеног као тужиоца. Пуномоћник оштећеног као тужиоца из реда адвоката имаће ово право али у ограниченом обиму (у погледу круга субјеката на које се односи и обима сарадње)- моћи ће да од државних органа,

³⁵⁸ Илић, Г. П., Мајић, М., *op.cit.*, стр.195. Формални и материјални услов су за одбрану постављени алтернативно, а за заступање кумулативно.

³⁵⁹ Бркић, С., Бугарски, Т., *op.cit.*, 2020.година, стр. 113, 115.

установа, предузећа и других организација тражи и благовремено добије информације, списе и доказе који су у њиховом поседу, или под њиховом контролом.³⁶⁰ Управо су овлашћења које јавни тужилац има као државни орган у спровођењу модела јавнотужилачке истраге била камен спотицања за постојање супсидијарне тужбе оштећеног у фази истраге. Према ранијем законском решењу, супсидијарна тужба била је могућа у свакој фази кривичног поступка када јавни тужилац одустане од кривичног гоњења па и у случају одбачаја кривичне пријаве. Наиме, аутори сматрају да такво решење више није било могуће, а да разлог лежи у увођењу модела јавнотужилачке истраге, ни на који начин оштећени као тужилац није могао водити истрагу уместо јавног тужиоца и поступати као државни орган у овој фази поступка.³⁶¹

Оштећени као тужилац, чак и када заступа оптужбу уместо јавног тужиоца, има различит положај од јавног тужиоца у поступку. Различите су мере за одржавање реда које суд може изрећи оштећеном као тужиоцу а које се могу односити на јавног тужиоца. Уколико јавни тужилац или лице које га замењује нарушава ред, председник већа ће извести надлежног јавног тужиоца и Државно веће тужилаца, а изузетно ће прекинути главни претрес и од надлежног јавног тужиоца затражити да одреди друго лице да у наставку главног претреса заступа оптужницу. Оштећеног као тужиоца или његовог пуномоћника који нарушава ред погађају много теже последице (кажњавање, удаљење из суднице, као и искључење пуномоћника из даљег поступка). Супсидијарни тужилац сноси трошкове поступка које је скривио.³⁶² Међутим, супсидијарни тужилац има и нека права, односно овлашћен је на предузимање неких процесних радњи за разлику од јавног тужиоца који их не може предузети. Наиме, оштећени као тужилац може да захтева постављање пуномоћника, да поднесе молбу за повраћај у пређашње стање као и да се испита у својству сведока.³⁶³

Својство оштећеног као тужиоца престаје:

³⁶⁰ Илић, Г. П., Мајић, М., *op.cit.*, стр.195.

³⁶¹ Бркић, С., Бугарски, Т., *op.cit.*, 2020.година, стр. 113.

³⁶² Чл.263 ст.1 ЗКП предвиђено је да окривљени, оштећени, оштећени као тужилац, приватни тужилац, бранилац, законски заступник, пуномоћник, сведок, вештак, стручни саветник, преводилац, тумач и стручно лице, без обзира на исход кривичног поступка, сnose трошкове свог довођења, одлагања доказне радње или главног претреса и друге трошкове поступка које су проузроковали својом кривицом, као и одговарајући део паушалног износа.

³⁶³ Види: Илић, Г. П., Мајић, М., *op.cit.*, стр.194. Аутори ове радње наводе у коментару чл. 58 ст.1 тач. 5 ЗКП као „друге радње“ које оштећени као тужилац има право да предузима „када је то одређено овим законом“. Ове радње спадају у радње које оштећени као тужилац може преузети а јавни тужилац не. У „друге радње“ које оштећени као тужилац има право да предузима спадају и радње које може преузети јавни тужилац осим оних које јавном тужиоцу припадају као државном органу. У том смислу, радње су прописане ст.1 тач.5, док се у ст.2 прописују права које оштећени може да има- права која припадају јавном тужиоцу осим оних права која му припадају као државном органу.

- 1) одустанком од оптужбе;
- 2) преузимањем кривичног гоњења од стране јавног тужиоца;
- 3) смрћу, односно престанком правног лица.

Оштећени као тужилац може својом неопозивом изјавом суду пред којим се води кривични поступак одустати од оптужбе до завршетка главног претреса или претреса пред другостепеним судом. За одређено процесно понашање оштећеног као тужиоца везује се претпоставка да је одустао од оптужбе, што значи да одустанак оштећеног као тужиоца може бити како изричит тако и претпостављен. Други аутори пак, говоре о изричитом и прећутном одустанку оштећеног као тужиоца од оптужбе.³⁶⁴ Прописано је да, ако оштећени као тужилац не дође на припремно рочиште или главни претрес, иако је уредно позван или му се позив није могао уручити због непријављивања суду промене адресе пребивалишта или боравишта, сматраће се да је одустао од оптужбе и суд ће донети решење о обустави поступка, односно пресуду којом се оптужба одбија. Изостанак оштећеног као тужиоца са припремног рочишта или главног претреса на који је уредно позван или му се позив није могао уручити због непријављивања суду промене адресе пребивалишта или боравишта, представља *preasumptio iuris* одустанка оштећеног као тужилац од оптужбе.³⁶⁵ Прећутни одустанак оштећеног као тужиоца од оптужбе није дефинитиван и коначан. У одређеним ситуацијама оштећени ипак може задржати својство овлашћеног тужиоца а суд ће наставити са поступком. То ће се десити када оштећени затражи повраћај у пређашње стање ако је имао оправдане разлоге за наведена пропуштања а суд његову молбу услиши.

Преузимање кривичног гоњења од стране јавног тужиоца други је основ престанка својства оштећеног као тужиоца. У тренутку када јавни тужилац преузме кривично гоњење, оштећени као тужилац губи својство странке у поступка али задржава нека права која странци припадају о чему ће више бити речи у следећем делу рада.

Оштећеном као тужиоцу својство странке престаје и на природан начин- смрћу, односно када је оштећени као тужилац правно лице- престанком правног лица- што је правни еквивалент наступања смрти код физичких лица. Поступање након смрти оштећеног као тужиоца детаљно је регулисано чл. 57 ЗКП, када долази до могућности укључивања правних следбеника оштећеног у кривични поступак.

Закоником је предвиђено да се на оштећеног као тужиоца сходно примењују следеће одредбе: одредба којом се прописује случај када се кривично гоњење предузима по

³⁶⁴ Бркић, С., Бугарски, Т., *op.cit.*, 2020.година, стр. 115.

³⁶⁵ Илић, Г. П., Мајић, М., *op.cit.*, стр.189.

предлогу оштећеног, а њих има више, сходно се примењује на могућност преузимања кривичног гоњења од стране било ког оштећеног, када има више оштећених (чл. 53 ст.5 ЗКП); дужност да о свакој промени адресе обавести суд (чл. 55 ЗКП); одредба о законском заступнику оштећеног (чл.56 ЗКП) и правном следбенику оштећеног (чл.57 ЗКП).

6.2.3. Оштећени који је изгубио својство овлашћеног тужиоца

Оштећени може, на основу позитивноправних одредби процесног Законика, остати без својства овлашћеног тужиоца у поступку. Истовремено, његово иступање са места овлашћеног тужиоца значи приступање јавног тужиоца на место јединог овлашћеног тужиоца у поступку. Овакво решење у складу је са оптужним начелом које важи у кривичном поступку, нема поступка без тужиоца, па се ни кривични поступак не може започети без захтева овлашћеног тужиоца а на сопствену иницијативу суда.³⁶⁶ Такође, казнени захтев тужиоца неопходан је, како за покретање, тако и за вођење кривичног поступка, стога суд води рачуна у сваком моменту да ли постоји овлашћени тужилац и његова оптужба.³⁶⁷ Овлашћени тужилац у поступку једини је тужилац, те с тим у вези, чим јавни тужилац изјави да преузима кривично гоњење и заступање оптужбе од оштећеног, постаје једини тужилац у кривичном поступку, а оштећени губи то својство и враћа се на статус споредног процесног субјекта.

Као што смо имали прилике да видимо, јавни тужилац има право да, у поступку који се води по оптужби оштећеног као тужиоца, до завршетка главног претреса преузме кривично гоњење и заступање оптужбе. С тим у вези, важи и тврдња да преузимање кривичног гоњења од стране оштећеног не дира у право јавног тужиоца да до завршетка главног претреса поново преузме гоњење и настави са заступањем оптужбе.³⁶⁸

Оштећени који је био овлашћени тужилац, а затим се нашао у улози „могућег“ тужиоца, добија нова права (тј. задржава нека права која је имао као странка у поступку), која иначе нема када има својство само оштећеног као учесника у поступку. Ради се о праву оштећеног на изјављивање жалбе због свих основа због којих се

³⁶⁶ Ђурђић, В., *op.cit.*, 2014.године, стр. 63.

³⁶⁷ Бркић, С., Бугарски, Т., *op.cit.*, 2020.година, стр. 31.

³⁶⁸ Види: Илић, Г. П., Мајић, М., *op.cit.*, стр.197. Они говоре хипотетички о могућности да до смењивања овлашћених тужилаца дође више пута у току поступка је јавни тужилац у истом поступку може поново да одустане од оптужбе, а оштећени да поново преузме кривично гоњење.

пресуда може побијати.³⁶⁹ Ова права оштећени има на основу тога што је у поступку у неком тренутку имао својство супсидијарног тужиоца. Иначе, као оштећени, био би овлашћен да изјави жалбу само у погледу трошкова поступка и досуђеног имовинскоправног захтева.

Са заступањем супсидијарне тужбе оштећеног у поступку, повезана је и једна дужност јавног тужиоца. Наиме, он неће у потпуности занемарити ток предметног кривичног поступка већ је дужан да прати активност оштећеног као тужиоца у кривичном поступку. Ипак се ради о поступку покренутом по његовом захтеву и логично је да је јавни тужилац овлашћен да до завршетка главног претреса преузме поново кривично гоњење од супсидијарног тужиоца.³⁷⁰ Ово решење оправдано је с обзиром на то да је супсидијарна тужба и установљена као коректив поступања јавног тужиоца. Ипак се ради о поступку који је покренут на захтев јавног тужиоца, у коме он из неког разлога није поступао правилно, али му је дата могућност да се у било ком тренутку кривичног поступка коригује и преузме кривично гоњење од супсидијарног тужиоца. Ради о државном органу за који постоји претпоставка да ће заступати оптужбу боље од оштећеног.

6.3. Приватни тужилац- опште напомене

На основу учешћа оштећеног у кривичном поступку у теорији се могу наћи различите поделе. Кривично гоњење по приватној тужби је један од модела учешћа оштећеног у кривичном поступку у зависности од врсте и степена повреде или угрожавања заштићеног добра у питању. Тако бисмо, користећи се обликом учешћа оштећеног у кривичном поступку, могли разликовати: казнене поступке у којима је жртва овлашћени тужилац, тј. странка и казнене поступке у којима се оштећени у потпуности искључује из учествовања у поступку (осим у улози сведока) као и разне мешовите моделе.³⁷¹ Други аутори се не би могли сложити око постојања казних

³⁶⁹ Чл. 433 ст.4 Законика о кривичном поступку. Иначе, оштећени може изјавити жалбу само због одлуке суда о трошковима кривичног поступка и о досуђеном имовинскоправном захтеву- исти став и члан Законика.

³⁷⁰ Ђурђић, В., *op.cit.*, 2014.године, стр. 173.

³⁷¹ Томашевић Г., Рајчић, М., *op.cit.*, стр.. 823. Главна карактеристика мешовитих модела је да жртва није странка, али није ни само сведок, већ има одређени, мањи или већи, скуп активних процесних права

поступака који жртву потпуно искључују из учествовања у њему осим у улози сведока.³⁷² Наиме, оштећени задржава то својство чак и када се нађе у улози сведока у поступку, он и даље има права која му као оштећеном припадају Закоником о кривичном поступку, те се не може ни у ком случају говорити о искључивању оштећеног из кривичног поступка.³⁷³

Модел структуре казненог поступка у којима је оштећени приватни тужилац који по приватној тужби спроводи кривично гоњење спада у горенаведени модел поступка у коме је оштећени овлашћени тужилац односно странка у поступку.³⁷⁴

Приватна тужба (*private criminal action*) у кривичном поступку старија је од јавне тужбе (*criminal action ex officio*), и потиче још из акузаторског типа кривичног поступка који је, историјски гледано, први тип кривичног поступка. Акузаторски кривични поступак примењује се у Старом Риму до краја трећег века, а примитивни

којима се може користити с циљем остварења свога интереса, тако што истовремено помаже казнени прогон.

³⁷² Види: Ђурђић, В., *op.cit.*, 2014. године, стр. 169-186.

³⁷³ У пракси се може десити да оштећени не жели да остварује своја права у кривичном поступку (не присуствује истражним радњама нити главном претресу, не предлаже доказе, не разгледа списе предмета), али то никако не значи да је он искључен из кривичног поступка; иако *de facto* не врши своја права, он у сваком тренутку може своја права почети да врши, а њему се у сваком случају по сили закона достављају позиви и обавештења. У случају да се јави у улози сведока у кривичном поступку, према њему се могу применити принудне мере како би се обезбедило његово присуство и како би се обавило његово саслушање (новчана казна, наредба о довођењу на следећи главни претрес, досуђивање тзв. „скривљених трошкова“ – трошкова које је оштећени проузроковао својим недоласком и који стога падају њему на терет) што значи да је његово учешће у поступку неизбежно чак и против његове воље. У случају да оштећени на главном претресу изјави да се не придружује кривичном гоњењу и да не истиче имовинскоправни захтев то неће бити никаква препрека да он касније преузме кривично гоњење и искористи своје право на супсидијарну тужбу.

³⁷⁴ Поједини аутори (Види: Томашевић, Пајчић) кривични поступак у коме оштећени предузима кривично гоњење које је преузео од јавног тужиоца као супсидијарни тужилац не убрајају у моделе кривичног поступка у коме је оштећени странка јер сматрају да га је тешко сврстати у неку од наведених категорија. Томашевић Г., Рајчић, М., *op.cit.*, стр. 824. У нашем кривичном поступку супсидијарни тужилац је, када предузима кривично гоњење, странка у поступку те је евидентно ком моделу поступка припада такав кривични поступак. Дилеме би могло бити у погледу оштећеног који још увек није преузео кривично гоњење од јавног тужиоца у поступку за кривична дела која се гоне по службеној дужности, када је он само „могући“ тужилац и није странка у поступку али је „потенцијална“ странка у кривичном поступку јер може преузети кривично гоњење уколико јавни тужилац одустане од кривичног гоњења. У том случају он има улогу „само“ оштећеног јер не могу постојати два тужиоца у поступку те стога оштећени није тужилац ни странка у поступку све док не преузме кривично гоњење од јавног тужиоца који од гоњења одустане. Када јавни тужилац одустане од оптужбе, а оштећени је на главном претресу и може се одмах изјаснити да ли предузима кривично гоњење или не, јасно је до ког тренутка је кривично гоњење предузимао један, а од кад почиње да оптужбу заступа други тужилац (оштећени). Недоумице постоје у случају да оштећени није присутан где постоји одређени законски рок (осам дана) у коме га суд обавештава о одустанку јавног тужиоца и рок (такође осам дана) у коме је оштећени дужан да се изјасни да ли преузима кривично гоњење. Фактички у том периоду у поступку не постоји ни један овлашћени тужилац јер нико не предузима кривично гоњење (ни јавни тужилац који је од оптужбе одустао ни оштећени који не зна или се још није одлучио да ли ће преузети кривично гоњење или не). Постоји само један „могући“ или „потенцијални“ тужилац а то је оштећени. Занимљива правна ситуација у којој поступак тече без овлашћеног тужиоца могућа је јер је краткотрајна и настала је из практичних разлога и како се не би угрозило право оштећеног на супсидијарну тужбу ако није присуствовао рочишту из оправданих разлога.

облик овог поступка заступљен је у ранофеудалним државама. Међутим, са развојем државе и јачањем државног апарата, постаје неприхватљиво кривично гоњење препустити у потпуности приватном тужиоцу. Долази до стварања посебног државног органа-јавног тужилаштва чија је улога предузимање кривичног гоњења према учиниоцима кривичних дела. У кривичним законима инкриминисана су официјелна кривична дела, кривична дела која се гоне по службеној дужности од стране за то посебно конституисаног органа-јавног тужилаштва и која заузимају највећи простор посебног дела кривичних закона.

Постоје два разлога због којих је држава заинтересована да гони учиниоце кривичних дела. Први разлог је заштита друштва од криминалитета. Држава, ради заштите својих интереса и интереса друштва, ради очувања друштвеног и државног уређења и поретка, заинтересована је да спречи вршење и понављање кривичних дела на њеној територији. Ради се о кривичним делима која нису посебно управљена ка државним добрима већ повређују или угрожавају лична или имовинска добра приватних физичких и правних лица али држава организује кривични прогон учинилаца оваквих кривичних дела посебно ако се ради о тежим кривичним делима. Држава истовремено препушта кривично гоњење приватним лицима-оштећенима у случају да су повређена или угрожена њихова лична или имовинска добра, али само у случају лакших кривичних дела и појединих кривичних дела за која је сам законодавац у материјалном кривичном закону одредио да се гоне по приватној тужби. Иако се код ових кривичних дела такође вређају државни интереси, то се чини у далеко мањој мери те држава, иако регулише поступак по приватној тужби, ипак препушта кривично гоњење лицу које је оштећено кривичним делом. То ће бити из разлога јер се кривичним делима која се гоне по приватној тужби превасходно вређају или угрожавају нека лична или имовинска добра појединца.³⁷⁵

Други разлог због којих држава предузима кривични прогон учинилаца кривичних дела је тај што су нека кривична дела директно управљена против државе па се она јавља у улози оштећеног. Са развојем државе започиње и инкриминација потпуно нове групе кривичних дела: против државног уређења, територијалног интегритета и суверенитета, кривична дела против државних органа, уставног уређења и безбедности; група кривичних дела код којих је групни заштитни објект правосуђе итд. Код оваквих кривичних дела (нпр. шпијунажа, саботажа, издаја, одавање државне

³⁷⁵ Илић, И., Положај оштећеног у кривичном поступку, Мобилна правна клиника: од институције ка жртви, Ниш, 2014.године, стр. 228.

тајне), држава се директно појављује у улози оштећеног јер су дела уперена против ње и њених органа и састоје се у повреди или угрожавању добара државе.

У савременим друштвима такође постоји потреба за препуштањем кривичног гоњења одређених кривичних дела која погађају само приватне интересе оштећених. Таква кривична дела далеко су малобројнија од кривичних дела која се гоне по службеној дужности од стране јавног тужиоца али потреба за њиховим постојањем и регулисањем није престала. Наиме, свакако је неопходно препустити кривично гоњење приватном тужиоцу када се ради о делима која првенствено и непосредно повређују или угрожавају субјективна права, лична или имовинска, оштећеног. У литератури се наводи још једно оправдање оваквог решења законодавца а то је да би се кривичним гоњењем по службеној дужности а кривична дела која се иначе гоне по приватној тужби, врло често причинила већу штету оштећеном од штете нанете извршењем самог дела.³⁷⁶ С тиме се слажу и други аутори. Они додају још и да се кривично гоњење по приватној тужби не врши се по аутоматизму и официјелно, јер би жртва таквог кривичног дела (нпр. из групе дела против части и угледа), у кривичном поступку могла доживети нове, можда и веће непријатности, па би од кривичног гоњења имала више штете него користи.³⁷⁷

Право на покретање кривичног поступка није апсолутно. Са тим се сложио и Европски суд за људска права када је донео одлуку у случају *Перез против Француске*. Наиме, Суд сматра да Конвенција не даје било какво право, како је захтевао подносилац представке, на „приватну освету“, нити на *actio popularis*. Према Суду, право да трећа лица буду кривично гоњена или осуђена за кривично дело зависи од права оштећеног да покрене грађански поступак у складу с националним правом, дакле, право на покретање кривичног поступка оштећеног није самостално.³⁷⁸ Према Комисији, приватна кривична тужба и грађанска тужба само заједно представљају основ за примену стандарда права на правично суђење на оштећеног у својству приватног тужиоца (у конкретном случају ради се о приватној тужби и захтев за накнаду штете због повреде угледа).³⁷⁹ Даље, у случају *Isop против Аустрије*, Европска

³⁷⁶ Ђурђић, В., *op.cit.*, 2014.године, стр. 173.

³⁷⁷ Шкулић, М, *Кривично...*, *op.cit.*, 2011.године, стр. 125.

³⁷⁸ *Perez v. France* [GC], 47287/99, 12. фебруар 2004. године, према: Mc Bride, J., *Human rights and criminal procedure – The case law of the European court of human rights*, Council of Europe, 2009, стр. 248. Покретање кривичног поступка неодвојиво је од права оштећеног да захтева накнаду штете чак иако је предмет грађанског поступка симболично обештећења или заштита грађанског права, попут права на „добар углед“.

³⁷⁹ *ЕКом.ЉП, Х. против Луксембурга*, 8. март 1979. Види: Илић, Г., *Оштећени...*2012.године, *op.cit.*, стр.144.

комисија за људска права потврдила је свој став да право на приступ суду у смислу чл.6 ст.1 ЕКЉП признаје оштећеном који је поднео грађанску тужбу за обештећење приликом повреде угледа, што не би био случај да је оштећени поднео приватну тужбу и у кривичном поступку тражио заштиту угледа.³⁸⁰

Међутим, право на приватну тужбу управо је пример самосталног захтева оштећеног као приватног тужиоца да окривљени буде кривично гоњен и осуђен за кривично дело. У овом случају поступак је конципиран тако да је материјално обештећење приватног тужиоца у другом плану. Циљ и крајњи исход кривичног поступка је доношење осуђујуће пресуде и изрицање кривичне санкције окривљеном. Приватни тужилац може ставити предлог за остваривање имовинскоправног захтева у кривичном поступку али није обавезан да то учини. Циљ кривичног гоњења може бити само сатисфакција оштећеном у погледу утврђивања кривице учиниоца и његовог привођења правди. Приватни тужилац није у обавези да касније покрене грађански поступак ради накнаде штете. Примарни циљ кривичног поступка по приватној тужби је сузбијање дела којима се повређују или угрожавају вредности заштићене кривичним законодавством а који се постиже изрицањем кривичних санкција. Изрицање кривичне санкције може се избећи једино у случају да приватни тужилац и окривљени постигну споразум у поступку медијације, тачније ако дође до измирења приватног тужиоца и окривљеног и намирења имовинскоправног захтева, у ком случају судија доноси решење о одбијању приватне тужбе. Само, у наведеном случају, закон даје предност грађанскоправном решавању спора између приватног тужиоца и окривљеног чији је циљ накнада штете проузроковане кривичним делом. Закон, давањем предности измирењу сукобљених страна и намирењу имовинскоправног захтева, допушта да приватни интерес оштећеног као приватног тужиоца преовлада над јавним интересом изрицања кривичних санкција. У случају да не пристане на поступак медијације и не истакне имовинскоправни захтев, приватни тужилац у кривичном поступку по приватној тужби заинтересован је само за кривични прогон учиниоца кривичног дела, не и за материјално обештећење, те остварује исту сврху које јавно тужилаштво као орган кривичног прогона има у поступцима за кривична дела која се гоне по службеној дужности.

Независност функција јавног и приватног тужиоца и њихова потпуна одвојеност огледа се у следећем: приватни тужилац нема права да од јавног тужиоца тражи било

³⁸⁰ ЕКом.ЉП, Х. против Савезне Републике Немачке, 4. октобар 1976.

какову помоћ, јавни тужилац нема права да подигне тужбу уместо приватног тужиоца, нити од њега може преузети кривично гоњење, чак и када је преузимање кривичног гоњења у јавном интересу.³⁸¹ Само изузетно се јавни и приватни тужилац могу наћи у истом кривичном поступку, нпр. када се води јединствени кривични поступак за више кривичних дела од којих се нека гоне по приватној а друга по јавној тужби, али чак и тада, они поступају одвојено, где свако од њих гони за оно кривично дело за које је овлашћен, сходно начелу „непреплитања“ јавне и приватне тужбе.³⁸²

Гоњење по приватној тужби можемо дефинисати и као изузетак од начела официјелности кривичног гоњења. У нашем кривичном поступку, попут других савремених поступака, начело официјелности није једино начело уређења кривичне тужбе- важи и начело диспозиције (слободног располагања кривичном тужбом) јер јавни интерес за гоњење сваког кривичног дела није исти.³⁸³

6.3.1. Приватни тужилац као овлашћени тужилац

Оштећени се као овлашћени тужилац и као странка у поступку јавља у случају када је извршено кривично дело које повређује или угрожава неко његово лично или имовинско право, а гони се по приватној тужби. Значи, овлашћени тужилац за предузимање кривичног гоњења по приватној тужби је оштећени као приватни тужилац. Међутим, да је оштећени, као лице чије је лично или имовинско право кривичним делом повређено или угрожено по законској дефиницији, овлашћен на подношење приватне тужбе кривичном суду не извлачимо из законских одредби јер закони обично не садрже посебну одредбу ко може да буде приватни тужилац. То се сматра, тј. претпоставља. Јасно је да приватни тужилац може бити како физичко, тако и правно лице. Законска дефиниција приватног тужиоца дата у Законнику о кривичном поступку не спомиње приватног тужиоца као оштећеног кривичним делом, већ га означава као лице које је поднело приватну тужбу. У неким случајевима је Кривичним закоником предвиђен круг лица који су титулари права на подношење приватне тужбе. Тако, ако се ради о кривичним делима увреде и изношење личних и породичних прилика, а учињена су према умрлом лицу, гоњење се предузима по приватној тужби брачног друга или лица које је са умрлим живело у трајној ванбрачној заједници,

³⁸¹ Бркић, С., Бугарски, Т., Кривично..., *op.cit.*, 2020.године, стр.118.

³⁸² *Ibid.*, стр.118.

³⁸³ Ђурђић, В., *op.cit.*, 2014.године, стр. 65.

сродника у правој линији, усвојιοца, усвојеника, брата или сестре умрлог лица.³⁸⁴ Кривичним закоником је, код одређених имовинских кривичних дела, нпр. тешке крађе и преваре, прописан посебан случај када се гоњење предузима за ова кривична дела по приватној тужби, услов је да је учинилац у блиском односу са оштећеним и на тај начин, посредно је одређен круг лица које могу да кривично гоне учиниоца по приватној тужби. То су она лица која имају својство брачног друга учиниоца, лица са којим учинилац живи у трајној ванбрачној заједници, сродника по крви у правој линији, брата или сестре, усвојιοца или усвојеника или друга лица са којима учинилац живи у заједничком домаћинству ако је према њима учињено законом одређено имовинско кривично дело.

Одговор на питање која се кривична дела гоне по приватној тужби налази се у посебном делу Кривичног законика РС³⁸⁵. Имајући у виду да је за сва кривична дела прописана Кривичним закоником за која се гони по приватној тужби, предвиђена казна затвора до 5 година, ова улога оштећеног као приватног тужиоца оствариваће се само у посебној врсти кривичног поступка- у скраћеном (сумарном) поступку, што је и разлог зашто је законодавац регулисао садржину оптужног предлога и приватне тужбе на јединствени начин.³⁸⁶ Наиме оптужни предлог је оптужни акт јавног тужиоца у скраћеном поступку који се води за кривична дела за која је запређена новчана казна или казна затвора до осам година.³⁸⁷ Садржина приватне тужбе и оптужног предлога

³⁸⁴ Чл. 177 ст.2 ЗКП.

³⁸⁵ Ради се о следећим кривичним делима: лака телесна повреда из чл.122 ст.1 Кривичног закока РС, одређена кривична дела из групе кривичних дела против слобода и права човека и грађанина (дела из чл. 139. став 1, 142. ст. 1. и 2, 143. ст. 1. и 2, 144. став 1, 145. став 1, 146. ст. 1. и 2. и 147. став 1. Кривичног законика РС), кривична дела увреде из чл.170 и изношења личних и породичних прилика из чл. 172 Кривичног законика из групе кривичних дела против части и угледа а ако су дела из чл. 170. до 172. овог законика учињена према умрлом лицу, гоњење се предузима по приватној тужби брачног друга или лица које је са умрлим живело у трајној ванбрачној заједници, сродника у правој линији, усвојιοца, усвојеника, брата или сестре умрлог лица; кривично дело повреде моралних права аутора и интерпртатора из чл.198 ст 3, кривично дело ситне крађе, утаје и преваре из чл.210 ста 1 ако је учињено на штету приватне имовине, кривично дело одузимање туђе ствари из чл.211 ст.1 и 2 уколико је учињено на штету приватне имовине; кривично дело уништења и оштећена туђе ствари из чл. 212 ст.1 до 3, уколико је оштећена ствар у приватној имовини, оштећење туђих права из чл. 220 ст. 1 и 2, ако су оштећена лица грађани, за кривична дела из чл. 203, 204, 208, 213, 216. ст. 1. до 3. и 221. Кривичног законика РС, ако су учињена према брачном другу, лицу са којим учинилац живи у трајној ванбрачној заједници, сроднику по крви у правој линији, брату или сестри, усвојιοцу или усвојенику или другим лицима са којима учинилац живи у заједничком домаћинству, гоњење се предузима по приватној тужби; кривично дело нарушавања пословног угледа и кредитне способности из чл.239 ст.1 и 2; кривично дело неовлашћеног коришћења рачунара и рачунарске мреже из чл 304 ст.1; кривично дело самовлашћа из чл. 330 ст.1 и 2 уколико је учињено на штету грађана.

³⁸⁶ Илић, И. Положај...,ор.сit., 2014.године, стр. 228.

³⁸⁷ Према ЗКП из 2001. године, након његових измена у 2009. години, скраћени поступак се примењивао у погледу кривичних дела за која је прописана новчана казна или затвор до пет година. Новим ЗКП-ом из 2011.године дошло је до проширења могућности за вођење сумарног кривичног поступка, сада се он

регулисана је у чл.500 ЗКП и према њему приватна тужба, односно оптужни предлог мора да садржи: 1) име и презиме окривљеног са личним подацима уколико су познати; 2) кратак опис дела; 3) законски назив кривичног дела; 4) означање суда пред којим се има одржати главни претрес; 5) предлог које доказе треба извести на главном претресу, са назначењем чињеница које би се имале доказати и којим од предложених доказа; 6) предлог врсте и мере кривичне санкције и мере чије се изрицање тражи. Такође, у приватној тужби може се ставити предлог да се окривљени стави у притвор.

Предлог за кривично гоњење различит је и по томе што се подноси надлежном јавном тужиоцу, док се приватна тужба подноси надлежном суду; исто се одређује надлежност тужилаштва, односно суда- надлежност је на тужилаштву или суду на чијем подручју је кривично дело извршено или покушано.³⁸⁸ Свакако је корисно да приватни тужилац ангажује пуномоћника јер се ради о приватном лицу које не мора, а по правилу и не познаје норме кривичног процесног права. Непознавање правила кривичног поступка имаће последице по приватног тужиоца. Наиме, у случају да приватна тужба није прописно састављена, а приватни тужилац не исправи недостатке у законом предвиђеном року (рок је изузетно кратак и траје три дана), сматраће се да је одустао од кривичног гоњења и приватна тужба ће бити одбијена решењем.³⁸⁹ Такође, приватни тужилац често не зна која је правна квалификација кривичног дела које је учињено према њему нити да ли се уопште ради о кривичном делу које се гони по приватној тужби. Из тог разлога, а како би се заштитио приватни тужилац као правно неука странка, прописано је да, ако оштећени поднесе кривичну пријаву или предлог за кривично гоњење, а у току поступка се утврди да се ради о кривичном делу за које се гони по приватној тужби, пријава, односно предлог сматраће се благовременом приватном тужбом ако су поднети у року предвиђеном за приватну тужбу.³⁹⁰ У судској пракси, Врховни касациони суд заузео је становиште да се и изјава оштећеног да се придружује кривичном гоњењу може сматрати као изјавом за настављање поступка за кривично дело за које се гони по приватној тужби. Наиме, „у ситуацији када се по кривичној пријави оштећеног, поднетој у року предвиђеном за приватну тужбу, спроведе кривични поступак по оптужном акту јавног тужиоца за кривично дело које се гони по службеној дужности, па суд након одржаног главног претреса на основу

води поводом већег броја кривичних дела јер је опсег прописаних казни за кривична дела повећан са пет на осам година затвора.

³⁸⁸ Водич за жртве кроз кривичноправни систем Србије, Виктимолошко друштво Србије, Београд, 2018.године, стр. 22.

³⁸⁹ Чл. 501 ст.1 и 2 Законика о кривичном поступку РС.

³⁹⁰ Чл. 65 ст.3 Законика о кривичном поступку РС.

утврђеног чињеничног стања оцени да се у радњама окривљеног стичу законска обележја кривичног дела које се гони по приватној тужби, изјава оштећене дата у кривичном поступку да се придружује кривичном гоњењу, сматраће се изјавом за настављање поступка за кривично дело за које се гони по приватној тужби“.³⁹¹ Постоји још једна установа прописана законом која штити приватног тужиоца као неуку странку а ради се о повраћају у пређашње стање. Уколико приватни тужилац из оправданог разлога није могао да благовремено обавести суд о промени адресе пребивалишта или боравишта или да дође на припремно рочиште, главни претрес или рочиште ради упознавања са могућношћу упућивања на поступак медијације, или уколико приватни тужилац из оправданог разлога пропусти рок за исправљање недостатака у приватној тужби или за прикупљање доказа, он може тражити повраћај у пређашње стање.³⁹²

У пракси Европског суда за људска права у предмету Јанковић против Хрватске потврђено је правило да се благовремено поднета кривична пријава подносиоца представке сматра приватном тужбом.³⁹³ Наиме, Суд је између осталог, разматрао и наводе Државе да је подносилац представке пропустила да поднесе приватну тужбу, али је приметио да је подносилац благовремено поднела кривичну пријаву Општинском државном тужилаштву у Сплиту 11. новембра 2003. године. Тужилаштво је ипак одлучило да не покреће службену истрагу јер се радило о кривичном делу које се гони по приватној тужби и за које је прописано подношење приватне тужбе од стране оштећеног. Суд је приметио да су надлежне власти потпуно пренебрегнуте правило из чл. 48 ст.3 ЗКП-а да се у таквим околностима се кривична пријава подносиоца представке сматра приватном тужбом, те су пропустиле да поступе по кривичној пријави подносиоца представке.³⁹⁴ На крају, суд је нашао да је овакво поступање националних органа спорно и мањкаво у таквој мери да представља повреду обавезе чињења тужене Државе по члану 8 Конвенције јер у конкретном случају „није пружио одговарајућу заштиту подносиоцу представке од напада на њен телесни интегритет“ и јер је показало да су „механизми кривичног права“ у овом предмету криво примењени.³⁹⁵

³⁹¹ Сентенца из пресуде Врховног касационог суда, Кзз 36/12 од 30.05. 2012.године, утврђена на седници Кривичног одељења 18.09.2012. године.

³⁹² Чл. 65 ст.3 Законика о кривичном поступку РС.

³⁹³ Jankovic v. Croatia, 38478/05, 5. март 2009. године.

³⁹⁴ Види и: Mc Bride, J., op.cit, 2009.године, стр. 249.

³⁹⁵ Ibid., стр. 250. У питању је повреда права на поштовање приватног и породичног живота из чл.8 Конвенције.

Приватни тужилац нема могућности да захтева постављање пуномоћника, док је та могућност дата оштећеном као тужиоцу. Наиме, оштећеном као тужиоцу, када се кривични поступак води за кривично дело за које се по закону може изрећи казна затвора у трајању преко пет година, може се, на његов захтев, поставити пуномоћник ако је то у интересу поступка и ако оштећени као тужилац, према свом имовном стању, не може сносити трошкове заступања.³⁹⁶ *Ratio* оваквог поступања законодавца није дискриминација интереса приватног тужиоца како се на први поглед чини. Пре свега, треба имати у виду да се пуномоћник оштећеном као тужиоцу поставља само у случају ако се кривични поступак води за кривична дела за која је у закону прописана казна затвора у трајању преко пет година, док су за сва кривична дела, за која је Кривичним закоником прописано да се гоне по приватној тужби, прописане казне затвора у трајању краћем од пет година. Када законодавац не прописује могућност постављања пуномоћника за кривична дела за која је прописана казна затвора до пет година која се гоне по службеној дужности, не постоји разлог зашто би то учинио у погледу кривичних дела са истом запрећеном казном затвора али за која се кривично гоњење предузима по приватној тужби. Споредни разлог којим се законодавац руководио је свакако тај да кривични поступак по приватној тужби мање тангира јавне интересе од редовног кривичног поступка за кривична дела за које је по закону предвиђено *ex officio* кривично гоњење. Претежни приватни интерес не оправдава у довољној мери трошење буџетских средстава органа поступка.

6.3.2. Права и дужности оштећеног као приватног тужиоца

Оштећени као приватни тужилац и странка у кривичном поступку има одређена права у складу са својом процесном улогом. Право вршења функције кривичног гоњења идентификовано је као основно право које оштећени као приватни тужилац има и из кога се изводе сва остала његова права.³⁹⁷ Остала права, која су изричито прописана законом, а припадају приватном тужиоцу су:

- 1) да поднесе и заступа приватну тужбу;
- 2) да поднесе предлог и доказе за остваривање имовинскоправног захтева и да предложи привремене мере за његово обезбеђење;
- 3) да ангажује пуномоћника из реда адвоката и

³⁹⁶ Чл.59, ст.1 Законика о кривичном поступку РС.

³⁹⁷ Ђурђић, В., *op.cit.*, 2014.године, стр. 174.

4) да предузима друге радње када је то одређено овим закоником.³⁹⁸

Законом је одређено да, када приватни тужилац заступа оптужбу, он има одређена права која припадају јавном тужиоцу, али не и права која јавном тужиоцу припадају као државном органу. На основу одредби закона, можемо констатовати да приватни тужилац има права која има и јавни тужилац када заступа оптужбу пред судом а то су: 1) право да подиже и заступа оптужбу пред надлежним судом; 2) право да одустане од оптужбе; 3) право да изјављује жалбе против неправноснажних судских одлука и да подноси ванредне правне лекове³⁹⁹ против правноснажних судских одлука.⁴⁰⁰ Права везана за предистражни и истражни поступак која има јавни тужилац не припадају приватном тужиоцу из разлога што у сумарном поступку изостаје фаза истраге. Право јавног тужиоца да закључи споразум о признању кривичног дела и споразум о сведочењу не припада приватном тужиоцу јер се ради о праву које јавни тужилац има као државни орган. Суштина института споразумевања између јавног тужиоца и окривљеног отелотворена је делимично у виду установе медијације која је предвиђена у поступку по приватној тужби и која се спроводи између приватног тужиоца и окривљеног.⁴⁰¹ Права која оштећени као приватни тужилац има по закону су и предлагање извођења доказа на главном претресу, затим постављање питања и стављање примедби на исказе окривљеног, сведока и вештака, давање завршне речи. Такође, оштећени као приватни тужилац може од суда да захтева постављање пуномоћника.

Дужности приватног тужиоца нису законски груписани под тим називом, али се могу идентификовати тумачењем закона: 1) обавештавање суда о промени адресе пребивалишта или боравишта, 2) дужност предујмљивања трошкова кривичног поступка и њиховог дефинитивног сношења у случају неуспеха, 3) дужност да се лично одазове позиву суда и да сведочи, ако је позван у својству сведока,⁴⁰² 4) дужност да буде активан у поступку (видећемо касније да је приватни тужилац обавезан да присуствује рочишту и да предузима процесне радње у законом предвиђеном

³⁹⁸ Чл. 64 ст.1 Законика о кривичном поступку РС.

³⁹⁹ Приватни тужилац има право да поднесе захтев за понављањем поступка као ванредни правни лек. Захтев за заштиту законитости као ванредни правни лек може поднети само јавни тужилац.

⁴⁰⁰ Чл. 43 ст.2 Законика о кривичном поступку РС.

⁴⁰¹ Према претходној законској регулативи било је обавезно рочиште ради мирења уместо поступка медијације који је могућ само ако га обе стране прихвате. Неки аутори сматрају да се обавезно рочиште ради мирења јављало као препрека за остваривање приватне тужбе. Ђурђић, В., *op.cit.*, 2014.године, стр. 174.

⁴⁰² Бркић, С., Бугарски, Т., *op.cit.*, 2020.године, стр.122.

преклузивном року, а као последица нечињења и недовољног ангажовања приватног тужиоца предвиђен је губитак права).

Неки аутори дају поређење положаја приватног тужиоца и оштећеног као тужиоца јер сматрају да су слични по томе што се и један и други регрутују из реда оштећених лица, оба имају положај странке у поступку и слична права и дужности; основна разлика је у томе што се први јавља код кривичних дела која се гоне по приватној тужби, док је други супсидијарни тужилац код кривичних дела која се гоне по службеној дужности, уколико је овлашћени јавни тужилац одустао од гоњења.⁴⁰³ Закључак је да је положај оштећеног као тужиоца унеколико повољнији.⁴⁰⁴

6.3.3. Поступак по приватној тужби

Како је већ напоменуто, оптужни акт за кривична дела код којих је овлашћени тужилац приватни тужилац је приватна тужба. Поступак који се покреће по приватној тужби спада у сумарне (скраћене) поступке. Одлика оваквог поступка је да изостаје фаза истраге те након подношења приватне тужбе следи фаза судске контроле иницијалног оптужног акта. Фаза истраге у кривичном поступку који се води по приватној тужби није потребна; она се одвија фактички пре подношења приватне тужбе и служи да приватни тужилац прикупи одређене доказе ради састављања оптужног акта, али изостаје из формалног оквира кривичног поступка. Наиме, како је за фазу оптужења потребно достигнути степен оправдане сумње⁴⁰⁵ да је одређено лице учинилац кривичног дела, у приватној тужби мора се навести довољно информација како би се суд убедио у оправданост сумње. Овај закључак произилази из законске одредбе према којој, ако судија утврди да је потребно боље разјашњење стања ствари да би се испитала основаност оптужног акта, наредиће да се предузму одређене

⁴⁰³ Ibid., стр. 122.

⁴⁰⁴ Аргументи изложени за овакву тврдњу су да он не мора да предујмљује трошкове кривичног поступка, нити да их дефинитивно сноси у случају неуспеха супсидијарне тужбе за разлику од приватног тужиоца; оштећени као тужилац, под одређеним условима, има право на бесплатно пуномоћника, а то право нема приватни тужилац; код кривичних дела за које се гони по приватној тужби предвиђена је обавеза судије да упозна осумњиченог и приватног тужиоца са могућношћу упућивања на поступак медијације. Ibid., стр. 122. Није јасно зашто је као разлог неповољнијег положаја приватног тужиоца наведена могућност упућивања на поступак медијације, такво поступање може више одговарати интересима приватног тужиоца у зависности од околности конкретног случаја.

⁴⁰⁵ "Оправдана сумња" је скуп чињеница које непосредно поткрепљују основану сумњу и оправдавају подизање оптужбе, чл. 2, ст.1, тач.19 Законика о кривичном поступку РС.

доказне радње или да се прикупе одређени докази.⁴⁰⁶ Суд ће оставити одређени рок (30 дана) од дана саопштења одлуке приватном тужиоцу да предузме одређене радње или прикупи одређене доказе. С тим у вези, јасно је да одређене истражне радње приватни тужилац мора ипак предузети сам и уверити суд у оправданост сумње против лица које је наведено као учинилац кривичног дела у оптужном акту, у супротном, суд ће донети решење којим се приватна тужба одбија јер нема довољно доказа за оправдану сумњу да је окривљени учинио дело које је предмет оптужбе. Исто ће суд поступити и у случају када приватни тужилац не испоштује рок који му је остављен да предузме одређене радње или прикупи одређене доказе јер ће се сматрати да је у том случају приватни тужилац одустао од гоњења.

Према одредбама закона које регулишу почетак кривичног гоњења, предвиђено је да кривично гоњење започиње подношењем приватне тужбе. Сам почетак кривичног поступка на другачији начин је регулисан. Према Законнику о кривичном поступку кривични поступак је, између осталог, покренут одређивањем главног претреса или рочишта за изрицање кривичне санкције у скраћеном поступку. Приватна тужба подноси се у року од три месеца од дана када је оштећени сазнао за кривично дело и осумњиченог. Као предуслов стицања својства приватног тужиоца, неопходно је да лице буде оштећено кривичним делом.⁴⁰⁷ Оштећени као приватни тужилац, за разлику од јавног тужиоца, руководи се начелима диспозитивности и опортунитета кривичног гоњења јер може својом вољом одлучивати, како о покретању поступка, тако и о одустајању од кривичног гоњења у било ком тренутку.⁴⁰⁸ Специфичност поступка по приватној тужби је постојање могућности подношења још једног оптужног акта, који је акцесорног карактера, а реч је о противтужби. Противтужбу може поднети оптужени против кога је приватни тужилац поднео приватну тужбу све до завршетка главног претреса уколико је приватни тужилац према оптуженом истом приликом учинио кривично дело за које се гони по приватној тужби.⁴⁰⁹ Оваква могућност постојала је и према раније важећем Законнику о кривичном поступку из 2001.године, с тим што је оптужени био ограничен у погледу подношења противтужбе само за кривично дело увреде а не и за остала кривична дела из Кривичног законика за које је било предвиђено да се гоне по приватној тужби.

⁴⁰⁶ Чл. 501, ст.5 Законика о кривичном поступку РС.

⁴⁰⁷ Ђурђић, В., *op.cit.*, 2014.године, стр. 174.

⁴⁰⁸ Јавни тужилац је пак, везан начелима официјелности и легалитета, међутим у одређеним случајевима и он се руководи начелом опортунитета и може процењивати целисходност кривичног гоњења иако су се стекли сви стварни и правни услови за кривично гоњење.

⁴⁰⁹ Чл. 66, ст.1 Законика о кривичном поступку РС.

Новина је законска одредба о рочишту ради упознавања странака са могућношћу упућивања на поступак медијације. У случају да странке не прихвате поступак медијације судија појединац ће заказати главни претрес или ће одмах донети решење да се главни претрес одржи.⁴¹⁰ Даљи ток поступка одвија се по правилима за главни претрес с тим што се он довршава по могућности без прекидања; приватни тужилац заступа оптужбу, има право да истакне имовинскоправни захтев као и да предложи доказе у вези са тим, може се саслушати као сведок у поступку, има право предлагати доказе, постављати питања окривљеном и другим учесницима поступка, даје завршну реч и изјављује правне лекове.

У сумарном поступку, рокови су краћи и поступак се одвија ефикасније и без већих одлагања: то се постиже правилима о одвијању главног претреса без прекидања, правилом да судија појединац може, на основу приватне тужбе и одговора на тужбу, сматрати да није потребно одржавање главног претреса, те ће у позиву странкама назначити да ће се одлука донети на првом рочишту; правилом да се, по завршетку главног претреса, одмах изриче пресуда и објављује; правилима о краћем трајању рокова у односу на редовни кривични поступак.

Приватни тужилац у кривичном поступку мора бити активан, у супротном, сматраће се да је одустао од кривичног гоњења у неколико случајева: 1) уколико не отклони формалне недостатке у приватној тужби у закону прописаном року; 2) уколико приватни тужилац не предузме одређене радње или не прикупи одређене доказе по налогу судије појединца у закону прописаном року; 3) уколико не дође на рочиште за упућивање на поступак медијације а уредно је позван, а свој изостанак не оправда, или му се позив није могао уручити због тога што суду није пријавио промену адресе или боравишта; 4) када приватни тужилац не дође на припремно рочиште или на главни претрес, иако је уредно позван, или му се позив није могао уручити због тога што суду није пријавио промену адресе или боравишта. У складу са правилом о потпуној диспозицији и слободном одлучивању о томе да ли ће кривично гонити за кривична дела која се гоне по приватној тужби или не, приватни тужилац може потпуно слободно располагати приватном тужбом и у току поступка. Ако није активан у поступку, а постоји претпоставка да за то има правни интерес, трпеће горе поменуте последице. Приватни тужилац ће се упозорити у позиву да ће се, ако на главни претрес не дође, нити пошаље пуномоћника, сматрати да је одустао од оптужбе. У складу са

⁴¹⁰ Чл. 505, ст.4 Законика о кривичном поступку РС.

тим правилом, у судској пракси је заузет став да није неопходно да се позив упуту приватном тужиоцу уколико има пуномоћника. Тако, ако на заказани претрес не дође уредно позвани пуномоћник приватног тужиоца, а ни приватни тужилац који није посебно позван, кривични поступак ће се обуставити.⁴¹¹

Приватни тужилац може својом изјавом суду пред којим се води кривични поступак, а која је изричита и неопозива, одустати од оптужбе до завршетка главног претреса или претреса пред другостепеним судом- у том случају за одустанак од тужбе захтева се пристанак оптуженог. Овде смо говорили о одустанку од приватне тужбе, мада аутори користе још један термин, а то је одрицање од приватне тужбе. Према њима, одрицање од приватне тужбе представља изјаву која се даје раније од стране потенцијалног приватног тужиоца, док приватна тужба још није подигнута, пре извршења кривичног дела или након извршења али пре подизања тужбе.⁴¹² Код одустанка од приватне тужбе она је већ поднета, а у другом случају, приватни тужилац има исту намеру- да не гонити наставља кривично гоњење, разликује се само тренутак у коме је изјава дата- како још увек нема приватне тужбе те нема од чега да се „одустане“, теоријски се ради о случају „одрицања“ од приватне тужбе. Одрицање од приватне тужбе нема велики практични значај јер није правно могуће нити је дозвољено у нашем праву.⁴¹³

За разлику од слободног располагања приватном тужбом, било изричито или услед немарности и неактивности, у поступку може доћи до неподизања приватне тужбе или неактивности приватног тужиоца у току поступка услед непредвиђених околности изван воље приватног тужиоца. Уколико приватни тужилац умре у току поступка, или у току рока за подношење приватне тужбе, његов брачни друг, лице са којим живи у ванбрачној или каквој другој трајној заједници живота, деца, родитељи, усвојеници, усвојитељи, браћа, сестре и законски заступник могу у року од три месеца после његове смрти поднети приватну тужбу или дати изјаву да настављају гоњење. Иако одредбом закона није изричито предвиђено ово право у погледу приватног тужиоца, већ се односи на оштећеног који треба да да изјаву о преузимању кривичног гоњења или да поднесе предлог за кривично гоњење, оно се примењује и на приватног

⁴¹¹ Окружни суд у Београду, Кж. бр. 3068/91 од 17.12.1991.године.

⁴¹² Бркић, С., Бугарски, Т., *op.cit.*, 2020.године, стр.121.

⁴¹³ Изјава о одрицању правно је ирелевантна и не спречава оштећеног да касније поднесе приватну тужбу, у првом случају када се изјава даје пре извршења кривичног дела ради се о неморалном правном послу- пристанак на вршење кривичних дела који је противан нашем јавном поретку, а одрицање након извршења кривичног дела могло би та буде предмет застрашивања оштећеног од стране учиниоца или би оштећени могао да се упусти у неморална погађања и уцене како би извукло што већу корист. *Ibid.*, стр. 121.

тужиоца. Наиме, прописано је да ће се на приватног тужиоца сходно применити следеће одредбе: одредба којом се прописује случај када се кривично гоњење предузима по предлогу оштећеног, а њих има више сходно се примењује на поступак по приватној тужби када има више оштећених (чл. 53 ст.5 ЗКП); дужност да о свакој промени адресе обавести суд (чл. 55 ЗКП); о законском заступнику (чл. 56 ЗКП) и правном следбенику (чл. 57 ЗКП); као и одредба о одустанку од оптужбе која важи и за одустанак од приватне тужбе (чл.61 ЗКП). Пуномоћник приватног тужиоца неће имати право да тужбу поднесе или настави поступак уколико приватни тужилац умре у року за подношење приватне тужбе или у току поступка, то право имају само његови правни следбеници.⁴¹⁴ Након смрти приватног тужиоца, његов правни следбеник ће добити могућност да заступа оптужбу уз напомену да правни следбеник не мора бити наследник приватног тужиоца јер је ово право независно од права наслеђивања.⁴¹⁵

6.3.4. Поступак медијације између приватног тужиоца и оптуженог

Медијација се темељи на теоретском концепту ресторативне правде, јер је њен циљ да реши спорни однос између учиниоца и оштећене странке тако што ће уклонити штету насталу у њиховом међусобном односу, а не темељи се на правилима ретрибутивне правде чија је основна идеја да држава треба учиниоца праведно да казни.⁴¹⁶ Овакав концепт ресторативне правде уведен је у наш Законик о кривичном поступку само у погледу приватне тужбе и у сумарном поступку који се по њој води. У Словенији, овакав концепт медијације уведен је у кривични поступак који се води на иницијативу јавног тужиоца. Наиме, према словеначком праву, предвиђено је да државни тужилац може поступак скренути на медијацију у погледу кривичних дела за која је запређена казна затвора до три године или за одређена таксативно набројана тежа кривична дела, а за такву могућност потребна је сагласност окривљеног и оштећеног. Циљ овог поступка је постизање споразума између супротстављених страна, који се најчешће садржи у извињењу или надокнади штете од стране окривљеног.

⁴¹⁴ Одлука ОСН, Кж. бр.218/05 од 21.априла 2005.године, према: Илић, Г. П., Мајић, М., *op.cit.*, стр.200.

⁴¹⁵ Бркић, С., Бугарски, Т., *op.cit.*, 2020.године, стр.119.

⁴¹⁶ Kanduč, Z. (1997) *Izboljševanje normativnega in dejanskega položaja žrtve kaznivega dejanja*, Revija za kriministiko in kriminologijo. 3, str. 255-265, стр. 257.

У праву Р. Србије предвиђено је начело условљеног опортунитета према коме јавни тужилац може одложити кривично гоњење за кривична дела за која је прописана новчана казна или казна затвора до 5 година у случају да осумњичени прихвати једну или више законом одређених обавеза. Интересантно је да се ни за једну предвиђену обавезу не тражи сагласност оштећеног, па чак и када се ради о обавезама које лично погађају његове интересе као што су обавеза осумњиченог да отклони штетну последицу насталу извршењем кривичног дела или да накнади причињену штету, да испуни доспеле обавезе издржавања или да изврши обавезу установљену правноснажном одлуком суда, односно поштује ограничење утврђено правноснажном судском одлуком. Из наведеног следи да осумњичен може надокнадити штету оштећеном ако се оштећени није сложио са тим, чак и у случају да се томе изричито противи! У овом случају наш законодавац би свакако морао да уведе сагласност оштећеног као услов за примену института условног одлагања кривичног гоњења или да, по угледу на словеначког законодавца, регулише поступак медијације у поступку у коме улога овлашћеног тужиоца припада јавном тужиоцу. Медијација ће свакако узети у обзир интересе жртве кривичног дела у већој мери него проста сагласност оштећеног кривичним делом за налагање обавеза осумњиченом. Оштећени који је пристрасан и озлојеђен извршењем кривичног дела над неким његовим добром може лако одбити да да сагласност за условно одлагање кривичног гоњења осумњиченом. Међутим, у поступку медијације, циљ је измирити две стране и посредовати између интереса жртве и учиниоца на начин да се реши конфликт међу њима који је настао извршењем кривичног дела. Стога су, на крају поступка медијације, веће шансе за помирењем и постизањем споразума између оштећеног и окривљеног. Велику улогу у том поступку игра медијатор, од чије личности и залагања, те успешности балансирања и усклађивања различитих интереса, директно зависи исход медијације и постизање споразума што је и главни циљ овог поступка.

Колико је велика важност медијације у кривичном поступку говори и чињеница да је Савет Европе донео препоруку бр. Р (99) 19 Савета министара државама чланицама у вези с медијацијом у кривичном поступку. Према наведеној препоруци, медијација у кривичним предметима треба да буде доступна у свим фазама кривичног поступка.⁴¹⁷ Даље се предлаже да се медијацији као методи споразумевања странака треба дати довољна аутономија у систему казненог права. Претреси који се воде у поступку

⁴¹⁷ Чл.4 део II-Општи принципи Додатка Препоруци бр. Р (99) 19 Савета министара државама чланицама у вези с медијацијом у кривичном поступку.

медијације поверљиве су природе, а цео поступак медијације почива на добровољном пристанку странака, што се односи и поверљиве податке у поступку медијације који се касније могу користити само уз пристанак странака. Према препоруци, судски органи треба да буду једини који ће у току кривичног поступка упућивати странке на медијацију. Одредба словеначког права о поступку медијације није у духу ове препоруке имајући у виду да, према њиховом закону, јавни тужилац може упутити окривљеног и оштећеног на поступак медијације. Препорука даље промовише потпуно и детаљно обавештавање странака о поступку медијације, недозвољеност неоправданих средстава у погледу навођења странака на медијацију, као и право на правну помоћ и превод или тумачење када је то потребно.

У поступку по приватној тужби, пре свега, странке се позивају на рочиште на коме ће бити упознате са могућношћу упућивања на поступак медијације. Поступак медијације у потпуности почива на начелу добровољности. То се закључује из законске одредбе која регулише случај када приватни тужилац и окривљени не прихвате процес медијације у коме ће судија даље наставити са поступком по закону.⁴¹⁸ У поступку медијације прописане су последице неодрживања на уредан позив окривљеног, или када му се позив није могао уручити због тога што суду није пријавио промену адресе или боравишта, у том случају сматраће се да је на тај начин изразио своју вољу да не прихвата поступак медијације, судија појединац ће у том случају поступити тако што ће наредбом да закаже главни претрес.⁴¹⁹ Уколико је приватни тужилац тај који се не одазове на уредно достављен позив, а изостанак не оправда, судија ће решењем одбити приватну тужбу.

Такође, поступак медијације не мора резултирати споразумом странака, у случају да до неуспешног окончања поступка медијације дође, судија ће по пријему обавештења о томе одредити главни претрес.⁴²⁰ Уколико буде постигнут споразум између странака, или законским „жаргоном“ ако дође до „измирења приватног тужиоца и окривљеног и намирења имовинскоправног захтева“, приватна тужба сматраће се повученом и судија ће донети решење о одбијању приватне тужбе.⁴²¹ Овакво решење у складу је са Препоруком Савета Европе бр. Р (99) 19 према којој ослобађање од оптужбе засновано

⁴¹⁸ Чл. 505 ст.3 Законика о кривичном поступку РС. Судија ће у наведеном случају узети изјаве од приватног тужиоца и окривљеног и позвати их да ставе своје предлоге у погледу прибављања доказа, при чему морају означити које би се чињенице имале доказати и којим од предложених доказа.

⁴¹⁹ Ђурђић, В., *op.cit.*, 2017.године, стр. 267.

⁴²⁰ Чл. 505 ст.2 Законика о кривичном поступку РС.

⁴²¹ Чл. 505 ст.2 Законика о кривичном поступку РС.

на одговорима постигнутим медијацијом треба да имају исти статус као и судске одлуке и пресуде, и треба да искључују судско гоњење у погледу истих чињеница у складу са начелом *ne bis in idem*⁴²². Имајући у виду нашу законску регулацију начела *ne bis in idem* према којој „нико не може бити гоњен за кривично дело за које је одлуком суда правноснажно ослобођен или осуђен или за које је оптужба правноснажно одбијена“, можемо закључити да је она у складу са Препоруком Савета Европе бр. Р (99) 19. У случају да дође до споразума између странака у поступку медијације, судија ће донети решење о одбијању приватне тужбе после кога, према начелу *ne bis in idem*, не може поново доћи до кривичног гоњења истог лица за исто кривично дело.

Закон о посредовању у решавању спорова⁴²³ донет 2014.године предвиђа медијацију у кривичним стварима али само у погледу имовинскоправног захтева приватног тужиоца. Према Закону, посредовање се примењује у спорним односима у којима стране могу слободно да располажу својим захтевима, ако другим законом није прописана искључива надлежност суда или другог органа, без обзира да ли се спроводи пре или после покретања судског или другог поступка.⁴²⁴ Такође, изричито је прописано да се одредбе овог закона примењују и на посредовање у кривичним и прекршајним стварима у погледу имовинскоправног захтева и захтева за накнаду штете, као и у радним споровима ако посебним законом није другачије прописано.⁴²⁵ Овим законом потврђено је претходно речено да се у нашем праву предност даје решавању имовинског спора између приватног тужиоца и окривљеног и заштити имовинских интереса оштећеног који се огледају у реализацији имовинскоправног захтева и захтева за накнаду штете. Према Закону о посредовању у решавању спорова, поступак посредовања окончава се закључењем споразума о решавању спора посредовањем и с тим у вези, ако до тога дође у кривичном поступку, сматраће се да је приватна тужба повучена те је судија дужан да донесе решење о одбијању приватне тужбе у складу са одредбама ЗКП.

Напоменули смо да неки аутори сматрају да се рочиште ради мирења јављало као препрека за остваривање приватне тужбе, што се аналогно може рећи и за садашњи поступак медијације. Међутим, чињеница је да су ова дела, иако лакша и „мање значајна“ са аспекта јавног поретка, прилично заступљена у судској пракси и

⁴²² IV- Како функционише казнено право у односу на медијацију, чл. 17 Додатка Препоруци бр. Р (99) 19 Савета министара државама чланицама у вези с медијацијом у кривичном поступку.

⁴²³ Закон о посредовању у решавању спорова ("Сл. гласник РС", бр. 55/2014).

⁴²⁴ Чл. 3 ст.1 Закона о посредовању у решавању спорова.

⁴²⁵ Чл. 3 ст.3 Закона о посредовању у решавању спорова.

представљају оптерећење рада правосудних органа. Поступак медијације је зато значајан не само што се мирним путем, на бржи и лакши начин, могу остварити интереси приватног тужиоца, већ и са аспекта ефикасности и растерећености рада судова. Као закључак треба истаћи да, како неки аутори с правом примећују, дела за која се гони по приватној тужби не треба ниподаштавати имајући у виду да сви грађани имају право на адекватну судску заштиту повређених слобода и права, а без адекватне судске заштите, отвара се више могућности за практиковање приватне освете.⁴²⁶ Грубач на све то додаје да нису сви приватни тужиоци обесни парничари који се због сваке ситнице обраћају суду.⁴²⁷

6.3.5. Противтужба

Законом о кривичном поступку, предвиђена је установа противтужбе. Противтужба је оптужни акт који има све карактеристике и садржину приватне тужбе. Оно што је разликује од приватне тужбе је њена несамосталност и зависност. Она не може постојати самостално, не може представљати једини и примарни оптужни акт на основу кога се покреће поступак већ њено постојање и разматрање у кривичном поступку зависи у потпуности од претходно већ поднете приватне тужбе.

Чл. 66 Законика о кривичном поступку предвиђено је да: „окривљени против кога је поднета приватна тужба за кривично дело може до завршетка главног претреса и после протеча рока из члана 65. став 2. овог законика, поднети противтужбу против приватног тужиоца који је према њему истом приликом учинио кривично дело за које се гони по приватној тужби“. На основу ове одредбе можемо закључити да је за подношење противтужбе потребно да буде испуњено неколико услова. Прво, рок за подношење противтужбе одређен је на тај начин што је предвиђено да се противтужба може поднети до завршетка главног претреса у поступку који се води против окривљеног- противтужиоца за кривично дело по приватној тужби. То значи да рок за подношење противтужбе може бити дужи од предвиђеног рока за подношење приватне тужбе (рок од три месеца од дана када је оштећени сазнао за кривично дело и осумњиченог) јер док је поступак у току, може проћи више од три месеца од када је окривљени у поступку а истовремено и оштећени кривичним делом које је предмет противтужбе, сазнао за кривично дело и осумњиченог. Следећи услов је да се ради о

⁴²⁶ Бркић, С., Бугарски, Т., *op.cit.*, 2020.године, стр.117.

⁴²⁷ Грубач, М., *op.cit.*, 2011.године, стр.159.

кривичном делу које је приватни тужилац учинио према окривљеном. Треће, кривично дело приватног тужиоца које је предмет противтужбе учињено је истом приликом када је окривљени учинио кривично дело према приватном тужиоцу. Противтужба се не мора односити на исто кривично дело, оно што је битно је да се ради о кривичном делу које је учињено истом приликом- у оквиру истог кривичног догађаја као и дело из приватне тужбе.⁴²⁸ Четврто, битно је да се ради о кривичном делу које се гони по приватној тужби а не по службеној дужности. Само ако су испуњени сви наведени услови, окривљени ће моћи да поднесе противтужбу против приватног тужиоца, ако је против њега у току кривични поступак све до завршетка главног претреса, за кривично дело за које се гони по приватној тужби које је истом приликом- тј. у оквиру истог кривичног догађаја, приватни тужилац учинио према окривљеном- противтужиоцу.

О приватној тужби и противтужби суд доноси једну одлуку. Одредба је техничке природе; оба приватна тужиоца имају и статус окривљених.⁴²⁹ Приликом доношења пресуде, суд ће посебно водити рачуна да се придржава одредби закона које се односе на садржај писмено израђене пресуде, као и на могући изостанак образложења или делимичног образложења, с обзиром на специфичан случај у којем су у једном лицу у току јединственог кривичног поступка садржане две различите процесне улоге- приватни тужилац истовремено је и окривљени а окривљени тзв. „противтужилац“.

Ratio постојања установе противтужбе видимо у примени начела процесне економије које нам налаже да „непосредни циљ кривичног поступка остваримо са најмањим утрошком времена и средстава“⁴³⁰. Сличан је разлог спајања поступака у случају објективног и субјективног хомогеног конекситета- „спајањем поступка постижу се уштеде у времену и уштеде у трошковима, јер се користи исти доказни поступак“⁴³¹.

6.4. Повраћај у пређашње стање (*restitutio in integrum*)

Основна дефиниција овог института је да је повраћај у пређашње стање правно средство којим се омогућава лицу да накнадно предузме процесну радњу, без да трпи процесне последице пропуштања, уколико је пропустило да предузме неку процесну радњу у законом предвиђеном року који је преклузиван или лицу које је пропустило

⁴²⁸ Илић, Г. П., Мајић, М., *op.cit.*, стр.199.

⁴²⁹ *Ibid.*, стр. 199.

⁴³⁰ Ђурђић, В., *op.cit.*, 2014.године, стр. 85.

⁴³¹ Бркић, С., Бугарски, Т., *op.cit.*, 2020.године, стр.55.

рочиште.⁴³² *Ratio legis* овог института су да постоје оправдане животне околности које могу узроковати пропуст одређеног рока или радње у поступку, те је неправично да рокови задрже уобичајену строгост и последицу преклузивности већ је последице пропуштања неопходно ублажити.⁴³³ Све процесне радње у кривичном поступку предузимају се у одређеном временском тренутку, на основу чега настају „основни конкретни временски механизми“ којима се регулише времена трајања одређених процесних радњи- рокови у кривичном поступку⁴³⁴, а оно што рокове разликује једне од других јесу, између осталог, последице које настају њиховим протеком односно пропуштањем у кривичном поступку. Институт повраћаја у пређашње стање везан је за преклузивне рокове у кривичном поступку- то су они рокови чији протек односно пропуштање за последицу има губитак права за вршење предметне процесне радње. Повраћај у пређашње стање значајан је институт за ублажавање последица које могу да настану по оштећеног, оштећеног као тужиоца и приватног тужиоца првенствено у вези са њиховом дужношћу да обавесте суд о промени адресе пребивалишта или боравишта, али и ако се уредно позвани неодазову на позив а такво њихово неодазивање по закону са собом повлачи одређену реакцију суда, али и у вези са дужностима које приватни тужилац има поводом састављања приватне тужбе.

Према одредбама закона, овлашћена лица да траже повраћај у пређашње стање су: окривљени, оштећени, оштећени као тужилац и приватни тужилац. Овлашћени да траже повраћај у пређашње стање су оштећени, оштећени као тужилац или приватни тужилац који из оправданог разлога није могао да благовремено обавести суд о промени адресе пребивалишта или боравишта или да дође на припремно рочиште, главни претрес или рочиште које је у скраћеном поступку по приватној тужби заказано пре главног претреса ради упознавања странака са могућношћу упућивања на поступак медијације.

Оштећени ће имати право да тражи повраћај у пређашње стање само у вези са његовим правом на супсидијарну тужбу на шта упућују и саме одредбе о повраћају у пређашње стање. Повраћај у пређашње стање може затражити оштећени који није присутан на припремном рочишту или главном претресу, а уредно је позван или му се позив није могао уручити због непријављивања суду промене адресе пребивалишта или боравишта, јер ће се тада сматрати, самим недоласком, да неће да настави гоњење

⁴³² Ibid., стр.160.

⁴³³ Шкулић, М., op.cit., 2011.године, стр.312.

⁴³⁴ Ibid., стр. 308.

и суд ће донети решење о обустави поступка, односно пресуду којом се оптужба одбија. За понашање оштећеног који нема својство тужиоца у другим ситуацијама не долази до преклузије његових права јер он не мора присуствовати главном претресу нити припремном рочишту, а ако је сведок у поступку његово присуство цениће се, не у смислу губитка његовог права да сведочи, већ из угла потреба доказног поступка у циљу расветљења кривичног догађаја при чему суд може одлучити да га принудно доведе, новчано казни или да одустане од његовог саслушања или само прочита записник о његовом саслушању у фази истраге.

Оштећени као тужилац има право на повраћај у пређашње стање у вези са одредбом закона по којој, ако не дође на припремно рочиште или главни претрес, иако је уредно позван или му се позив није могао уручити због непријављивања суду промене адресе пребивалишта или боравишта, сматраће се да је одустао од оптужбе и суд ће донети решење о обустави поступка, односно пресуду којом се оптужба одбија. Уколико оштећени као тужилац не дође на припремно рочиште или главни претрес, иако је уредно позван или му се позив није могао уручити због непријављивања суду промене адресе пребивалишта или боравишта, сматраће се да се ради о пресуђеној ствари, а поступак неће моћи бити настављен ни по захтеву за понављање кривичног поступка, већ само на основу молбе за повраћај у пређашње стање.⁴³⁵

На приватног тужиоца сходно се примењује одредба која важи у погледу оштећеног као тужиоца да има право да поднесе молбу у пређашње стање уколико из оправданих разлога приватни тужилац не дође на припремно рочиште или главни претрес, иако је уредно позван или није могао да благовремено обавести суд о промени адресе пребивалишта или боравишта, јер ће се тада сматрати да је одустао од оптужбе и суд ће донети решење о обустави поступка, односно пресуду којом се оптужба одбија. Недолазак приватног тужиоца може се односити и на рочиште које је у скраћеном поступку по приватној тужби заказано пре главног претреса ради упознавања странака са могућношћу упућивања на поступак медијације. Уколико је приватни тужилац на главни претрес позван у својству сведока, што произилази из садржине позива на главни претрес, кривични поступак се не може обуставити.⁴³⁶

Када се оштећени као могући тужилац, оштећени као тужилац и приватни тужилац нађу у претходно описаним случајевима, у којима су се нашли из оправданих разлога и

⁴³⁵ Окружни суд у Нишу, Кж. бр. 1300/07 од 28.10.2007.године према: Илић, Г. П., Мајић, М., *op.cit.*, стр.495.

⁴³⁶ Окружни суд у Чачку, Кж. бр. 307/08 од 18.04. 2008. године, према: *Ibid.*, стр. 495.

без своје кривице, реч је уствари о врсти „прећутне презумпције“ да су одустали од кривичног гоњења, и зависно од процесне ситуације, доноси се одбијајућа пресуда или решење о обустави кривичног поступка.⁴³⁷

Како је пуномоћник оштећеног, оштећеног као тужиоца и приватног тужиоца овлашћен на предузимање свих процесних радњи као и лица које заступа, уколико он не дође на главни претрес иако је уредно позван а свој изостанак не оправда, сматраће се као да ова лица нису дошла на главни претрес нити оправдала свој изостанак, тј. да су одустала од кривичног гоњења.⁴³⁸

Право на повраћај у пређашње стање има и приватни тужилац који из оправданог разлога пропусти рок за исправљање недостатака у приватној тужби или за прикупљање доказа у фази контроле оптужбе.

Молба за повраћај у пређашње стање може се поднети и због пропуштања рока за жалбу али ово право припада само окривљеном, не и приватном тужиоцу, оштећеном као тужиоцу и оштећеном.⁴³⁹

Правно средство за реализацију права на повраћај у пређашње стање овлашћеног лица је молба. Молба за повраћај у пређашње стање подноси се у року од осам дана од дана престанка сметње чиме је прописан субјективни рок за подношење молбе, а најкасније у року од три месеца од дана пропуштања, што представља објективни рок. Након протеча објективног рока не може се тражити повраћај у пређашње стање. За одлучивање о молби функционално може бити надлежан председник већа, судија појединац или ванпретресно веће у зависности од тога по ком се основу за повраћај у пређашње стање молба подноси или у зависности од тога ко је донео решење којим се оптужба одбија односно поступак обуставља или одбијајућу пресуду. Против решења којим се дозвољава повраћај у пређашње стање није дозвољена жалба.

7. Оштећени са предлогом за кривично гоњење

Кривично гоњење за кривична дела може се предузети по службеној дужности, што је правило у савременим правним системима, а за поједина кривична дела из Кривичног законика гоњење се предузима по приватној тужби. У Кривичном законiku

⁴³⁷ Шкулић, М., *op.cit.*, 2011. године, стр. 314.

⁴³⁸ Окружни суд у Суботици, Кж. бр. 55/08 од 01.02. 2008. године, према: Илић, Г. П., Мајић, М., *op.cit.*, стр. 495.

⁴³⁹ Апелациони суд у Нишу, Кж2. бр. 164/10 од 17.06.2010. године према: *Ibid.*, стр. 494.

постоји и трећа група кривичних дела, а то су кривична дела чије гоњење врши јавни тужилац као и у погледу кривичних дела која се гоне по службеној дужности, али разлика је у томе што му је за поступање неопходан предлог оштећеног. У овом случају, покретање кривичног гоњења зависи од воље оштећеног, те његов предлог за гоњење представља процесну претпоставку за иницирање кривичног поступка и подизање оптужнице од стране јавног тужиоца.⁴⁴⁰ Код кривичних дела која се гоне по приватној тужби такође је реч о заштити приватног интереса оштећеног, с тим што је у тим ситуацијама приватни интерес приватног тужиоца надвладао јавни интерес државног кривичног прогона. За разлику од гоњења по приватној тужби, предлог оштећеног за кривично гоњење не искључује право јавног тужиоца да покрене кривични поступак.⁴⁴¹ Кривично гоњење ипак остаје у надлежности јавног тужиоца-када је оштећени ставио предлог за кривично гоњење, јавни тужилац самостално одлучује о покретању поступка па може донети одлуку да кривично гоњење не предузме. Он само не може за одређена кривична дела покретати и водити поступак против воље оштећеног, а ако иницијатива оштећеног у том смеру постоји, јавни тужилац ће, вођен јавним интересом и начелом легалитета (као и начелом опортунитета), донети одлуку о покретању или непокретању поступка. Монопол државе над кривичним гоњењем, у случају кривичних дела која се гоне по службеној дужности, само се делимично релативизује условом да јавни тужилац предузме процесне активности на основу предлога оштећеног.⁴⁴² Гоњење по предлогу оштећеног може се сматрати изузетком од основног принципа официјелности кривичног гоњења.⁴⁴³ Иако се ова кривична дела гоне по службеној дужности, кривично гоњење није могуће ако оштећени то не жели, чиме се поступак своди на неофицијелни, где воља оштећеног има одлучујућу улогу.⁴⁴⁴ Законом признат утицај воље оштећеног на кривично гоњење извршилаца одређених кривичних дела подстакло је неке теоретичаре да оштећеног означе као својевидног *dominus litis*-а у овом облику кривичног гоњења.⁴⁴⁵ Могло би се чак рећи да, иако јавни тужилац има могућност заштите јавног интереса, у овом случају оштећени *de facto* има контролу над тужбеним захтевом јавног тужиоца.⁴⁴⁶

⁴⁴⁰ Ђурђић, В., *op.cit.*, 2014.године, стр. 175.

⁴⁴¹ Кнежевић, С., ...општи део, *op.cit.*, 2019.године, стр. 158.

⁴⁴² *Ibid.*, стр. 158.

⁴⁴³ Ђурђић, В., *op.cit.*, 2014.године, стр. 65.

⁴⁴⁴ *Ibid.*, стр.66.

⁴⁴⁵ Кнежевић, С., ...општи део, *op.cit.*, 2019.године, стр. 159 и Шкулић, М., *op.cit.*, 2011.година, стр. 116.

⁴⁴⁶ Кнежевић, С., *Ibid.*, стр. 160.

У теорији преовлађује становиште да предлог оштећеног за кривично гоњење има процесноправну природу.⁴⁴⁷ С друге стране, Бауер V. је заступао мишљење да предлог има материјалноправни карактер. Његова теза подразумевала је концепт да оштећени има право на кажњавање, али и да држава има апсолутну детерминисаност воље да казни у складу са вољом оштећеног.⁴⁴⁸

Одговор на питање која кривична дела се гоне по предлогу оштећеног налазимо у кривичном материјалном праву. Гоњење за поједина кривична дела из групе кривичних дела против слобода и права човека и грађанина предузима се по предлогу оштећеног. То су: кривично дело из чл. 141 КЗ- Неовлашћено откривање тајне, чл. 149. ст. 1. и 2 КЗ- Спречавање штампања и растурања штампаних ствари и емитовање програма, чл. 150 КЗ- Спречавање објављивања одговора и исправке, чл.151 ст. 1 КЗ- Спречавање јавног скупа, чл.152 ст.1 КЗ- Спречавање политичког, синдикалног и другог удруживања и деловања.

Такође, Кривични законик прописује и следећа кривична дела за која се гоњење предузима по предлогу оштећеног: полно узнемиравање из члана 182а, где се гоњење за дело из става 1. овог члана предузима по предлогу; повреда моралних права аутора и интерпретатора из члана 198, за гоњење за дело из става 2. овог члана; кривично дело Утаја из члана 207, и то за дела из ст. 1. и 5. овог члана, ако су утајене ствари у својини грађана; кривично дело Зеленаштво из члана 217, и то за дело из става 1. овог члана гоњење се предузима по предлогу; кривично дело Противправно заузимање земљишта из члана 218, и то за дело из става 1. овог члана; кривично дело Противправно усељење из члана 219, и то за дело из става 1. овог члана.

Према ЗКП-у, предвиђено је да се предлог подноси надлежном јавном тужиоцу за кривична дела за која се гони по предлогу оштећеног. У чл. 6 ст.2 ЗКП, о законитости кривичног гоњења, истакнута је важност поштовања одредби о постојању предлога оштећеног онда када закон то захтева. Одредбом је прописано да, за поједина кривична дела, када је то прописано законом, јавни тужилац може предузети кривично гоњење само на основу предлога оштећеног. У европском правном простору наглашена је важност иницијативе оштећеног, чиме се, Препоруком R (87)а Комитета министара Савета Европе, подстиче повећање броја процесних ситуација у којима ће кривично

⁴⁴⁷ Бркић, С., *op.cit.*, 2016.године, стр. 43.

⁴⁴⁸ На захтев оштећеног, право на кажњавање реализује држава, али под условима које је она сама утврдила, чиме се задовољавају одређене личне потребе грађана. Бауер V., Југословенско кривично процесно право, књига првам Загреб, 1982.године, стр.167.

гоњење бити условљено сагласношћу жртве, у случајевима када јавни интерес није доминантан.⁴⁴⁹

Оштећени је овлашћен на подношење предлога за кривично гоњење, с тим што то уместо њега може учинити његов законски заступник или пуномоћник. Малолетник који је навршио шеснаест година живота може сам поднети предлог за кривично гоњење.⁴⁵⁰ Ако је кривичним делом оштећено више лица, гоњење ће се предузети, односно наставити по предлогу било ког оштећеног. Важно је подвући да је подношење предлога право а не дужност оштећеног.

Предвиђени рок у коме ће оштећени моћи да поднесе предлог за кривично гоњење је рок од три месеца од дана кад је оштећени сазнао за кривично дело и осумњиченог. Рок од три месеца је по природи субјективан и преклузиван, а услови сазнања за кривично дело и осумњиченог постављени су кумулативно. Рок је субјективан јер се односи на чињеницу која се тиче оштећеног- почиње да тече од његовог сазнања за дело и учиниоца, а преклузиван јер се кривично гоњење не може предузети ако оштећени у предвиђеном року не поднесе предлог за кривично гоњење. Рок за оштећеног почиње да тече када он сазна и за учињено кривично дело и за учиниоца, ова два сазнања морају се стећи кумулативно али не и истовремено. Када оштећени за осумњиченог сазна касније, *terminus a quo* биће тај каснији датум; међутим код трајног кривичног дела, рок ће се другачије рачунати- од престанка забрањене последице, с тим што оштећени предлог или кривичну пријаву може да поднесе одмах по сазнању да је кривично дело учињено, па чак и када је у току његово чињење.⁴⁵¹

Како је оштећени по правилу правно неука странка, законом су предвиђене заштитне одредбе према којима оштећени неће трпети последице свога незнања уколико погрешно верује да је у питању кривично дело за које се гони по службеној дужности или приватној тужби. Стога је предвиђено да, ако је оштећени поднео кривичну пријаву или предлог за остваривање имовинскоправног захтева у кривичном поступку, сматраће се да је тиме поднео и предлог за кривично гоњење. Будући да се имовинскоправни захтев може поднети само у кривичном поступку, ова ситуација важи у случају када је јавни тужилац покренуо кривични поступак за кривично дело за које предлог није био потребан, али се током поступка утврди да је у питању кривично

⁴⁴⁹ Илић, Г. П., Мајић, М., *op.cit.*, стр.190.

⁴⁵⁰ Шкулић је први истакао да оштећени стиче процесну способност са навршених шеснаест година, што подразумева да је овлашћен да самостално даје изјаве и предузима радње у кривичном поступку. Шкулић, М., *op.cit.*, 2011.године, стр.111.

⁴⁵¹ *Ibid.*, стр. 190.

дело које се не може гонити без предлога. Такође, овај сценарио односи се и на случај када је јавни тужилац, супротно одредби члана 6. став 2, започео кривично гоњење без предлога, али је до конвалидације поступка дошло подношењем предлога оштећеног за остваривање имовинскоправног захтева пре него што је суд одбацио оптужницу.⁴⁵² Такође, благовремено поднета приватна тужба сматраће се благовремено поднетим предлогом оштећеног, ако се у току поступка утврди да се ради о кривичном делу за које се гони по предлогу за кривично гоњење. Приватну тужбу ће у том случају суд одбацити, јер се ради о разлогу за одбацивање приватне тужбе када је она поднета од стране неовлашћеног тужиоца.

Оштећени са предлогом за кривично гоњење не стиче никакво посебно својство у поступку на основу његовог права на подношење предлога. Он није странка у поступку већ само споредни кривичнопроцесни субјект односно учесник поступка. Његова улога у поступку детерминисана је правима и обавезама оштећеног који није овлашћени тужилац. Он може поднети имовинскоправни захтев или не, може или сведок у поступку или оштећени без икаквог другог својства. Разлика је у томе што је процесни положај оштећеног ојачан правом да располаже предлогом за гоњење, па од његове воље зависи да ли ће кривични поступак уопште бити покренут и да ли ће у већ покренутом поступку дозволити да се кривична ствар реши по мериту.⁴⁵³

Одустанак од предлога за кривично гоњење право је оштећеног који по начелу диспозиције са њим располаже као са приватном тужбом, слободан је у својој одлуци да поднесе предлог за кривично гоњење, али га исто тако може повући, односно од њега одустати до завршетка главног претреса. С тим у вези, прописано је да оштећени може одустати од предлога за кривично гоњење својом изјавом датом јавном тужиоцу, односно суду пред којим се води кривични поступак, најкасније до завршетка главног претреса. Он не може одустати од предлога за кривично гоњење на претресу пред другостепеним судом, јер тада по закону јавни тужилац може одустати од оптужбе. Ова изјава се може дати усмено на записник или у писаној форми и у том случају, он губи право да поново поднесе предлог јер је изјава неопозивог карактера.

Одустанак од предлога за кривично гоњење оштећеног, у зависности од стадијума поступка у коме оштећени одустаје, представља трајну и неотклоњиву процесну сметњу због које се истрага обуставља (чл. 308 ст.1 тач.2 ЗКП), или се поступак обуставља и утврђује да нема места оптужби где одустанак такође представља трајну и

⁴⁵² Ibid., стр. 191.

⁴⁵³ Ђурђић, В., op.cit., 2014.године, стр. 176.

неотклоњиву сметњу за гоњење али овога пута у фази судске контроле оптужбе (чл.338 ст.1 тач.2 ЗКП), док се, након започетог главног претреса, доноси пресуда којом се оптужба одбија у случају одустанка оштећеног од предлога (чл.422 ст.1 тач.1 ЗКП).⁴⁵⁴ За разлику од одустанка од предлога, недостатак предлога за кривично гоњење отклоњива је процесна сметња што значи да ће се поступак наставити када и ако оштећени поднесе предлог за кривично гоњење.⁴⁵⁵

Својство оштећеног са предлогом за кривично гоњење престаје и када дође до смрти оштећеног, али тада наступа правна сукцесија када важи све што је напред речено за приватног тужиоца и оштећеног као тужиоца и њихове правне следбенике.

Кривична дела која се гоне по предлогу оштећеног постојала су у нашем кривичном материјалном праву до 1976. године, када су укинута, али су поново уведена скоро 30 година касније, доношењем Кривичног законика 2005.године. Образложење за укидање било је да, услед каснијег споразума оштећеног са окривљеним, оштећени често одустаје од предлога, што доводи до окончања кривичног поступка. На тај начин, оштећени може да учини да сав дотадашњи труд јавног тужиоца и суда падне у воду, јер кривично гоњење зависи искључиво од његове воље, па се поступак обуставља чак и када у конкретном случају постоје сви елементи кривичног дела.⁴⁵⁶

7.1.Разлика између приватне тужбе, предлога за кривично гоњење и кривичне пријаве

Кривичну пријаву, приватну тужбу и предлог за кривично гоњење може поднети оштећени. Сви ови акти имају међусобне сличности, али и разлике. Када је реч о кривичној пријави и предлогу за кривично гоњење, оба акта примењују се у домену кривичних дела која се гоне по службеној дужности. У оба случаја кривично гоњење ће предузети јавни тужилац, само што, ако се ради о кривичним делима која се гоне по предлогу, биће неопходна претходно прибављена сагласност оштећеног. Кривична пријава и предлог за кривично гоњење акти су обавештавања а не процесни акти, па тако не морају да имају неку одређену форму нити је она посебно прописана. Приватна

⁴⁵⁴ Након правноснажности ових одлука, кривична ствар постаје *res iudicata*, а за њу важи начело *ne bis in idem*. Уколико би поступак ипак био окончан доношењем одлуке о меритуму без предлога за кривично гоњење, то представља битну повреду одредби кривичног поступка када се ради о кривичном делу за чије гоњење закон захтева постојање предлога оштећеног (чл. 438 ст. 1 тач. 7 ЗКП.). Ђурђић, В., *op.cit.*, 2014.године, стр. 176-177.

⁴⁵⁵ Ако се ради о кривичном делу које се гони по предлогу оштећеног а предлог није поднет, привремено се застаје са поступком а у зависности у којој је фази прекида се истрага (чл.307 ст.1 тач.2 ЗКП), оптужница одбацује у поступку судске контроле оптужбе (чл.339 ст.2 ЗКП), а након започетог главног претреса доноси решење о одбацивању оптужнице (чл.416 ст.1 тач.2 ЗКП).

⁴⁵⁶ Бркић, С., *op.cit.*, 2016.године, стр. 42.

тужба, с друге стране, има строго прописан садржај а сличности са кривичном пријавом своде се на чињеницу да и једна и друга представљају изворе сазнања о учињеном кривичном делу и/или учиниоцу. Док кривична пријава може бити и против непознатог учиниоца, приватна тужба се подноси против конкретног лица.⁴⁵⁷ За сва три акта предвиђене су олакшавајуће околности ако дође до евентуалних грешака јер их углавном подnose лаици- правно неука лица. Ради се о већ поменутој одредби да ће се поднета кривична пријава или предлог за остваривање имовинскоправног захтева у кривичном поступку оштећеног сматрати као поднети предлог за кривично гоњење, а да ће се благовремено поднета приватна тужба сматрати благовремено поднетим предлогом оштећеног, ако се у току поступка утврди да се ради о кривичном делу за које се гони по предлогу за кривично гоњење.

Кривична пријава разликује се од приватне тужбе на више начина:⁴⁵⁸

а) **Врста кривичног дела** – Кривична пријава се подноси за кривична дела која се гоне по службеној дужности, док се приватна тужба подноси за кривична дела која се гоне по приватној тужби.

б) **Процесно дејство** – Приватна тужба је процесни акт којим се захтева покретање кривичног поступка, док је кривична пријава акт обавештавања јавног тужиоца о кривичном делу.

в) **Рок** – Кривична пријава није везана за конкретан рок, осим за рок застарелости кривичног гоњења. Са друге стране, рок за подношење приватне тужбе је три месеца од сазнања за кривично дело и осумњиченог.

г) **Круг лица овлашћених за подношење** – Кривичну пријаву може поднети било које физичко или правно лице, док приватну тужбу може поднети само оштећени.

д) **Обавезност** – Кривична пријава може бити обавезна (у неким случајевима) или добровољна, док је подношење приватне тужбе увек факултативно и подлеже начелу диспозитивности.

⁴⁵⁷ У поступку по приватној тужби изостаје фаза истраге, потребно је и постојање већег степена сумње-јачег чињеничног основа о учињеном кривичном делу и учиниоцу. У поступку по кривичној пријави, касније у истрази може доћи до сазнања ко је учинилац кривичног дела на основу истражни радњи, те ће се оптужница подићи против познатог учиниоца.

⁴⁵⁸ Бркић, С., *op.cit.*, 2016.године, стр. 36-37.

ђ) **Могућност одустајка** – Од кривичне пријаве се не може одустати, док се од приватне тужбе може одустати.

е) **Садржина и форма** – Разлика у садржини и форми зависи од конкретних законских одредби, али кривична пријава обично садржи обавештење о кривичном делу и чињенице које указују на постојање кривичног дела, док приватна тужба садржи захтев за покретање поступка и образложење.

ж) **Чињеница да ли је учинилац познат** – Кривична пријава се може поднети и ако учинилац није познат, док је за приватну тужбу неопходно да тужилац зна ко је учинио кривично дело.

з) **Идентитет подносиоца** – Кривична пријава може бити анонимна или поднета под псеудонимом, док је подносилац приватне тужбе увек јасно идентификован.

и) **Адресат** – Кривична пријава се упућује јавном тужиоцу, који је надлежан да одлучује да ли ће покренути кривични поступак, док се приватна тужба подноси надлежном суду.

Кривична пријава се разликује од предлога за кривично гоњење на следећи начин⁴⁵⁹:

а) **С обзиром на подносиоца** – Кривичну пријаву може поднети било које физичко или правно лице, док предлог за кривично гоњење може поднети само оштећени.

б) **С обзиром на рок** – Кривична пријава није везана за конкретан рок, осим за рок застарелости кривичног гоњења, док је предлог за кривично гоњење везан за субјективни рок од три месеца од дана сазнања за кривично дело и осумњиченог.

в) **С обзиром на изостанак кривичне пријаве или предлога за кривично гоњење** – Јавни тужилац може покренути кривични поступак и без кривичне пријаве, на основу других извора сазнања о кривичном делу, док у случају изостанка предлога за кривично гоњење, поступак не може бити покренут.

⁴⁵⁹ Ibid., стр. 37-38.

8. Оштећени као извор доказа- сведок у кривичном поступку

У савременим кривичним системима, у којима држава на себе преузима прогон учинилаца кривичних дела, жртва кривичног дела традиционално је имала улогу сведока у кривичном поступку. До одређеног помака на светском нивоу дошло је уз помоћ указивања виктимолошких друштава на постојање права жртава као посебне области у домену људских права и доношењем бројних међународних докумената која регулишу права жртава. Такође, током протеклих неколико деценија, правни стручњаци, креатори политика и организације које заступају жртве тврде да се метафоричко клатно знатно померило од забринутости за жртве злочина, те су захтевали реформе у правном систему.⁴⁶⁰

Међутим, чини се да је после увођења бројних реформи у наше кривично процесно законодавство и његовог помака ка адверсарном типу кривичног поступка, положај оштећеног и даље остао исти. Наиме, иако је дошло до тектонских промена у погледу саме структуре кривичног поступка, мало се пажње поклонило положају оштећеног. Његов положај се чак и погоршао, имајући у виду да је сужено право оштећеног као тужиоца у кривичном поступку (оштећени сада може преузети кривично гоњење само ако јавни тужилац одустане од кривичног гоњења од тренутка потврђивања оптужнице до завршетка главног претреса). Кривични поступак у Републици Србији, по узору на англосаксонску кривичну процедуру, оштећеног посматра првенствено као сведока кривичног догађаја.

По Законикау о кривичном поступку, оштећени може да буде сведок у кривичном поступку, без обзира у којој улози се налази у току поступка (да ли је приватни тужилац, оштећени као тужилац или само оштећени као учесник у кривичном поступку)⁴⁶¹. Ова могућност предвиђена је јер, након окривљеног, оштећени најбоље зна како је извршено кривично дело и ко је учинилац, те му, по правилу, буду познате бројне околности у вези са самим делом и учиниоцем, нарочито уколико је оштећени непосредно оштећен кривичним делом (пасивни субјекат кривичног дела у кривичноправном смислу).⁴⁶² Сведочење оштећеног постоји као могућност, а да ли ће до њега у конкретном случају доћи зависиће од тога да ли су му познате одлучне чињенице о кривичном делу или учиниоцу, те да ли ће у конкретном случају суд

⁴⁶⁰ Ibid., стр. 85.

⁴⁶¹ Чл.92. ст.2 Законика о кривичном поступку РС.

⁴⁶² Ђурђић, В., *op.cit.*, 2014.године, стр. 178.

донети решење да се оштећени испита као сведок. Даље, могу постојати законске сметње за саслушање оштећеног које се уопштено могу односити на било које лице које се нађе у улози сведока.

Иако оштећени може располагати информацијама које су значајне за утврђивање одлучних чињеница у поступку, са оценом исказа оштећеног као сведока кривични суд мора бити посебно опрезан. Мора се имати на уму да се ради о лицу које је, по правилу, заинтересовано за исход поступка и стога пристрасно. Због тога, ова чињеница утиче на вредност садржине исказа овог сведока- исказ се мора првенствено вредновати појединачно, а затим и у контексту осталих доказа који се односе на спorne чињенице о којима је оштећени сведочио.⁴⁶³

8.1. Исказ оштећеног- сведока у контексту утврђивања чињеница у кривичном поступку (појам доказа, доказне радње и доказног средства)

Оштећени као сведок подлеже, као и остали сведоци, доказној радњи испитивања сведока у кривичном поступку која резултира добијеним исказом сведока који даље служи за утврђивање правно релевантних и других важних чињеница у кривичном поступку. Према важећем ЗКП-у, предмет доказивања су „чињенице које чине обележје кривичног дела, или од којих зависи примена неке друге одредбе кривичног закона, као и чињенице од којих зависи примена одредаба кривичног поступка“⁴⁶⁴. Доказне радње таксативно су побројане у ЗКП-у као: 1) редовне доказне радње- Саслушање окривљеног, Испитивање сведока, Вештачење, Увиђај, Реконструкција догађаја, Исправа, Узимање узорака, Провера рачуна и сумњивих трансакција, Привремено одузимање предмета, Претресање; и 2) Посебне доказне радње- Тајни надзор комуникације, Тајно праћење и снимање, Симуловани послови, Рачунарско претраживање података, Контролисана испорука, Прикривени иследник.

Осим наведеног, процесни законик не садржи дефиниције нити ближе одређење појмова доказа, доказних радњи, доказних средстава... Њиховом појмовном одређењу традиционално се бави наука кривичнопроцесног права која је изнедрила бројне, чак и опречне теорије о наведеним појмовима. Најпростије речено, како се правно релевантне и друге важне чињенице утврђују помоћу доказа, може се рећи да су докази

⁴⁶³ Ibid., стр. 179.

⁴⁶⁴ Чл. 83 ст. 1 и 2 ЗКП-а. Не доказују се чињенице за које суд оцени да су општепознате, у довољној мери расправљене, да их окривљени признаје на начин који не захтева даље доказивање (члан 88.) или да сагласност странака о тим чињеницама није у супротности са другим доказима (ст.3).

средство утврђивања чињеница.⁴⁶⁵ Истовремено, док су докази средство утврђивања чињеница, доказне радње су средства, начини или форме за уношење спознајног материјала, односно за извођење доказа. Доказ је информација, податак, чињеница која служи за доказивање неке друге чињенице која је предмет доказивања у кривичном поступку. Слично овом схватању, Бејатовић такође тврди да је доказ чињеница, на основу које надлежни орган у кривичном поступку утврђује неопходне чињенице⁴⁶⁶, а Ђурђић доказом сматра и чињеницу на основу које орган који води поступак закључује о постојању или непостојању важних чињеница за дониошење судске одлуке⁴⁶⁷.

Схватање у теорији које доказне радње дефинише, како је претходно наведено, као начине или методе за извођење доказа од стране суда у кривичном поступку⁴⁶⁸ или као начине или форме за уношење спознајног материјала⁴⁶⁹, у ствари изједначава појам доказних радњи са доказним средствима. Теорија је у дефинисању појмова доказа, доказне радње и доказног средства била нарочито плодоносна, често и контрадикторна, толико да је чак постојало и схватање које изједначава појам доказне радње и доказа (у процесном смислу)⁴⁷⁰! Доказне радње предузимају поред суда, и јавни тужилац и овлашћена службена лица полиције. Доказне радње предузимају се када су за то испуњени услови предвиђени кривичнопроцесним правом у циљу прикупљања доказа, проналажења леша, предмета важних за кривични поступак, трагова кривичног дела и окривљених.⁴⁷¹

Доказна средства су пак, начин на који се црпи кривичноправно и кривичнопроцесно релевантне информације из извора доказа⁴⁷². Међутим, и овај појам се, према једном теоријском схватању, у неком тренутку изједначавао са појмом доказа и то доказа у неправом смислу речи- између доказног средства и извора доказа стављан је знак

⁴⁶⁵ Илић И., Испитивање чињеничне основе кривичне пресуде- докторска дисертација, Правни факултет Универзитета у Нишу, Ниш, 2018.године, стр. 39.

⁴⁶⁶ Бејатовић, С., Кривично процесно право, Београд, 2008, стр. 274.

⁴⁶⁷ Ђурђић, В., *op. cit.*, 2014., стр. 248.

⁴⁶⁸ Шкулић, М., Кривично процесно право, *op.cit.*, 2009, стр. 184-185.

⁴⁶⁹ Павишић Б, и сурадници, Казнено поступовно право, Ријека, 2011, стр. 144.

⁴⁷⁰ Божидар Марковић је под доказима подразумевао процесне радње помоћу којих се вршило утврђивање истинитости чињеница на којима се заснива судска одлука (Марковић, Б, Удбеник..., *op.cit.*, 1930, стр. 322), а Никола Огорелица је слично тврдио да су докази процесне радње којима се утврђују чињенице од важности за доношење судске одлуке (Огорелица, Н, Казнено процесуално право: с особитим обзиром на јудикатуру Краљ. стола седморице и касационога суда бечкога, Загреб, 1899, стр. 326).

⁴⁷¹ Костић, Н., Претресање стана и лица као доказна радња у кривичном поступку, мастер рад, Правни факултет Универзитета у Нишу, Ниш, 2024.године, стр. 2.

⁴⁷² Миљеновић, Д., Положај сведока у кривичном поступку, докторска дисертација, Универзитет Привредна академија у Новом Саду, Правни факултет за привреду и правосуђе, Нови Сад, 2024.године, стр. 24.

једнакости, те је доказно средство у ствари све оно што може да представља доказ о спорним чињеницама у кривичном поступку⁴⁷³. Из наведеног проистиче да је знак једнакости стављан и између доказа и извора доказа одн. извора сазнања о чињеницама које се у кривичном поступку утврђују. С друге стране, доказ у правом смислу речи био је уствари доказни основ- тј. чињеница која се сазнаје из извора доказа а којом се доказује предмет доказа (*thema probandi*), или другачије доказни разлог (*probatio*)⁴⁷⁴. Заједничко већини дефиниција доказног средства је то што се она дефинишу на сличан начин- као извори, форме или начини у којима се јављају докази, с тим што постоји разлика у томе шта аутори све сврставају у доказна средства. У првом случају, као што је горе наведено, доказна средства су уствари доказне радње те се под њима подразумевају испитивање сведока, вештака, саслушање окривљеног, претресање, увиђај итд. Други аутори у доказна средства убрајају увиђај, исказ сведока, исказ вештака, исказ окривљеног и исправе⁴⁷⁵, док трећи у доказна средства убрајају заједно и процесне субјекте, примера ради сведоке и радње доказивања (испитивање сведока, вештачење, саслушање окривљеног, увиђај) као и исправе, тј. и радње доказивања и материјалне и личне изворе доказа⁴⁷⁶.

У новијој литератури извори доказа разликују се од појма доказних средстава и деле на личне и материјалне изворе доказа. Под личним изворима доказа подразумевају се они докази чији извор сазнања представљају одређена лица која се у кривичном поступку појављују у одговарајућем својству⁴⁷⁷, док су материјални извори доказа „неми сведоци догађаја“, тј. предмети, односно било какав подобан носилац трага који даје неки одговор или сазнање у вези са кривичним делом или било који други носилац информација релевантних за кривични поступак⁴⁷⁸. Да се извори доказа морају разликовати од доказних средстава мишљења је и Иван Илић према коме, извор доказа постаје доказно средство, тек када се тај извор заодене у прописану процесну форму⁴⁷⁹.

Према свему наведеном, закључак је да оштећени који у кривичном поступку сведочи представља извор доказа тј. лични извор доказа, док би његов исказ као исказ сведока уствари био доказно средство путем кога се сазнају докази- чињенице који

⁴⁷³ Димитријевић, Д., Кривично процесно право, Београд, 1981.година, стр. 184-185.

⁴⁷⁴ Марковић, Б, Уџбеник., ор.сit., 1930, стр. 322.

⁴⁷⁵ Стевановић, Ч., Ђурђић, В., ор. сit, стр. 228, Радуловић, Д., ор. сit, 2009.године, стр. 170

⁴⁷⁶ Станко Бејатовић, 2008, ор. сit, стр. 274 и 289-342.

⁴⁷⁷ Матијашевић-Обрадовић, Ј., Кривично процесно право-општи део, Правни факултет за привреду и правосудје у Новом Саду, Нови Сад, 2016.

⁴⁷⁸ Миљеновић, Д., ор.сit., стр. 18-19.

⁴⁷⁹ Илић, И., Испитивање..., ор.сit., 2018.године, стр. 43.

служе за спознају предмета доказивања (правно релевантних у закону наведених чињеница) у кривичном поступку. Испитивање оштећеног као сведока представљало би доказну радњу у кривичном поступку и према слову закона и према теорији, док се у теорији испитивање сведока може схватити још и као доказно средство.

8.2. Правила која важе за све сведоке укључујући и оштећеног као сведока

Положај оштећеног као сведока, по правилу је једнак са положајем осталих сведока у погледу испитивања.

Сведок је, према закону, лице за које је вероватно да ће дати обавештења о кривичном делу, учиниоцу или о другим чињеницама које се утврђују у поступку. Изричито је предвиђено да оштећени, оштећени као тужилац и приватни тужилац могу бити испитани као сведоци, а у том смислу као и свако лице, дужни су да се одазову позиву ако се позивају као сведоци и да сведоче осим ако не постоји нека околност у конкретном случају која их искључује или ослобађа дужности сведочења. Да би били сведоци у поступку, неопходно је да буду способни да сведоче. Како је способност сведочења различита од процесне способности, јер „способност сведочења има свако лице које може да пренесе своја сазнања или опажања у вези са предметом сведочења“⁴⁸⁰, тако се може и процесно неспособни оштећени наћи у улози сведока, чак и ако му је за предузимање других процесних радњи неопходно законско заступање. Није дужан да сведочи оштећени који је искључен од дужности сведочења јер је истовремено и: 1) лице које би својим исказом повредило дужност чувања тајног податка, док надлежни орган, односно лице органа јавне власти не опозове тајност податка или га не ослободи те дужности; 2) лице које би својим исказом повредило дужност чувања професионалне тајне (верски исповедник, адвокат, лекар, бабица и др.), осим ако је ослобођено те дужности посебним прописом или изјавом лица у чију је корист установљено чување тајне; 3) лице које је бранилац о ономе што му је окривљени као свом браниоцу поверио; као ни оштећени који од те дужности ослобођен јер је: 1) лице са којим окривљени живи у браку, ванбрачној или другој трајној заједници живота; 2) сродник окривљеног по крви у правој линији, у побочној линији до трећег степена закључно, као и сродник по тазбини до другог степена закључно; 3) усвојеник и усвојитељ окривљеног.

⁴⁸⁰ Чл. 92. ст.1 ЗКП.

Као сведок, оштећени је дужан да говори истину, на шта ће бити упозорен као и на то да не сме ништа да прећути, а упозориће се и на чињеницу да давање лажног исказа представља кривично дело. Такође, он као ни сведок, није дужан да одговори на одређено питање ако је вероватно да би тиме изложио себе или блиско лице⁴⁸¹ тешкој срамоти, знатној материјалној штети или кривичном гоњењу. Приликом испитивања оштећеног као сведока, примењују се правила испитивања која важе за све сведоке. Та правила су следећа: сведок се испитује понаособ и без присуства осталих сведока; сведок је дужан да сведочи усмено; после општих питања, сведок се позива да изнесе све што му је о предмету познато; када сведок заврши свој исказ, а потребно је да се његов исказ провери, допуни или разјасни, поставиће му се питања која морају бити јасна, одређена и разумљива, не смеју садржати обману, нити се заснивати на претпоставци да је изјавио нешто што није изјавио, и не смеју представљати навођење на одговор осим ако се ради о унакрсном испитивању на главном претресу; сведок ће се увек питати откуд му је познато оно о чему сведочи а ако се испитивање сведока обавља преко тумача, односно преводиоца или ако је сведок глув, слеп или нем, испитивање се врши на начин предвиђен у члану 87. ЗКП.⁴⁸²

Оштећени као сведок може бити суочен са другим сведоком или окривљеним, ако се њихови искази не слажу у погледу чињеница које су предмет доказивања. Ова одредба начелно важи, једино ако се ради о примени заштитних мера у погледу испитивања посебно осетљивих сведока, посебно осетљиви сведок не може бити суочен са окривљеним о чему ће бити касније више речи. Оштећени као сведок може вршити препознавање лица или предмета у току целог поступка на шта ће се примењивати одредбе законика које се примењују када препознавање врши било које друго лице.⁴⁸³ Чак и ако се ради о оштећеном, орган поступка је овлашћен да казни сведока који је уредно позван а на позив се не одазове нити изостанак оправда или се без одобрења удаљи са места где треба да буде испитан. У том смислу, прописано је да орган поступка може наредити да сведок буде принудно доведен, а суд га може и казнити новчано до 100.000 динара.⁴⁸⁴ Такође, ако сведок дође, па пошто је упозорен на последице одбије без законског разлога да сведочи, суд га може казнити новчано до 150.000 динара, а ако и после тога одбије да сведочи, може га још једном казнити

⁴⁸¹ Ради се о лицу са којим оштећени живи у браку, ванбрачној или другој трајној заједници живота; сроднику оштећеног- сведока по крви у правој линији, у побочној линији до трећег степена закључно, као и сродник по тазбини до другог степена закључно и о његовом усвојенику и усвојитељу.

⁴⁸² Чл. 98 ЗКП.

⁴⁸³ Види: чл. 100 ЗКП.

⁴⁸⁴ Чл.101 ст.1 ЗКП.

истом казном.⁴⁸⁵ Оштећени као сведок полаже заклетву пре испитивања на главном претресу, а само изузетно и у ранијој фази поступка. Не полаже заклетву сведок који у време саслушања није пунолетан и који због душевног стања не може да схвати значај заклетве. Маолетно лице поред тога што не полаже заклетву, додатно је заштићено правилом према коме малолетно лице, с обзиром на узраст и душевну развијеност, које није способно да схвати значај права да је ослобођено од дужности сведочења, не може бити испитано као сведок, осим ако то сам окривљени захтева.

8.3. Разлике између положаја оштећеног као сведока и осталих сведока

Положај оштећеног као сведока нема много различитих карактеристика које га разликују од положаја других оштећених у кривичном поступку. Једна од кључних разлика је та што оштећени има право да буде присутан на целокупном главном претресу, због чега је одређено да се он испитује пре осталих сведока, односно непосредно након што буде саслушан окривљени.⁴⁸⁶ Када је оштећени присутан на главном претресу, иако је сведок, он има сва права која му као оштећеном законски припадају, укључујући право да предлаже доказе, поставља питања оптуженом, другим сведоцима и вештацима, као и да учествује у завршној речи.⁴⁸⁷

Такође, оштећеном ће се ограничити тј. ускратити право да разматра списе и разгледа предмете док не буде испитан као сведок.

Ова правила утврђена су, како оштећени не би свој исказ заснивао на исказима других сведока јер има право да буде присутан њиховом испитивању. Такође, из истог разлога му се ускраћује право да разматра списе и разгледа предмете који служе као доказ у поступку док не буде испитан као сведок- утврђено чињенично стање и докази које орган поступка поседује могу битно утицати на садржај његовог сведочења.

Основна разлика која карактерише оштећеног као сведока је та што је оштећени заинтересован за исход кривичног поступка и има интересе које су личне и имовинске природе. Од тога зависи поузданост исказа оштећеног као сведока што ће суд ценити у сваком конкретном случају. Оштећени има имовинскоправни интерес у кривичном поступку. Због тога је, за оштећеног који се испитује као сведок, посебно предвиђено

⁴⁸⁵ Чл.101 ст.2 ЗКП.

⁴⁸⁶ Ђурђић, В., *op.cit.*, 2014.године, стр. 179.

⁴⁸⁷ *Ibid.*, стр. 179.

да ће га суд питати да ли жели да у кривичном поступку остварује имовинскоправни захтев.⁴⁸⁸

8.4. Заштитне мере према сведоку- оштећеном

Када се оштећени испитује у улози сведока треба уважити сву специфичност његовог положаја с обзиром да се јавља кумулација улога оштећеног и сведока у поступку, што захтева и посебан приступ у погледу остваривања његових права. У савременом праву, кроз усвајање нових законодавних аката и прописа, препозната је потреба за пружањем посебне заштите жртвама које наступају као сведоци у кривичном поступку.⁴⁸⁹ Уз сва уважавање појмовне разлике између жртве и оштећеног у поступку о чему је било речи, потребно је нагласити да заштита жртве у поступку обухвата и заштитне мере које се према њој примењују на основу њене улоге сведока у кривичном поступку. Значајна, а понекад и кључна улога жртве као сведока у поступку обезбеђења доказа и пресуђењу кривичне ствари често чини његову личну ситуацију изузетно сложенom и деликатном; при томе се мора прихватити као чињеница да је жртва лично заинтересована за исход поступка, али и да се налази у стању несигурности и рањивости.⁴⁹⁰ Према нашем позитивном праву, на заштиту жртве кривичног дела примењују се прописи о заштитним мерама према сведоцима у кривичном поступку. Уопште говорећи, мере заштите сведока (као и других учесника у кривичном поступку) могу бити процесне и ванпроцесне природе.⁴⁹¹ Процесна заштита сведока прописана Законом о кривичном поступку дели се на: основну заштиту, заштиту посебно осетљивог сведока и заштитне мере према заштићеном сведоку. Ванпроцесна заштита дели се на полицијску заштиту и посебну заштиту (мере које чине посебан програм заштите).⁴⁹² О заштити жртава појединих кривичних дела које су прописане

⁴⁸⁸ Чл.98 ст.5 ЗКП.

⁴⁸⁹ У Сједињеним Америчким Државама, у држави Колорадо, сведок има могућност да обавести Одељење за помоћ жртвама о времену које му је потребно да стигне до судске зграде, као и да остави свој број телефона ради лакшег контактирања. Ово омогућава сведоку да се појави на суђењу када је то потребно, без потребе да сатима чека дан или време када треба да сведочи или да да свој исказ. Види: Вучковић, Б., Осврт на неке практичне проблеме заштите жртава кривичних дела у: Улога и могућности јавног тужиоца у заштити жртава кривичног дела / Милан Шкулић... и др. – Београд : Удружење јавних тужилаца и заменика јавних тужилаца Србије, 2009., стр. 107-119, стр. 114.

⁴⁹⁰ Жарковић М., Драгичевић-Дичић Р., Николић-Гаротић С., и др., Кривичноправни систем и пракса у области борбе против трговине људима у Србији, Заједнички програм UNHCR, UNODC и IOM за борбу против трговине људима у Србији, Београд, 2011., стр.48.

⁴⁹¹ Ђурђић, В., *op.cit.*, 2014.године, стр. 282.

⁴⁹² *Ibid.*, стр.284.

посебним законима (Законом о спречавању насиља у породици са инкриминацијом у Кривичном законик у) или је њихова заштита уређена подзаконским актима (нпр. код трговине људима- и ово кривично дело инкриминасано је Кривичним закоником), или се пак ради о заштити жртава специфичних кривичних дела за које важе посебне модификујуће кривичнопроцесне одредбе (поступак за кривична дела организованог криминала, корупције и друга тешка кривична дела, поступак за ратне злочине- за кривична дела против човечности и других добара заштићених међународним правом), биће речи у посебном делу о жртвама тих појединих кривичних дела. Такође, специфичности које се јављају кад је оштећени малолетно лице, па и када се испитује као сведок у поступку изнели смо у делу о поступку у коме се појављује оштећено малолетно лице.

8.4.1. Заштита сведока- оштећеног према Законик у о кривичном поступку

Већ смо напоменули да се процесна заштита сведока у кривичном поступку одвија на три начина, тј. постоје три врсте заштитних кривичнопроцесних одредби сведока- мере основне заштите, мере које се примењују према посебно осетљивом сведоку и заштитне мере према заштићеном сведоку. Све ове заштитне мере и категорије сведока регулисане су Закоником о кривичном поступку.

А) Основна заштита сведока

Мере основне заштите прописане су у чл. 102 ЗКП-а. Основна заштита представља право оштећеног или сведока да буде заштићен од увреде, претње и сваког другог напада, а с тим у вези је и дужност органа поступка да оштећеног или сведока у том случају заштити као и да се сам уздржава од било каквих радњи које се могу схватити као увреда, претња или напад према оштећеном или сведоку. Учесника у поступку или друго лице које пред органом поступка вређа оштећеног или сведока, прети му или угрожава његову безбедност, јавни тужилац или суд ће опоменути, а суд га може и новчано казнити до 150.000 динара. На ово решење могуће је изјавити жалбу која не задржава извршење решења, а прописано је да о жалби против решења којим је изречена новчана казна, одлучује веће.

У основну заштиту оштећеног или сведока спада и могућност подношења тзв. службене кривичне пријаве. Ради се о случају када ће јавни тужилац предузети кривично гоњење или ће о томе обавестити надлежног јавног тужиоца, када прими обавештење од полиције или суда или по сопственом сазнању о постојању насиља или

озбиљне претње упућене оштећеном или сведоку. Јавни тужилац или суд може захтевати да полиција предузме мере заштите оштећеног или сведока у складу са законом.

Ради се о праву личности и праву на достојанство сведока и оштећеног које је орган поступка (јавни тужилац или суд) дужан да поштује и да реагује градацијски сходно тежини повреде или угрожавања права оштећеног или сведока. Зато је прописано да јавни тужилац или суд могу лице које вређа, прети или угрожава безбедност оштећеног или сведока да прво опомену, а ако лице настави са таквим понашањем или је озбиљност увреда, претњи и угрожавања безбедности таква да се може применити тежа мера, суд ће лице новчано казнити. Уколико понашање лица има елементе кривичног дела у случају насиља или озбиљне претње упућене оштећеном или сведоку, доћи ће до предузимања кривичног гоњења према лицу од стране надлежног јавног тужиоца. На крају, предвиђено је да јавни тужилац или суд могу захтевати да полиција предузме мере заштите оштећеног или сведока. Реч је о мерама класичне заштите, које се односе на обезбеђивање безбедности и заштите у оквиру самог поступка, а не о укључивању у посебан програм заштите, који чини основну компоненту ванпроцесне заштите сведока и других учесника у поступку.⁴⁹³

Б)Посебно осетљиви сведоци

Заштита посебно осетљивих сведока пружа се одређеним категоријама сведока, који су због својих специфичних карактеристика као што су узраст, животно искуство, пол, здравствено стање, као и природа, начин и последице извршеног кривичног дела, подложни већим ризицима. Ова заштита има за циљ да их штити од негативних последица које могу настати услед учешћа у поступку, попут секундарне виктимизације.⁴⁹⁴ Специфичност положаја жртве, чије су личне, имовинске или основне људске права или слободе повређене или угрожене кривичним делом, огледа се у потреби за предузимањем мера за спречавање секундарне виктимизације, која може бити више или мање изражена, док се положај оштећеног се, пре свега, карактерише његовим настојањем да оствари имовинскоправни захтев, а мање потребом да се заштити од даљих негативних последица повезаних са учешћем у поступку.⁴⁹⁵ Као посебно осетљиви сведоци из наведених разлога, јављају се првенствено жртве кривичних дела а затим и сведоци који су деца, малолетна лица, али

⁴⁹³ Кнежевић, С., ... општи део, *op.cit.*, 2019.године, стр. 298.

⁴⁹⁴ *Ibid.*, стр.298-299.

⁴⁹⁵ Илић, Г., О положају..., *op.cit.* 2012.година, стр.151.

и стара, болесна, изнемогла лица итд. Појам „осетљиви сведок“ користи се за идентификацију сведока који се, из различитих разлога, суочавају са специфичним препрекама за сведочење, а сам процес сведочења их чини „рањивим“.⁴⁹⁶ Ови сведоци могу бити изложени додатним психолошким, емоционалним или физичким ризицима због природе дела или њихове личне ситуације.

Орган поступка- јавни тужилац, председник већа или судија појединац доноси решење о одређивању статуса посебно осетљивог сведока. Решење се може донети по службеној дужности, на захтев странака или самог сведока и против решења којим је захтев усвојен или одбијен није дозвољена посебна жалба. Прихватањем флексибилнијег приступа, сведоцима се омогућава да пруже доказе које иначе не би били у могућности да изнесу, или које не би могли да представе на свеобухватан начин, у складу са стандардним процесним правилима и конвенцијама.⁴⁹⁷ Овакав приступ осигурава да сведоци, посебно они који су у осетљивим позицијама, имају прилику да активно учествују у поступку и допринесу откривању истине.

Предвиђена је посебна могућност постављања пуномоћника посебно осетљивом сведоку. Дакле, поред ситуације у којој је предвиђено да се пуномоћник може поставити оштећеном као тужиоцу у одређеним случајевима, ово право предвиђено је и за оштећеног или другог посебно осетљивог сведока ако му је претходно одређен статус посебно осетљивог сведока. Наиме, предвиђено је да ће, ако сматра да је то потребно ради заштите интереса посебно осетљивог сведока, орган поступка донети решење о постављању пуномоћника сведоку. Јавни тужилац или председник суда ће поставити пуномоћника по редоследу са списка адвоката који суду доставља надлежна адвокатска комора за одређивање бранилаца по службеној дужности.

Статус посебно осетљивог сведока огледа се у осигуравању процесних бенефиција које уствари чини скуп посебних правила о њиховом испитивању.⁴⁹⁸ Посебно осетљивом сведоку питања се могу постављати само преко органа поступка који ће се према њему односити са посебном пажњом. То у конкретном случају значи да ће настојати да се избегну могуће штетне последице кривичног поступка по личност, телесно и душевно стање сведока. Испитивање се може обавити уз помоћ психолога, социјалног радника или другог стручног лица, а орган поступка може одлучити да се посебно осетљиви сведок испита употребом техничких средстава за пренос слике и

⁴⁹⁶ Moody S., *Vulnerable Witness: Rights and Responsibilities*, 19th International Conference of The International Society for the Reform of the Criminal Law, Edinburgh, 2005., стр.3.

⁴⁹⁷ Ibid., стр.3.

⁴⁹⁸ Бркић, С., Бугарски, Т., *op.cit.*, 2020.године, стр. 200.

звука. Испитивање употребом техничких средстава за пренос слике и звука се спроводи без присуства странака и других учесника у поступку у просторији у којој се сведок налази. Посебно осетљиви сведок може се испитати и у свом стану или другој просторији, односно у овлашћеној институцији која је стручно оспособљена за испитивање посебно осетљивих лица. У том случају орган поступка може одредити да се испитивање врши употребом техничких средстава за пренос слике и звука без присуства странака и других учесника у поступку у просторији у којој се сведок налази.

Важи начелна забрана суочења посебно осетљивог сведока са окривљеним. Изузетно се суочење може спровести ако то сам окривљени захтева, а орган поступка то дозволи водећи рачуна о степену осетљивости сведока и о правима одбране.

В) Заштићени сведоци

Посебну категорију сведока у кривичном поступку чине заштићени сведоци. Суд ће донети решење о одређивању статуса заштићеног сведока и тим решењем може одобрити једну или више мера посебне заштите. Статус заштићеног сведока додељује се сведоку уколико постоје околности које указују да би сведок давањем исказа или одговором на поједина питања себе или себи блиска лица изложио опасности по живот, здравље, слободу или имовину већег обима.

Постоје два основна услова за обезбеђивање посебних мера заштите сведоцима:

Материјални услов – односи се на постојање одређених околности које указују да би сведок или њему блиска лица могли бити изложени озбиљним ризицима у виду угрожавања животних добара као што су живот, здравље, слобода или имовина. Овај услов је нарочито релевантан у случајевима кривичних дела организованог криминала, корупције и других изузетно тешких кривичних дела.

Формални услов – подразумева доношење решења од стране суда којим се одобравају конкретне мере посебне заштите. На основу овог решења, сведок постаје заштићени сведок, са свим правима и механизмима који омогућавају његову сигурност и заштиту током поступка.⁴⁹⁹

Мере посебне заштите за оваквог сведока обухватају:⁵⁰⁰

1. **Испитивање под условима који осигуравају анонимност** – сведок се може испитивати на начин који спречава откривање његове истоветности, чиме се штити његова сигурност и приватност.

⁴⁹⁹ Шкулић, М., *op.cit.*, 2011. године, стр. 244.

⁵⁰⁰ *Ibid.*, стр. 243.

2. Мере физичког обезбеђења – током поступка, предузимају се мере заштите које укључују физичку сигурност сведока, као што су обезбеђење места испитивања или обезбеђивање сведока од потенцијалних претњи и напада.

Мере посебне заштите обухватају испитивање заштићеног сведока под условима и на начин који обезбеђују да се његова истоветност не открије јавности, а конкретне мере којима се то постиже су искључење јавности са главног претреса и забрана објављивања података о истоветности сведока. Изузетно се истоветност заштићеног сведока неће открити ни окривљеном ни његовом браниоцу, у складу са овим закоником. Меру посебне заштите којом се окривљеном и његовом браниоцу ускраћују подаци о истоветности заштићеног сведока суд може изузетно одредити ако након узимања изјава од сведока и јавног тужиоца утврди да је живот, здравље или слобода сведока или њему блиског лица у тој мери угрожена да то оправдава ограничење права на одбрану и да је сведок веродостојан.⁵⁰¹ Када суд ускрати истоветност заштићеног сведока окривљеном и његовом браниоцу, дужан је да им идентитет заштићеног сведока открије најкасније 15 дана пре почетка главног претреса.

Поступак за одређивање статуса заштићеног сведока покреће се по службеној дужности, на захтев⁵⁰² јавног тужиоца или самог сведока. О одређивању статуса заштићеног сведока решењем одлучује у току истраге судија за претходни поступак, а након потврђивања оптужнице веће. У решењу којим се одређује статус заштићеног сведока наводи се псеудоним заштићеног сведока, трајање мере и начин на који ће бити спроведена: измена или брисање из списка података о истоветности сведока, прикривање изгледа сведока, испитивање из посебне просторије уз промену гласа сведока, испитивање путем техничких средстава за пренос и промену звука и слике.⁵⁰³ Већ при првом сусрету са сведоцима који потенцијално могу добити статус заштићеног сведока, полиција и јавни тужилац су дужни да их обавесте о мерама посебне заштите приликом прикупљања обавештења од грађана. У Законiku се утврђује и посебан „прећутни“ начин на који сведок испољава своју вољу да му се обезбеде мере посебне заштите у кривичном поступку.⁵⁰⁴

⁵⁰¹ Чл. 106., ст.2 ЗКП.

⁵⁰² Захтев се подноси у запечаћеном омоту на коме је назначено "заштита сведока - строго поверљиво" и садржи: личне податке о сведоку, податке о кривичном делу о коме се сведок испитује, чињенице и доказе који указују да у случају сведочења постоји опасност по живот, тело, здравље, слободу или имовину већег обима сведока или њему блиских лица и опис околности на које се сведочење односи.

⁵⁰³ Чл. 108 ст.2 ЗКП.

⁵⁰⁴ Шкулић, М., *op.cit.*, 2011.године, стр. 244. Тако, чл.107 ст. 4 ЗКП предвиђено је да ће суд позвати сведока да у року од три дана поднесе захтев за стицање статуса заштићеног сведока, ако сведок приликом испитивања ускрати давање личних података, одговор на поједина питања или сведочење у

Предвиђена су посебна правила за испитивање заштићеног сведока: суд обавештава странке, браниоца и сведока о дану, часу и месту испитивања сведока посебном наредбом, која представља тајну, и на поверљив начин; пре почетка испитивања заштићени сведок се обавештава да се његова истоветност неће никоме открити осим суду, странкама и браниоцу, или само суду и јавном тужиоцу и упознаје се са начином на који ће бити испитан; суд ће забранити свако питање које захтева одговор који би могао да открије истоветност заштићеног сведока; испитивање заштићеног сведока може да се обавља путем техничких средстава за промену звука и слике, а у том случају њима рукује стручно лице; заштићени сведок потписује записник псеудонимом, не именом и презименом.

Закоником о кривичном поступку уређен је и посебан начин чувања података о истоветности заштићеног сведока. Ради се о подацима о истоветности заштићеног сведока и њему блиских лица и о другим околностима које могу довести до откривања њихове истоветности. Списи са подацима ће се затворити у посебан омот са назнаком "заштићени сведок - строго поверљиво", запечатити и предати на чување судији за претходни поступак, а такви подаци представљају тајне податке. Осим службених лица ова податке су дужна да чувају и друга лица која их у било ком својству сазнају.⁵⁰⁵

8.4.2. Ванпроцесне мере заштите сведока у поступку

Заштита сведока обезбеђује се полицијском заштитом, као и посебним програмом заштите. Може се рећи да се заштита сведока може обезбедити и нормама кривичног права. Наиме, Кривичним закоником се, поред застрашивања сведока, инкриминише и одавање података о заштићеном сведоку. Ово укључује повреду тајности поступка, што се остварује неовлашћеним откривањем података о идентитету сведока или било којих других података који су повезани са програмом заштите сведока (члан 337. став 3. КЗ).⁵⁰⁶

Полицијска заштита сведока предвиђена је у чл. 48 и 49 Закона о полицији. Полиција ће, предузимањем одговарајућих мера заштитити оштећеног и друго лице које је дало или може дати податке важне за кривични поступак или лице које је са наведеним

целини, уз образложење да постоје околности које указују да би давањем исказа или одговором на поједина питања себе или себи блиска лица изложио опасности по живот, здравље, слободу или имовину већег обима.

⁵⁰⁵ Чл. 110 ст.3 ЗКП.

⁵⁰⁶ Кнежевић, С., ... општи део, *op.cit.* 2019.године, стр. 301.

лицима у вези. Услов за примену полицијских мера заштите је да наведеним лицима прети опасност од учиниоца кривичног дела или других лица. Предвиђено је да полицијска заштита траје ако и док за то постоје оправдани разлози, а начин заштите ових лица прописује министар.

Наведене мере предузимају се на начин да се у потпуности штити поверљивост идентитета оштећеног и других лица. Посебно је предвиђена заштита података о идентитету на тај начин што је предвиђено да полиција штити податке чије би откривање изложило опасности физички интегритет лица. Јавни тужилац или суд могу затражити мере полицијске заштите ако основне мере нису довољне да елиминишу опасност која прети сведоку или оштећеном.⁵⁰⁷

Друга врста ванпроцесне заштите сведока прописана је Законом о програму заштите учесника у кривичном поступку („Сл. Гласник РС“, бр 85/2005). Закон се односи на пружање заштите и помоћи учесницима у кривичном поступку и њима блиским лицима, који су услед давања исказа или обавештења значајних за доказивање у кривичном поступку изложени опасности по живот, здравље, физички интегритет, слободу или имовину (чл.1 ЗПЗ). Законом је предвиђено да се заштита ових лица обезбеђује спровођењем Програма заштите, који се пак састоји од „скупа мера предвиђених овим законом које се примењују у циљу заштите живота, здравља, физичког интегритета, слободе или имовине заштићеног лица“. Према овом закону, под учесником у кривичном поступку подразумева се осумњичени, окривљени, сведок сарадник, сведок, оштећени, вештак и стручно лице, док је блиско лице лице за које учесник у кривичном поступку захтева укључење у Програм заштите. Закон предвиђа примену следећих мера: 1) физичка заштита личности и имовине; 2) промена пребивалишта или премештање у другу заводску установу; 3) прикривање идентитета и података о власништву; 4) промена идентитета.⁵⁰⁸ Прве три мере могу се применити као хитне мере.

Надлежни орган за примену Програма заштите и обављању других послова у складу са овим законом је Јединица за заштиту- специјализована организациона јединица Министарства унутрашњих послова.

⁵⁰⁷ Ђурђић, В., *op.cit.*, 2014.године, стр. 284.

⁵⁰⁸ Чл. 14 ЗПЗ.

9. Оштећени са имовинскоправним захтевом

Оштећени, оштећени као тужилац и приватни тужилац имају право на остваривање свог имовинскоправног захтева у кривичном поступку, што значи да, у којој год улози да се оштећени нађе у кривичном поступку, он ће моћи да поднесе свој имовинскоправни захтев. Сматра се да је имовински интерес оштећеног који се огледа првенствено у надокнади штете која му је причињена кривичним делом, главни и примарни разлог због којег он жели да узме учешће у кривичном поступку. Да ли ће оштећени активно учествовати у кривичном поступку апсолутно зависи само од његове воље, да ли ће преузети кривично гоњење, поднети приватну тужбу, поднети предлог за кривично гоњење или имовинскоправни захтев... Изузетак представља ситуација у којој је оштећени и сведок кривичног догађаја када има дужност да сведочи (осим у законом предвиђеним ситуацијама) а суд је овлашћен на доношење низа мера за обезбеђивање његовог присуства и давање исказа, укључујући и ограничавање слободе када се нареди његово довођење на главни претрес као и новчано кажњавање.

Имовинскоправни захтев представља споредни предмет кривичног поступка, где се као странке у поступку јављају: лице овлашћено на постављање имовинскоправног захтева (оштећени), и лице према коме се може поставити захтев (окривљени), за разлику од одлучивања у кривичној ствари где су странке првенствено јавни тужилац и окривљени, а секундарно окривљени и супсидијарни тужилац или приватни тужилац који је и оштећени, када су предмет поступка одређена кривична дела.

У наредним излагањима изложићемо све о појму имовинскоправног захтева, његовом предмету, странкама у адхезионом поступку, самом поступку и одлукама које се том приликом могу донети.

9.1. Појам и разлози постављања и одлучивања о имовинскоправном захтеву у кривичном поступку

Кривични догађај истовремено може проузроковати како кривичноправне, тако и грађанскоправне последице. Кривични поступак који се води након тога има за циљ расветљење и разрешење једне кривичне ствари (*causa criminalis*) која је основни предмет кривичног поступка. Поред основног, као споредни предмети кривичног

поступка по којима се воде адхезиони поступци заједно са главним кривичним поступком, јављају се прејудицијална питања, имовинскоправни захтев и трошкови кривичног поступка. Док прејудицијална питања представљају претпоставке за постојање кривичне ствари као основног предмета кривичног поступка, имовинскоправни захтев се јавља као последица кривичног догађаја.⁵⁰⁹ Имовинскоправни захтев, поред тога што је споредни, представља и факултативни предмет кривичног поступка, јер подношење предлога за његово остваривање није обавезно, већ зависи искључиво од воље овлашћеног лица.⁵¹⁰

Редовни пут за решавање имовинскоправних односа је парнични поступак. Међутим, уколико је имовинскоправни захтев произашао из последице извршеног кривичног дела, онда постоји могућност да се он реши уз кривичну ствар у кривичном поступку. Можемо рећи да, „и кад се решава у кривичном поступку, имовинскоправни захтев је по својој природи, грађанска тужба коју кривични суд решава по правилима материјалног грађанског права“.⁵¹¹

На основу свега наведеног, може се закључити да је имовинскоправни захтев захтев грађанскоправне природе, који проистиче из кривичног дела.⁵¹² Овај захтев се односи на повраћај ствари, накнаду штете или поништај имовинскоправног посла и обично се поставља у парничном поступку. Међутим, овлашћено лице може, под одређеним условима, поставити овакав захтев и према окривљеном у кривичном поступку.

У теорији се као разлози одлучивања о имовинскоправном захтеву оштећеног у кривичном поступку спомињу правно-технички разлози, разлози правичности и целисходности.⁵¹³ Поред општедруштвених интереса, који се остварују гоњењем учинилаца кривичних дела и оштећени има своје интересе које остварује у кривичном поступку. Поред интереса за задовољењем правде и кажњавањем извршиоца кривичног дела, интереси оштећеног су и имовинске природе, што проистиче из чињенице да су његова материјална или нематеријална добра повређена или угрожена извршењем кривичног дела. Стога је правично интересе оштећеног задовољити у оквиру кривичног поступка, посебно ако се има у виду да се жртва кривичног дела никако не штити од секундарне виктимизације ако буде упућена да свој захтев остварује у другом по реду судском поступку- парници. Решавање имовинскоправног

⁵⁰⁹ Ђурђић, В., *op.cit.*, 2014, година, стр.426.

⁵¹⁰ Шкулић, М., *op.cit.*, 2011.година, стр.175.

⁵¹¹ Ђурђић, В., *op.cit.*, 2014, година, стр.426.

⁵¹² Бркић, С., Бугарски, Т., *op.cit.*, 2020.година, стр.62.

⁵¹³ Шкулић, М., *op.cit.*, 2011.година, стр.175.

захтева у кривичном поступку целисходно је, јер се о кривичном догађају који је изазвао и грађанскоправне последице, већ расправља у оквиру кривичног поступка, у којем су присутна иста лица која су и стране имовинскоправног односа, а изводе се докази који могу послужити и за доказивање штете настале кривичним делом.

Поред наведених, остваривању имовинскоправног захтева у кривичном поступку уместо у парници могу се приписати и следеће предности:⁵¹⁴

1. **Економичност** – штеди се време и материјална средства јер један суд, у јединственом поступку, на основу истих доказа, може да решава два предмета (кривичну и имовинскоправну ствар),
2. **Избегавање противречних одлука** – овакво решавање питања у оквиру кривичног поступка уклања ризик од доношења контрадикторних пресуда у вези с кривичним и имовинским захтевима,
3. **Правилно и потпуно утврђивање чињеница о кривичном делу активношћу оштећеног** – на крају, активност оштећеног може допринети и правилношћу судске одлуке,
4. **Криминалнополитички значај** – одлука кривичног суда о обавези окривљеног да накнади штету има васпитни и превентивни утицај, јер одражава друштвену поруку о одговорности за последице кривичног дела,⁵¹⁵
5. **Повољност за оштећеног** – кривични поступак је бржи и јефтинији од парничног, а оштећени је ослобођен од плаћања судских такси, што значајно олакшава процес.

Међутим, разлози који говоре у прилог решавању имовинскоправног захтева у поступку ограничени су једним основним, законским условом. Наиме, да би се имовинскоправни захтев решио у кривичном поступку, услов је да је то могуће учинити без већих потешкоћа, односно како закон наводи „ако се тиме не би знатно одуговлачио кривични поступак“. Други аутори истичу следеће законске претпоставке које морају бити испуњене да би се о имовинскоправном захтеву могло расправљати у току кривичног поступка:⁵¹⁶

1. **Имовинскоправни захтев мора потицати из кривичног дела** – захтев треба да буде непосредно повезан са кривичним делом које је у фокусу поступка.

⁵¹⁴ Бркић, С., Бугарски, Т., *op.cit.*, 2020.година, стр.62-63.

⁵¹⁵ Бејатовић, С, *Кривично процесно право.*, 2008.године, стр. 195.

⁵¹⁶ Ђурђић, В., *op.cit.*, 2014, година, стр. 426.

2. Овлашћено лице мора поднети предлог за расправу о имовинскоправном захтеву у кривичном поступку – подношење предлога од стране оштећеног или другог овлашћеног лица услов је да се захтев разматра у оквиру кривичног поступка.

3. Не сме доћи до значајног одуговлачења кривичног поступка – разматрање имовинскоправног захтева не сме довести до ненужно дугог трајања кривичног поступка, како би се осигурала ефикасност и правовременост поступка.

Такође, у литератури се наводи додатни услов у виду постојања изворне надлежности за остваривање имовинскоправног захтева која припада парничном суду и парници; имовинскоправни захтев не може бити остварив у управном или неком другом поступку.⁵¹⁷ Потраживање које произилази из извршеног кривичног дела пореске утаје обично се остварује у управном поступку, што значи да није могуће да буде предмет кривичног поступка.⁵¹⁸ Одлуком о имовинскоправном захтеву може се обавезати само окривљени. По закону се имовинскоправни захтев може поднети како услед извршења кривичног дела, тако и услед извршења противправног дела које је у закону одређено као кривично дело. Ограничења остваривања имовинскоправног захтева у кривичном поступку су и:

- 1) **Ограничење у погледу предмета имовинскоправног захтева.** У кривичном поступку не може се тражити принудно иселење из незаконито заузетог стана, поништај брака, утврђивање недостојности за наслеђивање и слични имовински или породични захтеви, иако поступак може бити покренут због кривичног дела из ког тај захтев произилази;⁵¹⁹
- 2) **Ограничење у погледу исхода кривичног поступка.** Имовинскоправни захтев може се досудити само ако је оптужени оглашен кривим или му је изречена мера безбедности обавезног психијатријског лечења (чл.258 ст.3 ЗКП);
- 3) **Ограничење везано за непотпуне податке.** Чак и у претходном случају када суд донесе поменуте одлуке, неће увек морати и да досуди имовинскоправни захтев- он то неће урадити уколико подаци кривичног поступка не пружају поуздан основ ни за потпуно ни за делимично пресуђење (чл.258 ст.3 ЗКП);
- 4) **Ограничење везано за врсту поступка;**⁵²⁰

⁵¹⁷ Кнежевић, С., ...општи део, *op.cit.*, 2019.године, стр. 194.

⁵¹⁸ Бркић, С., *op.cit.*, 2014.године, стр. 100.

⁵¹⁹ Грубач, М., *op.cit.*, 2011.године, стр. 41.

⁵²⁰ Када се спроводи поступак према малолетницима по одредбама посебног закона, предвиђено је да се малолетник може обавезати на испуњење имовинскоправног захтева, само уколико му је изречена казна малолетничког затвора, а уколико му је изречена васпитна мера само ако малолетник има приходе или имовину. (Чл. 79 ЗМ)

- 5) **Ограничење у погледу врсте одлуке коју кривични суд може донети о имовинскоправном захтеву.** Наиме, одлука о имовинскоправном захтеву у кривичном поступку може бити само позитивна имајући у виду да је законом предвиђено да, уколико не досуди имовинскоправни захтев, оштећеног може само упутити на парницу поводом одлучивања о захтеву а не и донети одлуку о одбијању захтева као неоснованог (чак и у случају делимичног пресуђења, за вишак ће се оштећени упутити на парницу).

9.2.Предмет имовинскоправног захтева

Имовинскоправни захтев може се односити на накнаду штете, повраћај ствари или поништај одређеног правног посла.⁵²¹

Повраћај ствари је најпотпунији облик обештећења јер се оштећеном враћа ствар која му по неком правном основу припада, чиме се обештећење остварује у натури, уместо по вредности.⁵²² Повраћај ствари је, у суштини, најпотпунији облик обештећења јер, када се такав имовинскоправни захтев досуди и изврши, долази до потпуне реституције оштећениковог права које је било повређено извршењем кривичног дела.⁵²³ Овај облик обештећења омогућава оштећеном да врати своје право на ствар која му припада, чиме се потпуно исправља повреда извршена кривичним делом, без потребе за новчаном компензацијом која можда не би у потпуности одражавала стварну штету. Ради се о натуралној реституцији. Закоником је предвиђено да се оштећеном може предати ствар и пре завршетка поступка, ако се ради о стварима које несумњиво припадају оштећеном, а не служе као доказ у кривичном поступку (чл 260 ст.1 ЗКП). С тим у вези, може се догодити да се више оштећених споре о својини ствари, у том случају суд ће их упутити на парнични поступак, а у кривичном поступку одредиће се само чување ствари као привремена мера обезбеђења (чл. 260 ст.2 ЗКП).

Другим речима, захтев за повраћај ствари представља вид стварног обештећења оштећеног, јер омогућава оштећеном повраћај конкретне ствари која му је одузета кривичним делом у његово власништво, а не давање њене новчане вредности, што би било облигационоправно обештећење.⁵²⁴

Повраћај ствари није увек могућ, у неким случајевима по природи ствари (биће кривичног дела не састоји се из одузимања ствари код кр. дела против живота и тела,

⁵²¹ Чл.252 ст.2 ЗКП.

⁵²² Васиљевић, Т., Систем..., *op.cit.*, 1981.година, стр. 199.

⁵²³ Шкулић, М., *op.cit.*, 2011.година, стр.176.

⁵²⁴ Кнежевић, С., ...општи део, *op.cit.*, 2019.године, стр. 195.

полне слободе или пак имовинских кривичних дела али када је повређено или угрожено неко друго имовинско право), али и зато што је ствар уништена (стварни разлог), или није више у поседу учиниоца кривичног дела (правни разлог) или је пак оштећена у ком случају се може кумулативно захтевати како повраћај ствари, тако и надокнада штете, или само надокнада штете у целости ако је оштећена ствар изгубила своју примарну сврху (стварни разлог). Захтев за надокнаду штете може се поставити кумулативно са захтевом за повраћај ствари уколико овлашћено лице захтева и надокнаду штете због привременог некоришћења ствари. Да би оштећени остварио захтев за повраћај ствари у кривичном поступку, осим општих законских услова, потребно је да се кумулативно испуне следећа три услова:⁵²⁵

1. Притежање ствари пре кривичног дела – ствар мора бити у притежању оштећеног пре извршења кривичног дела, било на основу својинских, државинских или других правних основа,

2. Присуство ствари код окривљеног – у тренутку доношења одлуке о имовинскоправном захтеву, ствар треба да се налази код окривљеног или код особе којој је окривљени поверио ствар на чување,

3. Задржавање истоветности ствари – ствар која се захтева за повраћај мора остати иста по својој врсти и намени као што је била пре извршења кривичног дела.

Сви ови услови морају бити испуњени како би захтев за повраћај ствари могао бити признат у оквиру кривичног поступка.

Захтев за накнаду штете подноси се када повраћај ствари није могућ (ствар је оштећена или уништена) или пак када се не ради о отуђењу ствари јер је неко друго добро оштећеног било повређено или угрожено. Међутим, није довољно да постоји повреда или угрожавање личног или имовинског добра неког лица, битно је да је последицом кривичног дела настала штета у грађанскоправном смислу. Тако, у случајевима као што су кривична дела угрожавања или покушај кривичног дела, сама штета може бити изостављена, јер у тим ситуацијама није дошло до стварне и непосредне повреде имовинских права оштећеног.⁵²⁶

Захтев за накнаду штете је облигационоправног карактера. Штета настала радњом кривичног дела може бити материјална или нематеријална. Материјална штета може бити обична штета и измакла корист. Према чл. 155 Закона о облигационим односима, штета је умањење нечије имовине (обична штета) и спречавање њеног повећања

⁵²⁵ Грубач, М., *op.cit.*, 2011. године, стр. 41.

⁵²⁶ Бркић, С., Бугарски, Т., *op.cit.*, 2020. година, стр. 66.

(измакла корист), као и наношење другог физичког или психичког бола или страха (нематеријална штета). С обзиром на то да оштећени у кривичном поступку може остваривати не само имовинску већ и неимовинску штету, назив "имовинскоправни захтев" није у потпуности пригодан, јер се односи само на захтеве имовинске природе, док не обухвата захтеве који се односе на накнаду нематеријалне штете.⁵²⁷ Према чл. 199 ЗОО, као накнаду нематеријалне штете, у случају повреде права личности суд може наредити, на трошак штетника, објављивање пресуде, односно исправке, или наредити да штетник повуче изјаву којом је повреда учињена, или што друго чиме се може остварити сврха која се постиже накнадом. Ово овлашћење нема кривични суд јер ће он моћи само да досуди имовинске захтеве који произилазе из учињеног кривичног дела, тачније материјалну накнаду нематеријалне штете у виду новчане сатисфакције. Накнада нематеријалне штете у виду новчане накнаде, према чл. 200 ЗОО, досуђује се за претрпљене физичке болове, за претрпљене душевне болове због умањења животне активности, наружености, повреде угледа, части, слободе или права личности, смрти блиског лица као и за претрпљени страх. Међутим, треба имати у виду да доказивање нематеријалне штете обично захтева спровођење посебних вештачења, која су често сложенија и превазилазе оквире кривичног поступка. Како би се избегло одуговлачење кривичног поступка, у таквим случајевима кривични суд ће, по правилу, упутити оштећеног на парницу ради остваривања захтева за накнаду нематеријалне штете.⁵²⁸

Поништај правног посла трећи је захтев који овлашћено лице може поднети у кривичном поступку а поводом извршења кривичног дела. Како би се овај захтев реализовао у кривичном поступку, од пресудне је важности да се ради о правним пословима који су настали као последица извршења кривичног дела и који имају имовинскоправну природу.⁵²⁹ Не поништавају се други правни послови чак и када су непосредно настали извршењем кривичног дела- уколико немају или немају само имовинскоправне ефекте, нпр. није могуће поништити брак код кривичног дела двобрачности, фалсификовану исправу код кривичног дела фалсификовање исправе и сл.⁵³⁰ Зато се правни посао настао као последица кривичног дела изнуде или преваре може поништити у кривичном поступку јер има само имовинскоправне ефекте. Осуђујућа пресуда може служити само као основ за одлучивање других органа

⁵²⁷ Ђурђић, В., *op.cit.*, 2014, година, стр. 427-428.

⁵²⁸ Бркић, С., Бугарски, Т., *op.cit.*, 2020.година, стр.66.

⁵²⁹ Кнежевић, С., ...општи део, *op.cit.*, 2019.године, стр. 195.

⁵³⁰ Ђурђић, В., *op.cit.*, 2014, година, стр. 428.

(надлежног суда или другог државног органа) када је реч о правним пословима неимовинске природе, али се сам процес поништења ових послова не врши у кривичном поступку, већ у поступцима који су предвиђени за решавање питања која се односе на неимовинска права, као што су породични или грађански поступци.⁵³¹

9.3.Странке у поступку за остварење имовинскоправног захтева

У поступку за остварење имовинскоправног захтева учествују овлашћено лице (на постављање имовинскоправног захтева) и лице према коме се може поставити имовинскоправни захтев. Поступак за остварење имовинскоправног захтева никад се не покреће по службеној дужности, нити суд о таквом захтеву по службеној дужности одлучује. Захтев за остварење имовинског права проистеклог из извршеног кривичног дела у кривичном поступку увек подноси овлашћено лице. Суд је само дужан да води рачуна о томе да овлашћено лице поучи о његовом праву да поднесе имовинскоправни захтев у кривичном поступку и да то може учинити до завршетка главног претреса.⁵³² Имовинскоправни захтев ће моћи да се постави у кривичном поступку само ако претходно о њему већ није било одлучено у парници или вансудским путем, с тим што није дозвољено ни паралелно остваривање имовинскоправног захтева у кривичном и неком другом поступку истовремено.

Имовинскоправни захтев у поступку може поднети лице које је овлашћено да такав захтев остварује у парничном поступку.⁵³³ Лице које има право да оствари свој имовинскоправни захтев у кривичном поступку, у Законнику о кривичном поступку дефинише се упућујућом нормом која захтева примену одредаба из друге области законодавства ради његовог конкретизовања.⁵³⁴ По правилу, лице овлашћено да имовинскоправни захтев остварује у кривичном поступку је оштећени, али то не мора увек да буде случај. Оштећени неће моћи да буде странка у припојеном имовинскоправном односу ако тај захтев не може да оствари у парничном поступку, док ће странка у припојеном имовинскоправном односу моћи да буде и лице које није

⁵³¹ Кнежевић, С., ...општи део, *op.cit.*, 2019.године, стр. 196.

⁵³² У закону се прописује обавеза суда само у погледу поуке оштећеном о могућности подношења имовинскоправног захтева у кривичном поступку, док треба имати у виду да овлашћено лице може бити и неко друго лице, а не само оштећени.

⁵³³ Чл. 253 ст. 1 ЗКП.

⁵³⁴ Шкулић, М., *op.cit.*, 2011.година, стр.175.

оштећено кривичним делом, ако је у могућности да тај захтев оствари у парници.⁵³⁵ С тим у вези, лица овлашћена на подношење имовинскоправног захтева у кривичном поступку могу бити и цесионар као и универзални сукцесор оштећеног. Имовинскоправни захтев у кривичном поступку могу поставити и правна лица која су, на основу закона, већ исплатила штету оштећеном, као што су осигуравајућа друштва.⁵³⁶

Ако је услед кривичног дела или противправног дела које је у закону одређено као кривично дело оштећена јавна својина, орган који је законом или другим прописом овлашћен да се стара о заштити те својине може у поступку учествовати у складу са овлашћењима која има на основу закона, односно другог прописа.⁵³⁷ Надлежни орган у том случају обично је јавни правобранилац чија надлежност зависи од тога која је оштећена јавна својина у питању (ако је у питању својина локалне самоуправе надлежно је градско јавно правобранилаштво, ако се ради о државној својини- државно јавно правобранилаштво...), али може бити и други орган за то овлашћен законом или другим прописом.

Имовинскоправни захтев може у току кривичног поступка да пређе на друго лице. То се може десити у два случаја. Први случај је када, према правилима грађанског права, у току кривичног поступка, потраживање пређе са овлашћеног лица (најчешће оштећеног) на неко друго лице. Ради се о институту цесије потраживања облигационог права. У другом случају, овлашћење за подношење имовинскоправног захтева може бити последица универзалне сукцесије. Наиме, након смрти оштећеног, према правилима наследног права, наследници ступају у права и обавезе оставиоца, па самим тим, могу наследити и овлашћење за подношење имовинскоправног захтева јер се ради о имовинском, а не личном праву оштећеног.⁵³⁸ У оба случаја, када имовинскоправни захтев, после стављеног предлога, а пре завршетка главног претреса, пређе на друго лице, суд мора позвати то лице да се изјасни да ли остаје код предлога, а ако се уредно позвани не одазове позиву, сматраће се да је одустао од имовинскоправног

⁵³⁵ Бркић, С., Бугарски, Т., *op.cit.*, 2014.година, стр.67.

⁵³⁶ *Ibid.*, стр. 67.

⁵³⁷ Чл. 253 ст. 3 ЗКП.

⁵³⁸ Овлашћење на подношење имовинскоправног захтева може се наследити по било којем основу наслеђивања, законском, или тестаментарном; када су наследници блиски рођаци али и када су у питању друга лица. Овлашћење на подношење имовинскоправног захтева може се пренети самостално (сингуларна сукцесија *post mortem*)- нпр. једном наследнику којем се преноси тачно одређено право, испорукопримцу итд., или у случају када лице ступа у више права претходника (између осталог и у право на подношење имовинскоправног захтева) или када је лице универзални правни следбеник оштећеног који ступа у сва права и обавезе укључујући и наведено право.

захтева.⁵³⁹ Ова лица, поред тога што се могу појавити у кривичном поступку након подношења имовинскоправног захтева од стране оштећеног, а пре завршетка главног претреса, према правилима грађанскоправне сукцесије, такође могу бити једини подносиоци имовинскоправног захтева у кривичном поступку од самог почетка кривичног поступка када оштећени уопште није странка у поступку за остваривање имовинскоправног захтева (када до сукцесије дође пре самог покретања кривичног поступка).

Оштећени и даље остаје споредни субјекат кривичног поступка иако је уступио другом лицу своје право на остваривање имовинскоправног захтева јер није уступио друга своја права и дужности која му законом припадају. Нпр. када је оштећени сведок у кривичном поступку имаће дужности везана за његов положај сведока неvezано за право другог лице да оствари имовинскоправни захтев у оквиру кривичног поступка; оштећени ће даље задржати право на разгледање списка и предмета које служе као доказ, права да предлаже доказе, буде обавештен о исходу поступка итд. С друге стране, лице које је уместо оштећеног поставило имовинскоправни захтев у кривичном поступку, не стиче остала права која припадају оштећеном као споредном процесном субјекту.⁵⁴⁰

У случају одустанка овлашћених лица ситуација је нешто другачија. Овлашћена лица могу до завршетка главног претреса одустати од имовинскоправног захтева у кривичном поступку и остваривати га у парничном поступку. Наиме, одустанак од имовинскоправног захтева у кривичном поступку неопозив је и коначан. Уколико овлашћено лице одустане од имовинскоправног захтева, не може га поново поднети у оквиру кривичног поступка.⁵⁴¹ Када овлашћено лице од свог имовинскоправног захтева одустане, суд неће позивати друго лице по правилима имовинског права да се изјасни да ли при предлогу остаје или не.

Овлашћено лице располаже великом слободом избора када је у питању подношење и остваривање имовинскоправног захтева имајући у виду да се ради о захтеву грађанскоправне природе којег, пре свега, карактерише диспозитивност, односно

⁵³⁹ Ако је имовинскоправни захтев после подношења, а пре завршетка главног претреса, прешао на друго лице по правилима имовинског права, позваће се то лице да се изјасни да ли остаје код захтева. Ако се уредно позвани не одазове, сматра се да је одустао од поднетог имовинскоправног захтева. Чл. 255. ст. 2 ЗКП.

⁵⁴⁰ Бркић, С., Бугарски, Т., *op.cit.*, 2020. година, стр.67.

⁵⁴¹ Немогућност поновног подношења имовинскоправног захтева односи се само на кривични поступак, док се према општим правилима може реализовати у парничном поступку. Ово представља један облик примене начела *ne bis in idem* у вези са споредним предметом кривичног поступка. Шкулић, М., *op.cit.*, 2011. година, стр.177.

слобода располагања. Из наведеног разлога, адхезиони поступак одлучивања о имовинскоправном захтеву разликује се од строго формалног кривичног поступка. Према појединим ауторима, могућност избора правног пута за остварење имовинскоправног захтева може се рашчланити на четири различите могућности (слободе) које лице овлашћено на подношење имовинскоправног захтева има.⁵⁴² Ради се, прво, о могућности располагања имовинскоправним захтевом, при чему овлашћено лице може одлучити да га постави, не постави, одрекне се од њега или пренесе на треће лице. Такође, постоји могућност споразумног решавања имовинскоправног захтева, при чему странке могу без интервенције суда решити спорно питање, што значи да је решење суда факултативног карактера. У зависности од околности, трећа могућност односи се на право странака да изаберу судски поступак, било парнични или кривични. Задња слобода везана је за могућност промене избора поступка. На пример, овлашћено лице може одустати од постављеног имовинскоправног захтева у кривичном поступку и покренути парнични поступак тужбом, или може повући тужбу у парничном поступку и остварити имовински захтев у оквиру споредног, придруженог поступка у кривичном поступку. Такође, може поново покренути парнични поступак након што је кривични поступак завршен и ако је упућен на парницу.

Лице према коме се може поставити имовинскоправни захтев у кривичном поступку није одређено законским нормама нити је прописано било шта везано за његову пасивну легитимацију. По логици ствари, имовинскоправни захтев управљен је према окривљеном-лицу које је учинило кривично дело. Ако би, у складу са правилима грађанског права, постојала одговорност за радње другог лица (на пример, одговорност родитеља за радње малолетног детета), имовинскоправни захтев могао би се остварити искључиво у парничном поступку јер одговорно лице није и окривљени у кривичном поступку.⁵⁴³ У случају да неко друго лице одговара за радње окривљеног према правилима грађанског права јављају се два проблема у погледу остваривања имовинскоправног захтева у кривичном поступку. Први је повезан са чињеницом да окривљени не може да одговара за штету коју је причинио ако по правилима грађанског права за њу одговара неко други (послодавац за запосленог, родитељ за дете...). Други се односи на статус одговорног лица за штету у кривичном поступку. Он није субјекат кривичног поступка и у њему нема законом прописана права и дужности.

⁵⁴² Види: Бркић, С., Бугарски, Т., *op.cit.*, 2020.година., стр. 68.

⁵⁴³ Кнежевић, С., ...општи део, *op.cit.*, 2019.године, стр. 197.

Другом би се лицу, ако би се према њему могао поставити одштетни захтев у кривичном поступку, морао обезбедити и одговарајући правни положај, што би могло оптеретити кривични поступак и унети додатну сложеност у његово вођење.⁵⁴⁴ Поред наведених примера, у случајеве одговорности за туђе штетне радње спадају и: одговорност државе за штету причињену услед аката насиља или терора приликом јавних демонстрација или манифестација ако су резултирали смрћу или телесном повредом, одговорност организатора приредбе за штету која настане приликом окупљања на приредбама, одговорност власника животиње за штету коју је причинила животиња (према правилима одштетног права, животиња има статус опасне ствари)...

9.4.Поступак остваривања имовинскоправног захтева

Имовинскоправни захтев се подноси органу поступка. То значи да ће се он поднети јавном тужиоцу када се подноси у стадијуму претходног поступка, или суду ако га овлашћено лице поднесе након подизања оптужнице.

Имовинскоправни захтев се може поднети најкасније до завршетка главног претреса пред првостепеним судом. Иако оштећени има довољно времена да се одлучи за остваривање имовинскоправног захтева у кривичном поступку јер је процесни моменат до ког може поднети захтев завршетак главног претреса, ипак је пожељно да се оштећени за подношење захтева одлучи што раније, како би дошло до прекида застарелости потраживања. Почетни тренутак од када оштећени може поднети имовинскоправни захтев није законом одређен, оштећени може истаћи свој захтев у истрази и током целог стадијума претходног кривичног поступка, али и током неформалне фазе која претходи кривичном поступку- у преткривичном поступку. У корелацији са правом овлашћеног лица на подношење имовинскоправног захтева, суд има дужност да оштећеног који није поднео имовинскоправни захтев позове да то учини и поучи га о његовим правима у вези са имовинскоправним захтевом све до завршетка главног претреса.⁵⁴⁵ Дужност обавештавања суд ће имати и према надлежном органу који је законом или другим прописом овлашћен да се стара о заштити јавне својине, ако је услед кривичног дела или противправног дела које је у

⁵⁴⁴ Бркић, С., Бугарски, Т., *op.cit.*, 2020.година, стр.67.

⁵⁴⁵ Ако овлашћено лице није поднело имовинскоправни захтев до подизања оптужбе, обавестиће се да га може поднети до завршетка главног претреса. Чл. 254 ст.3 ЗКП.

закону одређено као кривично дело оштећена јавна својина, а имовинскоправни захтев није стављен.

Овлашћено лице дужно је да одређено означи свој захтев и да поднесе доказе. Захтев може поднети у посебном поднеску, усмено на записник или у оквиру неког другог акта- кривичне пријаве или приватне тужбе. То даље значи да овлашћено лице има три дужности: да прецизира врсту захтева, правни основ захтева, као и да захтев употпуни располагајућим доказима.⁵⁴⁶ Код захтева за повраћај ствари назначиће тачно одређену конкретну ствар чији повраћај тражи, код захтева за накнаду штете тачан износ- висину накнаде за претрпљену штету, а ако потражује поништај правног посла одредиће конкретно о ком се уговору или другом правном послу ради. Овакво правило је сагласно са начелом парничног поступка по коме суд може одлучивати само у оквирима постављеним тужбеним захтевом те не може досудити више или нешто што тужбеним захтевом није тражено (*non ultra petita, non extra petita*).

Доказни поступак у погледу имовинскоправног захтева одвија се тако што, након што овлашћено лице одреди свој захтев и поднесе доказе, орган поступка ће саслушати окривљеног о чињеницама у вези са имовинскоправним захтевом. Такође, по службеној дужности дужан је да провери околности које су од важности за његово утврђивање. Треба имати у виду да, иако је предвиђено да подносилац имовинскоправног захтева предлаже доказе, „овлашћено лице није препуштено себи и својим напорима“, већ ће, „с обзиром на то да имовинскоправни захтев произлази из истог догађаја као и кривично дело, у многим случајевима, докази који се прикупљају за потребе основног кривичног поступка, истовремено покривати и имовинскоправни захтев“⁵⁴⁷, што представља олакшавајућу околност за овлашћеног. Орган поступка је дужан да прикупи доказе за одлучивање о захтеву и пре него што је он поднет. Доказивање се врши на основу прописа кривичног процесног права, док се основаност имовинскоправног захтева утврђује у складу са грађанским правом.⁵⁴⁸ Прецизније, ако је у кривичном поступку поднет имовинскоправни захтев, примењиваће се одредбе кривичног процесног, грађанског процесног и грађанског материјалног права- у погледу доказних радњи одредбе кривичног поступка, поступању са имовинскоправним захтевом одредбе грађанског процесног права, а у погледу

⁵⁴⁶ Кнежевић, С., ...општи део, *op.cit.*, 2019.године, стр. 197.

⁵⁴⁷ Бркић, С., Бугарски, Т., *op.cit.*, 2020.година, стр.69. Ауторка ово правило истиче као једно од погодности коју пружа придружени поступак у кривичном поступку, за разлику од одлучивања о имовинскоправном захтеву у парници где важе друга правила.

⁵⁴⁸ Кнежевић, С., ...општи део, *op.cit.*, 2019.године, стр. 197.

одлучивања о основаности захтева, правила грађанског материјалног права.⁵⁴⁹ Када је реч о поступању кривичног суда по службеној дужности, постављено је једно ограничење. Изузетак проистиче из акцесорне природе одлучивања о имовинскоправном захтеву и његове споредности у односу на главни предмет кривичног поступка, што значи да, иако се ради о *ex officio* поступању кривичног суда као општем правилу, суд ће о таквом захтеву одлучивати само ако то не угрожава брзину и ефикасност решавања главног кривичног предмета.⁵⁵⁰ Ако би се прикупљањем доказа и провером околности о имовинскоправном захтеву знатно одуговлачио поступак, орган поступка ће се ограничити на прикупљање оних података чије утврђивање касније не би било могућно или би било знатно отежано.⁵⁵¹

9.5.Привремене мере у оквиру поступка за остварење имовинскоправног захтева

На предлог овлашћених лица, могу се у кривичном поступку по одредбама закона који уређује поступак извршења и обезбеђења, одредити привремене мере обезбеђења имовинскоправног захтева насталог услед извршења кривичног дела или противправног дела које је у закону одређено као кривично дело. Привремене мере одређују се и извршавају према одредбама извршног поступка и то онима садржаним у Закону о извршењу и обезбеђењу (чл. 293-297 ЗИО) којима се одређују услови, врсте мера и поступак обезбеђења. Судија за претходни поступак надлежан је за одлучивање о предлогу овлашћених лица за одређивање привремених мера у истрази, а после подигнуте оптужнице веће (ванпретресно или судеће). Орган поступка одлучује решењем о привременим мерама, против кога је дозвољена жалба, али она не задржава извршење решења. Ванпретресно веће одлучује по жалби ако је поднета против решења судије за претходни поступак, док ће веће апелационог суда одлучивати о жалби против првостепеног решења ванпретресног или судећег већа.

Законом није изричито одређен тренутак до када је могуће поднети предлог за одређивање привремених мера извршења и обезбеђења, али посредно произилази да овлашћено лице ово право има до правноснажности одлуке којом се досуђује имовинскоправни захтев, а ако је одлука правноснажна, до њеног принудног

⁵⁴⁹ Бркић, С., Бугарски, Т., *op.cit.*, 2020.година, стр.70.

⁵⁵⁰ Шкулић, М., *op.cit.*, 2011.година, стр.177.

⁵⁵¹ Чл. 256 ст.2 ЗКП.

извршења.⁵⁵² Уколико се у пресуди не одлучи о имовинскоправном захтеву, већ се овлашћено лице упутити на парницу, привремене мере ће важити све док у одређеном року овлашћено лице не покрене парницу на коју је упућен, када ће суд укинути привремене мере обезбеђења.

Ако оштећени има захтев према трећем лицу због тога што се код њега налазе ствари прибављене кривичним делом или противправним делом које је у закону одређено као кривично дело или због тога што је оно услед тог дела дошло до имовинске користи, суд може у кривичном поступку, на предлог овлашћеног лица и по одредбама закона који уређује поступак извршења и обезбеђења, одредити привремене мере обезбеђења и према трећем лицу.

У пресуди којом се окривљени оглашава кривим или решењу о изрицању мере безбедности обавезног психијатријског лечења, суд ће или укинути привремене мере обезбеђења према трећем лицу, ако већ раније нису укинуте или ће оштећеног упутити на парнични поступак, с тим што ће се ове мере укинути ако парнични поступак не буде покренут у року који одреди суд.

У Законнику се посебно истиче заштита интереса оштећеног који је власник ствари која нема доказни значај у кривичном поступку, јер ће се онда правити разлика између две ситуације: 1) када није спорно ко има право својине на ствари и 2) када је спорно коме припада право својине.⁵⁵³ Када је неспорно да се ради о стварима које припадају оштећеном, предвиђено је да се оштећеном може предати ствар и пре завршетка поступка, а у случају да се више оштећених споре о својини ствари, суд ће их упутити на парнични поступак, а у кривичном поступку одредиће се само чување ствари као привремена мера обезбеђења.

Од ситуације у коме се одређују привремене мере обезбеђења у циљу остваривања имовинскоправног захтева треба разликовати ситуацију када се предмети који служе као доказ могу привремено одузети за потребе кривичног поступка и по његовом завршетку вратити власнику. И овде је опет предвиђен изузетак у циљу заштите интереса оштећеног тј. заштите његовог права својине или другог лица, ако је предмет у његовој својини. Прописано је да, ако је предмет неопходно потребан држаоцу, он му се може вратити и пре престанка разлога због којег је одузет, уз обавезу да га на захтев органа поступка донесе.⁵⁵⁴

⁵⁵² Ђурђић, В., *op.cit.*, 2014, година, стр. 431.

⁵⁵³ Шкулић, М., *op.cit.*, 2011. година, стр. 178.

⁵⁵⁴ Чл. 151 ст. 2 ЗКП.

9.6. Одлуке кривичног суда о имовинскоправном захтеву

Оно што представља главну одлику одлучивања кривичног суда о имовинскоправном захтеву је да кривични суд никада не може да донесе негативну мериторну одлуку о имовинскоправном захтеву. Кривични суд може у целини или делимично усвојити имовинскоправни захтев, у супротном, овлашћено лице упућује на парницу да тамо покуша да оствари свој имовинскоправни захтев. У том контексту, аутори издвајају једну мериторну и две формалне одлуке које кривични суд може донети у вези са имовинскоправним захтевом.⁵⁵⁵ Мериторна одлука је она која у целости или делимично усваја имовинскоправни захтев, при чему се за вишак овлашћено лице упућује на парнични поступак. Прва формална одлука постоји у свим осталим случајевима када се оштећени упућује на парницу ради остваривања имовинскоправног захтева, док ће друга формална одлука бити решење суда о ненадлежности за решавање имовинског захтева у кривичном поступку.

О имовинскоправном захтеву одлучује суд.

Прва формална одлука која се доноси у вези са имовинскоправним захтевом је када се суд огласи ненадлежним за кривични поступак, у ком случају ће упутити овлашћено лице да имовинскоправни захтев може поднети у кривичном поступку који ће отпочети или бити настављен пред надлежним судом.

Друга формална одлука доноси се у три случаја. Ради се о одлуци о упућивању овлашћеног лица да имовинскоправни захтев може остваривати у парничном поступку. Први је када суд донесе пресуду којом се окривљени ослобађа од оптужбе или којом се оптужба одбија или кад решењем обустави кривични поступак. Други случај у коме се доноси одлука о упућивању је у пресуди којом окривљеног оглашава кривим или решењу о изрицању мере безбедности обавезног психијатријског лечења, ако подаци кривичног поступка не пружају поуздан основ ни за потпуно ни за делимично пресуђење. Трећи случај када ће кривични суд упутити овлашћено лице да имовинскоправни захтев остварује у парници је такође у оквиру пресуде којом окривљеног оглашава кривим или решењу о изрицању мере безбедности обавезног психијатријског лечења, али када би, према правилима грађанског права, требало

⁵⁵⁵ Бркић, С., Бугарски, Т., *op.cit.*, 2020. година, стр.70.

одбити захтев као неоснован односно донети негативну мериторну одлуку која се у оквиру придруженог поступка кривичном поступку не може донети.

Једину меритурну одлуку коју може донети, а то је одлука којом суд овлашћеном лицу досуђује имовинскоправни захтев у целини или делимично, а за вишак упућује на парнични поступак, кривични суд доноси под следећим условима. Први је да се одлука доноси само у пресуди којом окривљеног оглашава кривим или решењу о изрицању мере безбедности обавезног психијатријског лечења, а други ако постоји поуздан основ за пресуђење на основу утврђених података кривичног поступка. Из наведеног произилази да би кривични суд, уколико су испуњени законом предвиђени услови, морао да досуди имовинскоправни захтев, међутим то у пракси често није случај. То значи и да је погрешно у том случају овлашћено лице упућивати на парницу, како се то у пракси најчешће чини чак и када се ради о штети или прибављеној противправној имовинској користи која представља елеменат бића кривичног дела, а утврђена је у кривичном поступку и наведена у изреци пресуде.⁵⁵⁶

У Законику о кривичном поступку предвиђена су посебна правила уколико се имовинскоправни захтев односи на повраћај ствари и уколико је предмет захтева поништај одређеног правног посла. Ако се имовинскоправни захтев односи на повраћај ствари, а суд установи да ствар припада оштећеном и да се налази код окривљеног или код неког од учесника у кривичном делу или код лица коме су је они дали на чување, одредиће у пресуди или решењу о изрицању мере безбедности обавезног психијатријског лечења да се ствар преда оштећеном. Ако се имовинскоправни захтев односи на поништај одређеног правног посла, а суд нађе да је захтев основан, изрећи ће у пресуди или решењу о изрицању мере безбедности обавезног психијатријског лечења, потпун или делимични поништај тог правног посла, с последицама које из тога проистичу, не дирајући у права трећих лица.

Оштећени има право жалбе на одлуку суда о досуђеном имовинскоправном захтеву. Ово право жалбе признато је само оштећеном не и лицу овлашћеном на подношење имовинскоправног захтева које не мора бити увек оштећени, како смо имали прилике да видимо. Није дозвољено жалити се на одлуку суда којом се оштећени само упућује на парницу јер се не ради о мериторној одлуци, већ само о „премештању предмета спора са једне судске јурисдикције на другу“ при чему о имовинскоправном захтеву није одлучено, те овлашћено лице нема правни интерес да се жали јер оваквом одлуком

⁵⁵⁶ Ibid., стр. 70.

ништа не губи. Жалба на одлуку о упућивању непотребна је чак и ако се претпостави да оштећени, који је упућен на парницу, има интерес да избегне трошкове парничног поступка и одлагање обештећења. Наиме, у том случају није реч о досуђеном, већ о недосуђеном захтеву, па стога не долази у питање ни повреда права оштећеног.⁵⁵⁷ Међутим, аутори сматрају да је спорна и одредба којом се прописује право оштећеног на жалбу на одлуку суда о досуђеном имовинскоправном захтеву. Шта више, констатује се да је та одредба бесмислена; аргуменат је недостатак правног интереса на страни оштећеног да се жали на такву одлуку суда, те би евентуално поднета жалба увек морала бити одбачена.⁵⁵⁸ Није јасан мотив законодавца да, осим оптуженог, дозволи и оштећеном да побија одлуку о досуђеном имовинскоправном захтеву. Наиме, ако је законодавац имао на уму само одлуку о делимичном усвајању захтева, није очигледан правни интерес оштећеног да подноси жалбу, с обзиром на то да остатак свог имовинскоправног захтева може остварити у парничном поступку.⁵⁵⁹

Правноснажну пресуду или решење којим је одлучено о имовинскоправном захтеву суд може у кривичном поступку изменити само поводом понављања кривичног поступка и захтева за заштиту законитости. Ако не постоје услови за изјављивање ових правних лекова према одредбама кривичног поступка, осуђени, односно његови наследници могу само у парничном поступку захтевати да се правноснажна пресуда или решење кривичног суда којом је одлучено о имовинскоправном захтеву измени и то ако постоје услови за понављање поступка по одредбама закона који уређује парнични поступак.

Када пресуда или решење о изрицању мере безбедности обавезног психијатријског лечења, којим је одлучено о имовинскоправном захтеву, постане правоснажно, оштећени има право да од суда који је одлучивао у првом степену затражи издавање овереног преписа те одлуке, заједно са клаузулом извршности.⁵⁶⁰ Као и када је реч о поступку који се води поводом изрицања привремених мера у кривичном поступку, и у погледу извршења одлуке о имовинскоправном захтеву примењују се правила извршног поступка предвиђена у важећем Закону о извршењу и обезбеђењу ("Сл. гласник РС", бр. 106/2015, 106/2016 - аутентично тумачење, 113/2017 - аутентично тумачење, 54/2019, 9/2020 - аутентично тумачење и 10/2023 - др. закон).

⁵⁵⁷ Ibid., стр. 71.

⁵⁵⁸ Ibid., стр. 71.

⁵⁵⁹ Кнежевић, С., ...општи део, *op.cit.*, 2019.године, стр. 199.

⁵⁶⁰ Ђурђић, В., *op.cit.*, 2014, година, стр. 430.

9.7. Мера одузимања имовинске користи прибављене кривичним делом и одузимање имовине проистекле из кривичног дела
(њихов однос према постављеном имовинскоправном захтеву)

Доношењем Закона о одузимању имовине проистекле из кривичног дела 2008. године, Република Србија је попут низа других савремених и демократских држава ко се одликују владавином права, добила законодавство чије су норме омогућиле ефикасније и целовитије одузимање имовинске користи стечене криминалом.⁵⁶¹ Тако је, поред одузимања имовинске користи у поступку који је прописан у Глави 22 Закоником о кривичном поступку и који традиционално постоји у нашем праву, уведена и могућност одузимања имовине проистекле из кривичног дела. Реч је о два слична института имовинске природе, те је неопходно истражити однос између њих као и однос према имовинскоправном захтеву оштећеног уколико је постављен у кривичном поступку. Оне представљају својеврсне имовинскоправне мере (санкције) како би се учинилац имовинских кривичних дела демотивисао на њихово чинење јер ће у случају његове осуде доћи и до одузимања имовине и имовинске користи стечене на противправан начин. Оне испуњавају сврху у виду генералне и специјалне превенције на тај начин што остављају учиниоце имовинских кривичних дела без користи на противправан начин стечене те их спречавају на даље вршење кривичних дела знајући да тиме не остварују имовинску корист која им је била примарни циљ. Нико не може стећи било какву корист или добробит чинећи кривична дела те су ове мере установљене поштујући етичка начела као и начело правичности. На крају, одузимање имовинске користи или имовине у кривичном поступку, односно поступку који му је повезан, представља грађанскоправни механизам (забрана стицања без правног основа) који служи као средство за постизање циљева кривичног права.⁵⁶² Несумњиво је да ове две мере имају много сличности, јер обе теже враћању имовинског стања какво је било пре него што је окривљени противправно стекао имовину, што је и циљ мере одузимања имовинске користи. Међутим, док је код одузимања имовинске користи ова сврха основна, код одузимања имовине постоје и

⁵⁶¹ Разлози за доношење закона из Образложења Народне скупштине о Предлогу закона о одузимању имовине проистекле из кривичног дела.

⁵⁶² Лајић, О., Има ли алтернативу одузимање имовине стечене криминалом које се спроводи у кривичном поступку?, Зборник радова Правног факултета у Новом Саду, 2/2013, стр.331-347, стр. 345.

други ефекти који се истовремено остварују.⁵⁶³ Имовинска корист не може се привремено одузети, већ само ако је кривични поступак завршен судском одлуком којом је утврђена кривица и изречена кривична санкција оптуженом, док се имовина проистекла из вршења кривичних дела може одузети када постоји вероватноћа да би касније одузимање имовине проистекле из кривичног дела било отежано или онемогућено, при чему јавни тужилац подноси захтев за привремено одузимање имовине.⁵⁶⁴ У нашем праву суд одлучује применом тзв. нето начела- одузима само чисту добит коју је учинилац кривичног дела остварио приликом одлучивања о одузимању имовинске користи прибављене кривичним делом.⁵⁶⁵ Према Закону о одузимању имовине проистекле из кривичног дела, имовином проистеклом из кривичног дела сматра се имовина власника која је у очигледној несразмери са његовим законитим приходима, што даље значи да се имовина одузима према бруто начелу, тј. више него што је учинилац одузимањем кривичног дела стекао, заједно са трошковима извршења кривичног дела који се, приликом примене нето начела одбијају, тачније не урачунавају у одузету имовинску корист. Учиниоцу се одузима и онај део имовине који је заиста његов, те се зато у том случају истиче јачи казни карактер мере⁵⁶⁶ у односу на меру одузимања имовинске користи, а одузимање може захватити и имовину чланова породице учиниоца. Даље, одузимање имовине проистекле из кривичног дела примењује се на тачно одређена, таксативно набројана кривична дела.⁵⁶⁷

За разлику од правила да није могуће досудити имовинскоправни захтев по службеној дужности већ само на захтев овлашћеног лица, суд је дужан да увек по службеној дужности води рачуна о изрицању мере одузимања имовинске користи прибављене кривичним делом. Чл. 538 ст.2 ЗКП прописано је да је, орган поступка дужан да у току поступка прикупља доказе и провери околности које су од важности за утврђивање имовинске користи. Према чл. 428 ст. 10 ЗКП који прописује садржај писмено израђене пресуде, предвиђено је да, ако је оптужени оглашен кривим, образложење пресуде обавезно садржи којим разлозима се суд руководио када је нашао

⁵⁶³ Глушчевић, Ј., Радоман, Д., Правна природа мере одузимања имовине проистекле из кривичног дела, Војно дело 3/2019, стр.133-146, стр.139.

⁵⁶⁴ Чл. 23 ст.1 Закона о одузимању имовине проистекле из кривичног дела ("Сл. гласник РС", бр. 32/2013, 94/2016 и 35/2019).

⁵⁶⁵ Илић, Г. и др. Коментар Закона о одузимању имовине проистекле из кривичног дела, Мисија ОЕБС, Београд, 2009.године, стр. 56-60.

⁵⁶⁶ Глушчевић, Ј., Радоман, Д., *op.cit.*, стр. 140.

⁵⁶⁷ Чл. 2 Закона о одузимању имовине проистекле из кривичног дела.

да треба изрећи одузимање имовинске користи или одузимање имовине проистекле из кривичног дела.

Однос одузете имовинске користи и истакнутог имовинскоправног захтева је такав да, „уложени имовинскоправни захтев има сразмерно ограничавајуће дејство у односу на званично утврђивање имовинске користи стечене кривичним делом.“⁵⁶⁸ Конкретније, уколико оштећени свој имовинскоправни захтев постави у кривичном поступку, имовинска корист ће се утврдити делимично, тј. умањена за вредност имовинскоправног захтева.⁵⁶⁹ Правно или физичко лице оштећено кривичним делом имаће предност у погледу примене мере одузимања имовинске користи.⁵⁷⁰ Уколико је одузета имовинска корист, а оштећени упућен на парницу да тамо остварује свој имовинскоправни захтев, оштећени ће се намирити из одузете имовинске користи под условом да, у року од шест месеци од дана правноснажности одлуке којом је упућено на парницу, покрене парнични поступак.

Међутим, у пракси се мера одузимања имовинске користи стечене извршењем кривичног дела ретко изриче. Често се дешава да у судским пресудама буде констатовано да оштећени није истакао имовинскоправни захтев, али да се сама мера одузимања имовинске користи не изриче. Такође, када је извршењем кривичног дела причињена штета јавним средствима, али није истакнут имовинскоправни захтев од стране оштећеног, јер надлежни органи нису на време обавестили надлежна правобранилаштва, често се без оправдања одустаје од изрицања ове мере.⁵⁷¹ С правом се примећује да је заштита имовинскоправних интереса републичких органа или надлежних органа јединица локалне самоуправе компликованија од заштите личних имовинскоправних интереса физичких лица.⁵⁷²

Нови, тренутно важећи Закон о одузимању имовине проистекле из кривичног дела донет је 2013.године. Њиме је предвиђено да, уколико је правноснажном пресудом донета одлука о имовинскоправном захтеву оштећеног, суд ће у решењу о трајном одузимању имовине тај износ излучити из одузете имовине, а ако таква одлука није донета, суд може решењем излучити део имовине ради намирења имовинскоправног

⁵⁶⁸ Шкулић, М., *op.cit.*, 2011.године, стр. 519.

⁵⁶⁹ Ако је оштећени поднео имовинскоправни захтев чији предмет искључује одузимање имовинске користи прибављене кривичним делом, имовинска корист ће се утврђивати само у оном делу који није обухваћен имовинскоправним захтевом. Чл. 538 ст.2 ЗКП.

⁵⁷⁰ Костић Ј, Рашић, М., и др. Одузимање имовине проистекле из кривичног дела- изазови и препоруке за унапређење поступка, Правосудна академија, 2022.године, стр.14.

⁵⁷¹ *Ibid.*, стр.12.

⁵⁷² *Ibid.*, стр.15. Физичка лица увек теже заштити својих имовинских интереса, док у једначину, уколико се ради о правним лицима или другим органима, треба укључити и друге чиниоце.

захтева. Решењем о трајном одузимању имовине, суд може да одлучи о имовинскоправном захтеву оштећеног чије постојање је утврђено правноснажном пресудом.

10. Придруживање оштећеног кривичном гоњењу

У претходним излагањима истакли смо у којим улогама се оштећени може наћи у кривичном поступку, а у зависности од наведених улога разликоваће се и његов положај. Оштећени у поступку може имати положај кривичнопроцесне странке (приватни и супсидијарни тужилац), и учесника у поступку (оштећени као сведок, оштећени са имовинскоправним захтевом, оштећени са предлогом за кривично гоњење и само оштећени без додатних својстава). Све ове улоге оштећеног дефинисане су у Законику о кривичном поступку и образложене у теорији кривичног процесног права. Међутим, у пракси се појавила могућност да се оштећени придружи кривичном гоњењу. У зависности од одговора на питање које се оштећеном поставља у кривичном поступку, оштећени може изјавити да се придружује кривичном гоњењу, а такође може на постављено питање о придруживању одговорити негативно.

Наведена пракса органа кривичног поступка о постављању питања оштећеном о његовом придруживању кривичном гоњењу ствара бројне недоумице у теорији. Наиме, поставља се питање положаја оштећеног који се придружио кривичном гоњењу и у чему се он разликује од положаја оштећеног који није дао изјаву о придруживању кривичном гоњењу? Да ли ће изјава оштећеног о непридруживању кривичном гоњењу имати неке последице по процесни положај оштећеног, те да ли он оваквим ставом губи нека своја права? Мишљења смо да оштећени не сме имати никакве последице уколико је изјавио да се не придружује кривичном гоњењу. Ово се пре свега односи на могућност оштећеног да касније у току поступка преузме кривично гоњење и јави се у улози супсидијарног тужиоца. Могућност оштећеног да се јави у улози тужиоца када јавни тужилац одустане од кривичног гоњења изричито је прописана законом, те изјава о непридруживању кривичном гоњењу као установа настала у пракси органа кривичног поступка не сме бити препрека оштећеном за остваривање његових законских права. Оштећени дакле, може на почетку кривичног поступка изјавити пред органима кривичног гоњења да се не придружује кривичном гоњењу, а касније,

уколико јавни тужилац на главном претресу одустане од кривичног гоњења, дати изјаву да преузима кривично гоњење и да ће до краја поступка вршити функцију оптужбе. Придруживање оштећеног кривичном гоњењу не сме се тумачити као постојање два тужиоца у кривичном поступку, где ће један бити „главни“-јавни тужилац, а други „резервни“-оштећени, а у случају да први одустане, наступа замена улога, где ће оштећени убудуће бити једини и главни тужилац у поступку. Овакав став о значају изјаве оштећеног о придруживању кривичном гоњењу заступа и судска пракса; према мишљењу судије Вишег суда у Београду Александра Трешњева „значајнијег процесног значења нема“.⁵⁷³ Наиме, као одговор на питање о значају придруживања кривичном гоњењу од стране оштећеног, судија је изјавио да, по његовом мишљењу, чак и ако оштећени не изјави да се придружује кривичном гоњењу или изјави да се не придружује током поступка, то неће имати утицаја на могућност преузимања кривичног гоњења у случају да тужилац одустане.⁵⁷⁴

Изјава оштећеног о придруживању кривичном гоњењу спорна је и са теоријског становишта. Видели смо да улога оштећеног као „придруженог“ тужиоца нема законског утемељења, али она такође своје темеље не црпи ни из науке кривичног процесног права. Наиме, како у кривичном поступку важи правило о поступању само једног овлашћеног тужиоца, те да не постоји могућност постојања два тужиоца у поступку, ни за оштећеног као тужиоца, нити за оштећеног који је само могући тужилац у поступку за кривична дела која се гоне *ex officio*, не може се користити термин „споредни“ или „придружени“ тужилац.⁵⁷⁵ Овде долази до разилажења теорије и праксе; док теорија не оставља могућност постојања „придруженог“ тужиоца, у пракси се изричито од оштећеног тражи да се изјасни да ли се или не придружује кривичном гоњењу.

Како оваква пракса у поступању органа кривичног поступка ипак постоји и производи нека правна дејства, теоријски се мора утврдити који је њен домет. Мишљења смо, што и судска пракса показује, да изјава оштећеног да се придружује кривичном гоњењу може имати само позитивне ефекте по његов процесни положај, те да се може тумачити само у његову корист. Овакав став потврђен је пресудом Вишег суда у Зајечару према којој: „изјава оштећеног да се придружује кривичном гоњењу у

⁵⁷³ Судија Вишег суда у Београду Александар Трешњев, доступно на: <http://misamajic.com/Pitanje/pridruzivanje-krivicom-gonjenju/>, приступљено 20. фебруара 2019. године.

⁵⁷⁴ Ibid.

⁵⁷⁵ Шкулић, М., Положај..., *op.cit.*, 2016. године, стр. 44.

кривичном поступку који је покренут по оптужном акту јавног тужиоца за кривично дело за које се гони по службеној дужности, има се сматрати изјавом за настављање поступка када се у току кривичног поступка оцени да се ради о кривичном делу за које се гони по приватној тужби а оштећени је поднео кривичну пријаву у року за подношење приватне тужбе.⁵⁷⁶ Такође, у још једној пресуди, став је Врховног касационог суда био да се изјава о придруживању кривичном гоњењу сматра изјавом за настављање поступка за кривично дело за које се гони по приватној тужби. Према сентеници из пресуде: „У ситуацији када се по кривичној пријави оштећеног, поднетој у року предвиђеном за приватну тужбу, спроведе кривични поступак по оптужном акту јавног тужиоца за кривично дело које се гони по службеној дужности, па суд након одржаног главног претреса на основу утврђеног чињеничног стања оцени да се у радњама окривљеног стичу законска обележја кривичног дела које се гони по приватној тужби, изјава оштећене дата у кривичном поступку да се придружује кривичном гоњењу, сматраће се изјавом за настављање поступка за кривично дело за које се гони по приватној тужби.“⁵⁷⁷

Овакво тумачење изјаве о придруживању кривичном гоњењу аналогно се може применити на предлог оштећеног за кривично гоњење. Наиме, када је оштећени у прописаном року поднео предлог за кривично гоњење поводом кривичног дела за које се гони по предлогу оштећеног, његова каснија изјава у поступку да се не придружује кривичном гоњењу не може се тумачити негативно, тачније не може се тумачити као да је оштећени наведеном изјавом одустао од предлога за кривично гоњење. Међутим, уколико се у току поступка установи да се ради о кривичном делу за које се гони по предлогу оштећеног, његова изјава да се придружује кривичном гоњењу може се тумачити као стављање предлога за кривично гоњење. Овакво тумачење у складу је и са одредбама Законика о кривичном поступку које су установљене управо у корист оштећеног како му непознавање процесних услова не би шкодило у складу са максимом *ignorantia juris non nocet*. *In favorem* одредбама прописано је да уколико је оштећени поднео кривичну пријаву или предлог за остваривање имовинскоправног захтева у кривичном поступку, сматраће се да је тиме поднео и предлог за кривично гоњење, као и да ће се благовремено поднета приватна тужба сматрати благовремено

⁵⁷⁶ Сентенца пресуде Вишег суда у Зајечару 4Кж.437/14 од 13.03.2015.године, којом је преиначена пресуда Основног суда у Зајечару 3К.452/2013 од 15.09.2014.год., у погледу одлуке о кривичној санкцији, док је у непреиначеном делу првостепена одлука потврђена.

⁵⁷⁷ Сентенца из пресуде Врховног касационог суда, Кзз 36/12 од 30.05. 2012. године, утврђена на седници Кривичног одељења 18.09.2012. године.

поднетим предлогом оштећеног, ако се у току поступка утврди да се ради о кривичном делу за које се гони по предлогу за кривично гоњење.⁵⁷⁸ Такође, одредбама у погледу приватне тужбе прописано је да ако је оштећени поднео кривичну пријаву или предлог за кривично гоњење, а у току поступка се утврди да се ради о кривичном делу за које се гони по приватној тужби, пријава, односно предлог сматраће се благовременом приватном тужбом ако су поднети у року предвиђеном за приватну тужбу.⁵⁷⁹ У духу је ових одредби да се оне тумаче екстензивно те да се могу примењивати и у односу на дату изјаву о придруживању кривичном гоњењу од стране оштећеног иако је закон не познаје. Телеолошким тумачењем долази се до закључка да је циљ оваквих одредби управо заштита неуких лица, посебно лица која су оштећена кривичним делом, како би им се олакшало пријављивање и процесуирање дела извршених над њиховим добрима, те се у том случају и изјава о придруживању кривичном гоњењу може тумачити као поднети предлог за кривично гоњење или као изјава за настављање поступка за кривично дело за које се гони по приватној тужби.

У пракси Европског суда за људска права постоје примери где је Суд придруживање кривичном гоњењу тумачио као испољавање интереса оштећеног за накнаду имовинске штете. Имајући у виду да се оштећени придружио кривичном гоњењу и на тај начин испољио интерес за осуду оптуженог, Суд је сматрао да је оштећени таквим поступком испољио заинтересованост и за новчану накнаду претрпљене штете. Ради се о предмету *Moreira de Azevedo* против Португала у којем је Суд расправљао о праву оштећеног у светлу чл. 6, ст. 1 Европске конвенције за заштиту људских права и основних слобода. Оштећени се у својству помоћника (*assistente*) придружио јавном тужиоцу у кривичном прогону, међутим у одређеном року није поднео имовинскоправни захтев али је ипак затражио да се о томе касније одлучи у парници. Суд је нашао да је дошло до прекорачења разумног рока и повреде чл. 6, ст. 1 ЕКЉП јер је исход кривичног поступка био одлучујући за утврђивање одређеног права у смислу постојања спора између странака.⁵⁸⁰ Закључује се да је и Европски суд за људска права тумачио изјаву о придруживању кривичном гоњењу у корист оштећеног у смислу да, иако оштећени није поднео имовинскоправни захтев у кривичном поступку, испољио је интерес за материјалном надокнадом, те је одлучио у корист оштећеног.

⁵⁷⁸ Чл. 53 ст.3 и 4 Законика о кривичном поступку РС.

⁵⁷⁹ Чл. 65 ст.3 Законика о кривичном поступку РС.

⁵⁸⁰ *Moreira de Azevedo* против Португала, 23. октобар 1990, § 46, 66, 67.

С друге стране, изјава о непридруживању кривичном гоњењу не сме имати никакве негативне последице по процесни положај оштећеног. Међутим, изјава о (не)придруживању кривичном гоњењу може производити правне последице у домену кривичног материјалног права и то у погледу одмеравања казне окривљеном за учињено кривично дело. У судској пракси сматра се да изјава оштећеног о непридруживању кривичном гоњењу представља олакшавајућу околност.⁵⁸¹ У том погледу, може се рећи да је придруживање кривичном гоњењу оштећеног имало негативан ефекат по њега у смислу да је утицало на висину казне и изрицања окривљеном мање казне или казне у нижем износу. Ипак, како такву изјаву оштећени даје јер је изгладио односе са окривљеним, не може се рећи да је изјава о непридруживању оштећеног имала негативан исход, већ је то управо оно што је оштећени желео. Такође, оштећени може да, због ранијег позитивног односа оптуженог према њему, изјави да се не придружује кривичном гоњењу и да не истиче одштетни захтев- у том случају ће таква изјава представљати олакшавајућу околност.⁵⁸²

Имајући у виду напред наведено, с правом се поставља питање потребе постојања изјаве о (не)придруживању кривичном гоњењу. Сматрамо да нема сврхе питати оштећеног да ли се придружује кривичном гоњењу када ће у сваком случају он моћи касније у току поступка да преузме кривично гоњење ако јавни тужилац изјави да одустаје од оптужбе. То право оштећеном у поступку за кривична дела која се гоне по службеној дужности нико не може оспорити. Оштећени може поднети предлог за остваривање имовинскоправног захтева и у случају када се није придружио кривичном гоњењу.⁵⁸³ Оваква процесна ситуација показује да је оштећени више заинтересован за грађанскоправно задовољење, за накнаду претрпљене штете него за одмазду према окривљеном. Међутим, у пракси се може десити и обрнута ситуација. Може се поставити легитимно питање о намерама оштећеног тј. да ли оштећени који није изричито поставио имовинскоправни захтев, већ се само придружио кривичном

⁵⁸¹ Пресуда Окружног суда у Шапцу, Кж. 328/81.

⁵⁸² Јовашевић, Д., Значај..., *op.cit.*, 2003.година, стр.199.

⁵⁸³ Обично се питања о придруживању кривичном гоњењу и о подношењу предлога за остваривање имовинскоправног захтева постављају истовремено а дозвољене су све могућности: да се оштећени придружи кривичном гоњењу а да не истакне имовинскоправни захтев, да поднесе предлог за остваривање имовинскоправног захтева а да се не придружи кривичном гоњењу, да истовремено истакне имовинскоправни захтев и придружи се кривичном гоњењу или да да изјаву да се не жели придружити кривичном гоњењу нити да жели поднети предлог за остваривање имовинскоправног захтева у кривичном поступку.

гоњењу, настоји да се на тај начин освети окривљеном за учињено кривично дело?⁵⁸⁴ У овом тренутку треба раздвојити морални од материјалног интереса оштећеног и признати му право на моралну сатисфакцију коју представља осуда окривљеног за кривично дело⁵⁸⁵. Илић Г. сматра да је Европски суд за људска права у случају *Perez* против Француске погрешно проценио да утврђивање кривице оптуженог за кривично дело које му је стављено на терет представља приватну освету оштећеног или *actio popularis*, према њему утврђивање кривице задовољава неке друге интересе оштећеног.⁵⁸⁶ У наведеном предмету Суд је истакао да „право на кривично гоњење или осуду другог лица није допуштено само по себи, већ мора бити повезано са остваривањем имовинског или другог грађанског права оштећеног, тј. праћено грађанском тужбом усмереном макар на симболичну накнаду штете или на заштиту права грађанског карактера”.⁵⁸⁷ У нашем праву, самим постојањем улоге оштећеног као тужиоца у кривичном поступку и приватног тужиоца у поступку за кривична дела која се гоне по службеној дужности, признаје се оштећеном морални интерес утврђивања кривице окривљеног за кривично дело које му се ставља на терет. Материјална сатисфакција оштећеног је у овим случајевима секундарног карактера по слову закона и по самој конструкцији кривичног поступка јер се имовинскоправни захтев не мора истаћи у кривичном поступку, а и ако буде истакнут, скоро увек се у судској пракси оштећени упућује на парницу па чак и када се нађе у улози тужиоца.

Иако постоји легитимни интерес оштећеног за утврђивањем кривице оптуженог за кривично дело, видимо из приложеног да се он може остварити и другим улогама оштећеног у кривичном поступку а не само датом изјавом о придруживању кривичном гоњењу. Тај интерес свакако бива остварен у поступку где је оштећени уједно и овлашћени тужилац (уколико исход кривичног поступка буде осуђујућа пресуда), међутим оштећени оваквом исходу може допринети и као учесник у поступку уколико

⁵⁸⁴ Marie-Laure Lanthiez, „La clarification des fondements européens des droits des victimes”, La victime sur la scène en Europe (dirigé par G. Guidicelli-Delage, C. Lazerge), coll. „Les voies du droit”, Presses Universitaires de France, Paris 2008, стр.150,151.

⁵⁸⁵ Поред материјалног интереса који је према многим ауторима главни мотив учествовања оштећеног у кривичном поступку, оштећени у кривичном поступку може задовољити и друге своје интересе који нису занемарљиви а понекад су и примарни мотив ангажовања оштећеног. Моралну сатисфакцију оштећени може остварити и у случају изрицања мере безбедности јавног објављивања пресуде као и ако се у току поступка окривљени извини оштећеном, призна кривично дело, измири се са њим... Такође, оштећени се у кривичном поступку може појавити ради заштите своје личне безбедности што може бити остварено на различите начине: изрицањем мере безбедности забране приближавања и комуникације са оштећеним, одређивање мера посебне заштите сведока када се оштећени нађе у тој улози, одређивање мера заштите од насиља у породици итд.

⁵⁸⁶ Илић, Г., Оштећени и стандарди..., оп. cit., 2012. године, стр.158.

⁵⁸⁷ Perez против Француске, 12. фебруар 2004. године, § 70,72.

као сведок буде испитан у вези са кривичним догађајем или уколико будео поднео предлог за кривично гоњење ако се ради о кривичном делу које се гони по предлогу оштећеног. Дакле, изјава о придруживању кривичном гоњењу не ремети оштећеном ни добијање моралне сатисфакције у виду осуде учиниоца кривичног дела јер, за постизање оваквог вида сатисфакције, није пресудно нити потребно придруживање оштећеног кривичном гоњењу.

Такође, становишта смо да не постоје никакве препреке да оштећени, ако се касније у току поступка установи да се ради о кривичном делу које се гони по предлогу оштећеног, поднесе предлог за кривично гоњење иако се није придружио кривичном гоњењу. У судској пракси се показало да изјава о придруживању кривичном гоњењу има позитивне ефекте на положај оштећеног у смислу да се може сматрати да је оштећени који се придружио кривичном гоњењу истовремено дао изјаву о настављању кривичног поступка за кривично дело за које се гони по приватној тужби, ако се у току поступка установи да се ипак ради о кривичном делу које се гони по приватној тужби. Међутим, исти ефекат може се постићи и другим институтима. Подношење кривичне пријаве и предлога за кривично гоњење по слову закона се сматрају благовременом приватном тужбом ако су поднети у року предвиђеном за приватну тужбу, ако се у поступку установи да се ради о кривичном делу које се гони по приватној тужби. Такође, и благовремено поднета приватна тужба сматраће се благовремено поднетим предлогом оштећеног, ако се у току поступка утврди да се ради о кривичном делу за које се гони по предлогу за кривично гоњење, а ако је оштећени поднео кривичну пријаву или предлог за остваривање имовинскоправног захтева сматраће се да је тиме поднео и предлог за кривично гоњење. Из наведеног разлога, сви ефекти који се могу остварити изјавом о придруживању кривичном гоњењу могу се остварити и другим механизмима као што се може видети из претходног излагања. Чак и уколико оштећени жели својом изјавом о непридруживању утицати на смањење казне окривљеном то може учинити и на другачији начин (нпр. неподношењем предлога за остваривање имовинскоправног захтева) или се послужити другим механизмима које му пружају одредбе кривичног материјалног права.⁵⁸⁸

⁵⁸⁸ Оштећени може указати суду да је окривљени пре него што је сазнао да је откривен, отклонио последице дела или надокнадио штету проузроковану кривичним делом и у том случају суд може применити институт ослобођења од казне ако се ради о кривичном делу за које је прописана казна затвора до пет година (чл. 58 ст.3 Кривичног законика). Такође, у случају поравнања између оштећеног и учиниоца за кривична дела за која је прописана казна затвора до три године или новчана казна, суд може

ГЛАВА СЕДМА- ЛИЦЕ ОШТЕЋЕНО КРИВИЧНИМ ДЕЛОМ КРОЗ СТАДИЈУМЕ КРИВИЧНОГ ПОСТУПКА У ПОЗИТИВНОМ ПРАВУ РС

Посебни део кривичног процесног права-опште напомене

Док општи део кривичног процесног права проучава различите процесне појмове који се разликују по нивоу општости и који се сви могу свести на појмове процесног субјекта или процесне радње као два највиша и најопштија процесноправна појма, посебни део се фокусира на изучавање тока кривичног поступка.⁵⁸⁹ Посебни део кривичног процесног права бави се конкретном „динамиком“ кривичног поступка, односно улогама појединих кривичнопроцесних субјеката и радњама које ти субјекти предузимају како у целокупном поступку, тако и у његовим појединим фазама; он истражује основне процесне стадијуме, фазе и подфазе, као и процесне механизме који су специфични за различите типове кривичних поступака, као и одлуке које се доносе у кривичном поступку или у другим поступцима који су с њим повезани.⁵⁹⁰ Аутори⁵⁹¹ су сагласни у томе да, док општи део кривичног процесног права представља статистику јер се задржава само на обради процесних појмова као таквих, посебни део кривичног процесног права је динамичан јер „приказује ток кривичног поступка, тј. како се процесно- правни однос заснива, тече и окончава“⁵⁹². Кретање и развој су основна обележја поступка (латинска реч **procedere** значи текући, напредовати, развијати се), па уз општи део кривичног процесног права мора постојати и посебни део који ће представити начин на који се кривични поступак образује и развија, све до постизања свог коначног циља.⁵⁹³ Посебни део се бави основним процесним бићима, али се, за

учиниоца ослободити од казне ако је на основу постигнутог споразума са оштећеним испунио све обавезе из тог споразума (чл.59 Кривичног законика).

⁵⁸⁹ Грубач, М., Кривично процесно право, Београд, 2006.године, стр. 351.

⁵⁹⁰ Шкулић, М., Кривично процесно право, Београд, 2020.године, стр.299.

⁵⁹¹ Види и: Кнежевић, С., у Предговору (стр. 11) свог уџбеника Кривично процесно право- посебни део, Ниш, 2023.године, наводи да је у првој књизи Општег дела кривичног процесног права сагледана статика кривичног процесног права, а да је у фокусу пажње аутора посебног дела динамика кривичног поступка- централне установе ове гране права. Бркић, С. у свом уџбенику Кривично процесно право II, Нови Сад, 2016.године у Уводу говори да сваки поступак значи неко кретање те да се динамички карактер кривичног поступка не може видети у општем делу кривичног процесног права у оквиру којег се изучавају поједине процесне установе као статичне категорије, већ да постоји потреба за изградњом и посебног дела кривичног процесног права, који ће приказати и процесну динамику.

⁵⁹² Грубач, М., Кривично..., 2006.године, op.cit., стр. 351.

⁵⁹³ Ibid., стр.351.

разлику од учења у Општем делу, ови појмови посматрају динамички и објашњавају кроз процесне појмове који су им подређени, а који су повезани са током кривичног поступка.⁵⁹⁴ Процесне радње објашњавају се у дијахронијском следу, односно по редоследу у коме се предузимају током кривичног поступка, док се процесни субјекти анализирају кроз њихове акције у оквиру поступка.⁵⁹⁵

Предмет посебног дела кривичног процесног права је опште учење о кривичнопроцесним формама, као и анализа важећих кривичнопроцесних форми у оквиру одређеног правног система.⁵⁹⁶ Основни појам како општег, тако и посебног дела кривичног процесног права је кривични поступак с тим што је кривични поступак као појам посебног дела кривичног процесног права динамички и субординиран у односу на појам кривичног поступка општег дела који се у њему изучава као статична категорија. Ауторка Бркић динамички појам кривичног поступка назива појмом кривичнопроцесне форме, а препознаје и њене појмовне еквиваленте- врсту, тип, модел или ток кривичног поступка и његове поделе.⁵⁹⁷ Основни статични појам кривичног поступка одговара на питање *шта* (шта чини кривични поступак као статичну категорију и који су његови основни процесни елементи), док посебан динамички појам (кривичнопроцесна форма) одговара на питање *како* (како се основни процесни елементи развијају и повезују у току свог еволутивног процеса).⁵⁹⁸

Треба нагласити да се у поделама спомињу општи и посебни део кривичног процесног права као и општи кривични поступак и посебни кривични поступци. Не треба помислити да се општи део кривичног процесног права у теорији бави само општим кривичним поступком као редовним или класичним поступком решавања кривичних ствари, а да посебни део анализира посебне кривичне поступке. Општи део кривичног процесног права грана је науке која проучава кривичнопроцесне субјекте и кривичнопроцесне радње и њихове карактеристике уопште, док посебни део кривичнопроцесног права те исте институте посматра кроз призму међусобне динамике и интеракције, као и њихове улоге у току општег, али и у току посебних кривичних па чак и некривичних (помоћних) поступака. Недоумица се може јавити и

⁵⁹⁴ Ђурђић, В., Кривично процесно право- посебни део, 2017.године, стр.13-14; Живановић, Т., *op.cit.*, 1941.године, стр.66.

⁵⁹⁵ *Ibid.*, стр.14. Аутор сматра да је целисходно дати дефиницију тока кривичног поступка који се схвата као след радњи процесних субјеката по коме поступак отпочиње, развија се и окончава.

⁵⁹⁶ Бркић, С, Кривично., 2016. године, *op.cit.*, Увод, стр.1.

⁵⁹⁷ *Ibid.*, стр.6.

⁵⁹⁸ *Ibid.*, стр.6.

приликом теоријске поделе кривичног процесног права као гране законодавства на опште и посебно кривично процесно право. У оквиру те поделе, опште кривично процесно право примењује се на све кривичне ствари и све окривљене, осим оних који су изричито изузети, за које је поступак прописан посебним правилима; са друге стране, посебно кривично процесно право односи се искључиво на суђења за одређена кривична дела или на одређена лица.⁵⁹⁹

Идеја из приказа оштећеног кроз учење о току кривичног поступка- посебни део кривичнопроцесног права

Све чињенице напред изнесене о карактеристикама општег и посебног дела кривичног права обухватају и лице оштећено кривичним делом. Аналогично се изводи закључак да, све што је везано за кривичнопроцесне субјекте односи се и на оштећеног јер и он припада кругу кривичнопроцесних субјеката. Изузетно је важно положај оштећеног разумети и приказати кроз све стадијуме- фазе општег кривичног поступка. Као и остале кривичнопроцесне субјекте и оштећеног не смемо посматрати статично и изоловано. Првенствено, он предузима одређене кривичнопроцесне радње које стоје у одређеном садејству са радњама других кривичнопроцесних субјеката што утиче на правну судбину и последице предузетих радњи, на развој и окончање кривичног поступка. Радње оштећеног никада не можемо посматрати самостално јер их он никада не предузима изоловано од осталих субјеката, ради се о кривичном поступку као сложену кривичном процесноправном односу где се поједине кривичнопроцесне радње преплићу, изостају или утичу једне на друге трансформишући их и тако творе један специфичан кривични поступак који је увек јединствен и вођен са циљем да реши јединствену и конкретну кривичну ствар. Такође, оштећени предузима кривичнопроцесне радње у конкретном временском тренутку који припада одређеном стадијуму кривичног поступка што даље опредељује његов процесноправни положај. Даље, битно је положај оштећеног сагледати и у посебним кривичним поступцима у којима нпр. изостаје одређени стадијум поступка (у скраћеном поступку, у поступку за изрицање кривичне санкције без главног претреса) или када је посебним прописима прописано специјално поступање (у случају када су код појединих кривичних дела оштећена малолетна лица или је у питању малолетни извршилац кривичног дела).

⁵⁹⁹ Грубач, М., Кривично..., 2006.године, *op.cit.*, стр.46.

Основно обележје општег кривичног поступка његов је фазни (стадијумски) карактер; он је најдетаљније регулисан Закоником о кривичном поступку, али оштећени може бити учесник и модификованих кривичних поступака, а у неким случајевима може имати одређену улогу и код помоћних кривичних поступака.

Све наведено утицало је на одлуку аутора да положај оштећеног прикаже кроз конкретне стадијуме општег кривичног поступка, као и кроз поједине посебне, модификујуће кривичнопроцесне форме, па и да анализира поједине помоћне некривичне поступке. Штавише, овакав приказ неопходан је за једну свеобухватну анализу положаја оштећеног у позитивном кривичнопроцесном законодавству Републике Србије.

1. Предистражни поступак-општи преглед

Предистражни поступак представља први процесни стадијум који претходи формалној истрази коју спроводи јавни тужилац, а у суштинском смислу функционише као својеврстан процесни „супститут“ за некадашњи преткривични поступак.⁶⁰⁰ Поступак који се покреће и води с циљем стварања законских предуслова за покретање формалног кривичног поступка, по својој природи, има карактер управног и криминалистичког поступка.⁶⁰¹ Предистражни поступак представља законом прописану делатност овлашћених субјеката, која је усмерена на стицање одговарајућег степена сазнања о извршеном кривичном делу и учиниоцу, што је неопходан услов за доношење одлуке о покретању кривичног поступка.⁶⁰² Преткривични (сада предистражни) поступак обухвата активности усмерене на пријављивање, откривање и расветљавање кривичних дела, као и на идентификацију њихових извршилаца (осумњичених), с циљем да се јавном тужиоцу омогући покретање кривичног поступка.⁶⁰³

Сврха покретања предистражног поступка је, полазећи од претходног навода, расветљење кривичног догађаја до степена основа сумње, што представља законску

⁶⁰⁰ Шкулић, М., Кривично..., 2020.године, *op.cit.*, стр.302.

⁶⁰¹ Кнежевић, С., Кривично процесно право-посебни део, Ниш, 2023.године, стр.15.

⁶⁰² *Ibid.*, стр. 15.

⁶⁰³ Бркић, С, Кривично..., 2016. године, *op.cit.*, стр. 16.

претпоставку за покретање кривичног поступка. Његов циљ је и да суштински „истражи“ могуће кривично дело и да постави институционални оквир за сазнање о кривичном делу и учиниоцу. То даље подразумева да се законом одреде субјекти овлашћени да поступају у предистражном поступку као и радње на чије предузимање су субјекти овлашћени. Предистражни поступак регулисан је у Глави 15. ЗКП-а и води се само за кривична дела која се гоне по службеној дужности. Субјекти који поседују одговарајућа овлашћења у предистражном поступку укључују јавног тужиоца, који је руководећи орган, полицију која спроводи већину радњи у овом поступку, као и судију за претходни поступак.⁶⁰⁴ Радње које се предузимају у оквиру овог поступка су по карактеру неформалне⁶⁰⁵ и реч је првенствено о потражним радњама. Неки аутори сматрају да, према карактеру предузиманих радњи, наш кривични поступак обухвата две истражне фазе: 1) неформалну истрагу, која се обавља у оквиру предистражног поступка, и 2) формалну истрагу, која се спроводи на основу наредбе јавног тужиоца, чиме се доноси његова формална одлука о спровођењу истраге.⁶⁰⁶ Ово схватање полази од чињенице да је сврха предистражног поступка да се "истражи" кривични догађај или потенцијално кривично дело, те да предистражни поступак у суштини, ако не и формално, представља врсту "истраге".⁶⁰⁷ Предистражни поступак, ако користимо језичко тумачење, ипак „претходи“ истрази као фази кривичног поступка или према претходном ставу неформална истрага претходи формалној. Међутим, предистражни поступак није увек обавезан и не мора нужно претходити истрази, што се може закључити из логике ствари.⁶⁰⁸ Јавни тужилац има овлашћење да донесе решење о одбацивању кривичне пријаве, као што је прописано чланом 284. ЗКП-а. Ово се дешава у одређеним ситуацијама када је за кривично дело потребно водити општи поступак, јер истрага није обавезна процесна фаза, већ је могуће непосредно поднети оптужницу,

⁶⁰⁴ Судија за претходни поступак је „својеврсни контролор поштовања људских права“ осумњичених лица. *Ibid.*, стр. 15.

⁶⁰⁵ У овој фази поступка могу се предузимати и формалне доказне радње као што је саслушање осумњиченог од стране полиције или доказне радње предузете од стране јавног тужиоца као што су: вештачење, увиђај, реконструкција кривичног догађаја, прибављање исправа, привремено одузимање предмета као и претресање стана и других просторија. Вештачење (изузев прегледа, обдукције и ексхумације леша), реконструкцију кривичног догађаја, прибављање исправа, привремено одузимање предмета као и претресање стана и других просторија под одређеним условима) може предузети и полиција.

⁶⁰⁶ Шкулић, М., Кривично..., 2020. године, *op.cit.*, стр.302. Ове наводе још више поткрепљује чињеница да се обе фазе воде на истом нивоу расветљења кривичног догађаја најнижег степена сумње за шта нема логичног утемељења нити је нарочито целисходно имајући у виду да се обе фазе могу водити против непознатог учиниоца кривичног дела.

⁶⁰⁷ *Ibid.*, стр. 302.

⁶⁰⁸ *Ibid.*, стр.303.

као и у посебним кривичним поступцима, као што су поступци који се воде према малолетницима или у скраћеном поступку, где истрага није предвиђена.

Предистражни поступак наследио је некадашњи преткривични поступак. Према претходном законском решењу, циљ преткривичног поступка био је да омогући покретање кривичног поступка, претходио је кривичном поступку и био је регулисан члановима 222-240 некадашњег Законика о кривичном поступку⁶⁰⁹. У литератури се јасно наглашава да он није део кривичног поступка, већ представља посебан некривични поступак са својим специфичним правилима, органима и циљевима.⁶¹⁰ Наводи се да је назив често оспораван из страха да се не схвати као саставни део кривичног поступка (Дамашка), те се уместо о преткривичном поступку говорило о „активности органа унутрашњих послова која претходи кривичном поступку“ (Васиљевић), или о „полицијским извидима“ и „претпроцесној дјелатности полиције“ (Крапац).⁶¹¹ Овлашћени органи су били јавни тужилац и органи службе унутрашњих послова, с тим што је функцију одлучивања о правима грађана загарантованим Уставом и законом када би о њиховом ограничењу или депривацији одлучивао суд, обављао истражни судија уместо судије за претходни поступак који је за то надлежан по позитивном праву. У претходном законском решењу је строго вођено рачуна о томе да се постави јасна граница између преткривичног поступка који није кривични поступак и претходног кривичног поступка који је део судског кривичног поступка у коме истрагу спроводи истражни судија а решењем отвара истражни судија или веће на захтев овлашћеног тужиоца. Тако, неки аутори преткривични поступак сврставају у поступања која немају карактер кривичнопроцесних форми заједно са алтернативним вансудским формама (диверзиони поступци), процесним варијабилитетима и конексним процесним формама.⁶¹² Исто важи и за садашњи предистражни поступак јер је, према ЗКП-у из 2011.године, наследио некадашњи преткривични поступак и има његов неформални криминалистички карактер.

У позитивном законском решењу крију се одређене нелогичности у погледу преклапања предистражног поступка и истражне фазе кривичног поступка. Наиме, приликом конципирања истраге није узет у обзир факт да истрага више није судска,

⁶⁰⁹ Законик о кривичном поступку (Савезни пропис „Сл. Лист СРЈ“, 70/2001, 68/2002 и „Сл. Гласник РС“ 58/2004, 85/2005 и 115/2005).

⁶¹⁰ Грубач, М., Кривично..., 2006.године, *op.cit.*, стр. 355.

⁶¹¹ *Ibid.*, стр. 355.

⁶¹² Бркић, С, Кривично..., 2016. године, *op.cit.*, стр.16-23.

већ је пребачена на несудске органе. Због тога се не може сматрати фазом кривичног поступка, јер у одсуству суда и странака не постоји процесни однос, а самим тим ни кривични поступак.⁶¹³ Имајући у виду речено изводи се закључак о нејасно постављеним границама између предистражног поступка и истражне фазе кривичног поступка. Постојање истог степена сумње (основа сумње) о учињеном кривичном делу и/или учиниоцу, те чињеница да се и један и други поступак- предистрага и истрага могу водити против непознатог учиниоца кривичног дела чини да су наизглед обједињене две, раније самосталне фазе поступка, преткривични поступак и фаза истраге. Овакво решење с правом је критиковано у теорији, а аутори истичу два могућа правца у којима може да се креће законодавац како би побољшао постојећу легислативу.⁶¹⁴ Други пак, сматрају да би, према својој стварној правној природи, тужилачка истрага требало да дели судбину предистражног поступка, и да их због тога не би требало раздвајати.⁶¹⁵ Треба напоменути да су други аутори о питањима која ће овде бити разматрана у делу о предистражном поступку, разматрали у оквиру анализе положаја оштећеног у истрази.⁶¹⁶

1.1. Улога оштећеног у предистражном поступку

Имајући у виду напред речено о природи предистражног поступка, улога оштећеног ограничена је и своди се на неколико законом одређених овлашћења. Наиме, оштећени није странка у поступку нити споредни кривичнопроцесни субјекат будући да, у формалном смислу, кривични поступак још увек није започет. Међутим, Према једном тумачењу, у предистражном поступку учествују четири врсте субјеката: 1) субјекти који подnose и припремају кривичне пријаве, као што су полиција, други надлежни државни органи и грађани, 2) субјекти који достављају информације о кривичном делу

⁶¹³ Ђурђић, В., Перспектива новог модела кривичног поступка Србије, Журнал за криминалистику и право, Наука, безбедност и полиција, вол. 20, бр. 2, Београд, 2015.године, стр.73-74.

⁶¹⁴ Један могући правац могао би бити да полицијски извиди и јавнотужилачка истрага добију карактер ранијег преткривичног поступка, док би други правац подразумевао унеколико формализовану истрагу у којој би се чињенични основ преместио са нивоа сумње на основану сумњу. У том контексту, јавни тужилац би покретао истрагу решењем, уз могућност жалбе, али само у случају познатог осумњиченог. Ibid., стр. 76.

⁶¹⁵ Види: Бркић, С, Кривично..., 2016. године, op.cit., стр.17; Грубач, М., Странпутице и замке тужилачке истраге, Међународна научна конференција „Правни систем и друштвена криза“, Правни факултет Приштина, Косовска Митровица, 2011.године, стр. 252.

⁶¹⁶ Види: Квастек, А., op.cit. 43-86.

и учиниоцу, 3) овлашћени државни органи који спроводе потражне и доказне радње, као што су полиција и јавни тужилац, и 4) органи који координирају предистражни поступак и одлучују о покретању кривичног поступка.⁶¹⁷Значи, оштећени у том смислу можемо посматрати као учесника предистражног поступка. Шта више, његова улога се не огледа само у подношењу кривичне пријаве и у пружању података о кривичном делу и учиниоцу, коју улогу могу имати и други субјекти који нису оштећена лица, оштећени има веома активну улогу у случају одбацивања кривичне пријаве као и у случају поступања јавног тужиоца по начелу опортунитета, а носилац је и овлашћења на обавештавање и права на заступање.

Разматрање учешћа оштећеног у предистражном поступку можемо поделити на више целина. Прва се односи на положај оштећеног приликом покретања кривичног поступка с посебним освртом на фазу подношења кривичне пријаве и на оштећеног као извора сазнања за постојање кривичног дела. У другој целини ћемо анализирати учешће оштећеног на основу права на обавештавање, а у трећој право на приговор оштећеног. Даље, посебно ћемо се осврнути на адвокатско заступање оштећеног. Како оштећени може заузимати значајно место у неформалним оперативним тактичким мерама и радњама и бити предмет потражних радњи полиције а такође може учествовати у формалним доказним радњама у предистражном и истражном поступку, стога ћемо у другом делу то и образложити. Како је честа интеракција оштећеног и полицијских органа, посебно ћемо размотрити однос између њих и оштећеног, тачније дати анализу законски предвиђеног начина поступања према оштећеном.

На крају, детаљно ћемо говорити о примени начела опортунитета и улози оштећеног у том случају као једном од значајнијих института у предистражном поступку чија примена може битно одредити судбину оштећеног у поступцима који се воде поводом извршеног кривичног дела.

⁶¹⁷ Кнежевић, С., Кривично..., посебни део, 2023.године, *op.cit.*, стр.19.

1.1.1.Оштећени и покретање предистражног поступка (подношење кривичне пријаве)

Подношење кривичне пријаве основни је извор сазнања о извршеном кривичном делу и/или његовом учиниоцу. Као активност, сазнавање о извршеним кривичним делима посредством подношења кривичне пријаве спада у предистражни поступак. Функцији расветљавања кривичних дела и проналажења његових учинилаца претходи функција пријављивања, која изузетно може да уследи и након расветљавања и проналажења.⁶¹⁸ Кривична пријава је акт обавештавања о извршеном кривичном делу које се гони по службеној дужности јавног тужиоца од стране државних као и других органа, физичких или правних лица.⁶¹⁹ По садржају и форми кривична пријава слободан је кривичнопроцесни акт изузев када се ради о кривичној пријави коју састављају и подносе органи унутрашњих послова чија су садржина и прилози прописани Закоником. Садржина кривичне пријаве осим у наведеном случају није прецизно дефинисана; битно је само да се из садржине кривичне пријаве види која је радња извршена и евентуално последица, ако је има.⁶²⁰ Кривична пријава може бити, између осталог, службена (друштвена) и приватна (лична), потпуна и непотпуна, као и обавезна и факултативна (добровољна). Друге врсте кривичних пријава биће поменуте у контексту оштећеног као подносиоца кривичне пријаве.

Корелација између подношења кривичне пријаве и оштећеног огледа се у следећем:

Подносилац кривичне пријаве може да буде оштећени

Врло често, дешава се да органи кривичног поступка сазнају за извршење кривичног дела од оштећеног. У случају да се ради о таквом кривичном делу где постоји оштећени, у многим случајевима оно представља најзначајнији извор информација о самом кривичном делу и учиниоцу. Подношење кривичне пријаве од стране оштећеног један је од начина сазнања за кривично дело у кривичном поступку.⁶²¹ Важно је напоменути да подносилац кривичне пријаве не стиче никакво процесно својство у

⁶¹⁸ Бркић, С., Бугарски, Т., *op.cit.*, 2021. године, стр. 43.

⁶¹⁹ Ђурђић, В., 2017. године, *op.cit.*, стр. 23.

⁶²⁰ Није потребна ни правна квалификација дела, чак и ако је наведена може бити погрешна. Бејатовић, С., Кривично процесно право, Службени гласник, Београд, 2010. године, стр. 385-386. Није потребно навести ни учиниоца кривичног дела било да је он у том тренутку непознат или из неких других разлога подносиоца кривичне пријаве није наведен.

⁶²¹ Алексић, Ж, Шкулић, М., Криминалистика, Београд, 2018. године, стр. 53.

каснијем кривичном поступку само по основу подношења пријаве. Оштећени свој статус споредног процесног субјекта не извлачи по основу подношења кривичне пријаве. Наиме, он задржава свој статус и ако је неко друго лице поднело кривичну пријаву. Оштећени може поднети кривичну пријаву усмено, писмено или електронски, док се усмена пријава може саопштити непосредно или телефоном. Оштећени се може потписати, поднети кривичну пријаву анонимно или псеудонимно, док у последња два случаја мотиви оштећеног за такво поступање најчешће могу бити страх од освете, нелагодност у општењу са државним органима, жеља да се сачува приватност и исказивање неспремности на кривични поступак који следи. Није неопходно да оштећени, као и било који други подносилац кривичне пријаве има процесну способност, као ни стварну ни правну процесну легитимацију.⁶²² Ако има више оштећених, кривичну пријаву може поднети један од њих, неколицина или сви заједно. Оштећени може бити како физичко тако и правно лице, у ком случају за подношење кривичне пријаве задужено је физичко лице које представља то правно лице. Код подношења кривичних пријава од стране оштећеног са аспекта криминалистике може доћи до извесних проблема.⁶²³

Када се оштећени нађе у улози подносиоца пријаве мења се правно дејство саме кривичне пријаве

Треба правити разлику између случаја када је подносилац кривичне пријаве неко друго лице а не оштећени, и случаја када се оштећени јавља као подносилац кривичне пријаве. Модификација кривичног поступка у том случају није безначајна; у једном погледу када оштећени поднесе кривичну пријаву долази до различитог поступања органа поступка који у том случају има додатне обавезе (обавеза обавештавања

⁶²² У тренутку подношења кривичне пријаве он има својство потенцијалног оштећеног (можда сматра да је лице оштећено кривичним делом али у стварности то није случај). Уколико се касније потврди његов положај оштећеног у кривичном поступку, припашће му сва законска права и дужности које ова функција са собом носи у зависности од могућих варијација (да ли је супсидијарни или приватни тужилац, да ли је потребан предлог за кривично гоњење оштећеног или је поднет имовинскоправни захтев итд.). Оштећени може поднети кривичну пријаву а да не дође до покретања кривичног поступка, те он има својство оштећеног само привремено у предистражном поступку. То је ипак значајно јер оштећени има одређена права и у том случају (право на приговор, право на обавештавање у случају одбацивања кривичне пријаве, у случају примене начела опортунитета...).

⁶²³ Наиме, није редак случај у пракси да се подносе „лажне кривичне пријаве“ како би се лице наплатило од осигурања или како би напакустило неком другом лицу. Даље, проблеми приликом подношења пријава од стране оштећених лица огледају се и у: свесном или несвесном преувеличавању штете, погрешном опажању нападача услед страха, непријављивању кривичних дела због страха од одмазде извршиоца или стида, погрешној процени да штета није велика, погрешном мишљењу да учинилац неће моћи да се пронађе и неповерењу у правосудни систем и државне органе. Види: Матијевић, М., Марковић, М., Криминалистика, Нови Сад, 2013.године, стр.24.

оштећеног и право на приговор), док се у другом погледу чак мења само својство кривичне пријаве у смислу да она у поступку може произвести правно дејство и имати одређени процесни значај (случајеви када се поднета кривична пријава сматра благовремено поднетим предлогом оштећеног или благовремено поднетом приватном тужбом). Подносилац кривичне пријаве који није оштећени не располаже кривичном пријавом тако да свако накнадно манипулисање њоме нпр. у виду њеног повлачења нема никаквог правног дејства у погледу даљег поступања по пријави. Кривична пријава не производи правно дејство у даљем току кривичног поступка, нема процесни значај. Изузетак је кривични поступак који се води по предлогу оштећеног, а оштећени тај предлог није поднео. Ако је, уместо тога, оштећени поднео кривичну пријаву или предлог за остваривање имовинскоправног захтева у кривичном поступку, сматраће се да је тиме поднео и предлог за кривично гоњење.⁶²⁴ Кривична пријава производиће правно дејство и у поступку по приватној тужби. Одредбом Законика о кривичном поступку у чл. 65 ст.3 предвиђено је да ако је оштећени поднео кривичну пријаву или предлог за кривично гоњење, а у току поступка се утврди да се ради о кривичном делу за које се гони по приватној тужби, пријава, односно предлог сматраће се благовременом приватном тужбом ако су поднети у року предвиђеном за приватну тужбу.

Оштећени као подносилац пријаве има одређена права која не припадају другим подносиоцима кривичне пријаве

Напоменули смо да када оштећени поднесе кривичну пријаву долази до различитог поступања органа поступка који у том случају има додатне обавезе. Подносилац кривичне пријаве који није оштећени не обавештава се о судбини те пријаве (изузев полиције) нити има било каква права у случају да кривична пријава буде одбачена. За разлику од тога, у случају одбачаја кривичне пријаве постоји дужност обавештавања оштећеног који у том случају има право на приговор по основу чл.51 ст.1 и 2 у вези са чл. 284 ст.2 Законика о кривичном поступку. Право на обавештавање и право на приговор биће детаљније изложени у следећим деловима рада. Оштећени је титулар права на заштиту у случају да је жртва одређених кривичних дела или да му припадају права по основу посебне заштите сведока.

⁶²⁴ Установи предлога за кривично гоњење и кривичној пријави заједничко је и то што нису процесни акти, већ акти обавештавања. Види: Бркић, С., Бугарски, Т., *op.cit.*, 2021.године, стр. 46-47.

(Не)обавезност подношења кривичне пријаве простире се и на оштећеног

Према позитивном законском решењу све кривичне пријаве у начелу су добровољне. Законик о кривичном поступку чл. 280 ст.1 предвиђа да: „Државни и други органи, правна и физичка лица пријављују кривична дела за која се гони по службеној дужности, о којима су обавештена или за њих сазнају на други начин, под условима предвиђеним законом или другим прописом.“ У смислу ове одредбе, обавеза и државних органа и приватних лица више је моралне него правне природе. Одређени државни органи обавезани су на подношење кривичне пријаве у ком случају је то представља њихову професионалну обавезу. У питању су полиција, пореска полиција, Безбедносно информативна агенција и одређени инспекцијски органи. У чл. 288 ст.8 ЗКП-а прописано је да, на основу прикупљених обавештења, полиција саставља кривичну пријаву у којој наводи доказе за које је сазнала приликом прикупљања обавештења. Законом о полицији прописано је да у полицијске послове, између осталих, спада: „откривање и расветљавање кривичних дела, обезбеђивање доказа, њихова анализа, криминалистичко форензичко вештачење употребом савремених форензичких метода и евиденција и откривање имовине проистекле из кривичног дела“⁶²⁵. Такође, у вези са тим је и одредба која прописује да су „полицијски службеници у статусу овлашћених службених лица дужни да обављају полицијске послове и примењују полицијска овлашћења и ван радног времена, осим у случају из члана 38. став 1. овог закона.“⁶²⁶ У том контексту може се рећи да су полицијски службеници дужни да пријављују кривична дела и у случају када се они јављају у улози оштећених (нпр. ако се ради о кривичном делу Напад на службено лице у вршењу службене дужности из чл. 323 Кривичног Законика РС и кривичног дела Ометање службеног лица у вршењу службене дужности из чл.23 Закона о јавном реду и миру). Обавеза пријављивања, али која проистиче из одредби КЗ-а, прописана је за службена и одговорна лица кад у вршењу своје дужности сазнају за кривично дело за које се по закону може изрећи казна од пет година затвора или тежа казна.⁶²⁷

Када је реч о приватним лицима за њих је подношење кривичне пријаве у начелу добровољно осим у случају када би неподношење кривичне пријаве представљало кривично дело прописано материјалним кривичним правом, тј. Кривичним закоником.

⁶²⁵ Чл. 30, ст.3 тач.2 Закона о полицији („Сл. гласник РС“ бр. 6/2016).

⁶²⁶ Чл. 42 Закона о полицији („Сл. гласник РС“ бр. 6/2016).

⁶²⁷ Чл.332 ст.2 КЗ (Сл. гласник РС бр. 85/2005, 88/2005-испр., 107/2005-испр., 72/2009, 111/2009, 121/2012, 104/2013 и 108/2014, 94/2016 и 35/2019).

Значи, грађани су обавезни да поднесу кривичну пријаву у случају када би непријављивањем извршили кривична дела непријављивање припремања кривичног дела из чл. 331 КЗ и непријављивање кривичног дела или учиниоца из чл. 332.КЗ. Изузетно је материјалним кривичним законодавством предвиђено да се за наведена кривична дела неће казнити лице које је у одређеном односу блискости са учиниоцем⁶²⁸. Технички, у погледу кривичног дела непријављивање припремања кривичног дела оштећени и не постоји, те не може бити титулар обавезе подношења кривичне пријаве, али када је реч о кривичном делу непријављивање кривичног дела или учиниоца у теорији постоји могућност да га почини лице које је оштећено кривичним делом које није пријавило злочин осим ако припада кругу лица који су изузети од обавезе пријављивања. У литератури су сагласни да оштећени, по правилу, нема дужност подношења кривичне пријаве.⁶²⁹

Треба напоменути да кривична пријава није једини извор сазнања о кривичном делу али је главни и основни, стога је у овом одељку посвећена посебна пажња. У изворе сазнања о кривичним делима за које се гони по службеној дужности спадају и непосредно сазнање о кривичном делу као и глас (фама) о извршеном делу; и у једном и у другом актер може бити оштећени ако узмемо у обзир да јавни тужилац за кривично дело може сазнати и путем средстава јавног информисања (којима се пак може обратити оштећени), оштећени на главном претресу може обавестити јавног тужиоца и суд о постојању новог кривичног дела, јавни тужилац може бити очевидац кривичног догађаја или пак сазнање о делу може проистећи из неформалног контакта са грађанима и службеним лицима. Такође, може, код неодређеног броја људи на извесном подручју, бити раширено мишљење или сазнање да је учињено неко кривично дело те тај глас (фама) допре до јавног тужиоца. Међу тим људима може се наћи и лице оштећено кривичним делом. Ово најпре што је могуће да само постоји мишљење о учињеном кривичном делу а не и сигурност у сазнање, а некада се са сигурношћу зна да је учињено кривично дело али не постоји сазнање о томе ко је учинилац.

⁶²⁸ У питању је следећи круг лица: лице којем је учинилац брачни друг, лице са којим учинилац живи у трајној ванбрачној заједници, сродник по крви у правој линији, брат или сестра, усвојилац или усвојеник, као и супружник неког од наведених лица, односно лице кје са некима од њих живи у трајној ванбрачној заједници. Код кривичног дела непријављивање кривичног дела или учиниоца из чл. 332.КЗ, додата су још и лица: бранилац, лекар или верски исповедник учиниоца. Чл. 331 ст.3 и чл.332 ст.4 КЗ.

⁶²⁹Квастек, А., *op.cit.*, стр. 59.

Када је у питању кривично дело за које се гони по приватној тужби, за његово сазнање брине се сам оштећени тј. приватни тужилац. Извори сазнања у том случају могу бити различити и представљају приватну ствар за приватног тужиоца.

1.1.2.Право на обавештавање оштећеног у предистражном поступку

У предистражном поступку, оштећени, како смо видели у претходном делу, може бити битан извор сазнања о кривичном делу и/или његовом учиниоцу и подносилац кривичне пријаве. Оштећени у предистражном поступку углавном нема значајнију улогу, узимајући у обзир позитивноправно решење, али његова права у предистрази која су изричито законом прописана, која треба посебно обрадити и која заузимају централно место када је у питању стадијум пре покретања кривичног поступка, јесу његово право на обавештавање и с тим у вези, право на приговор. Право на обавештавање оштећеног у предистражном поступку одвојили смо у посебно поглавље из разлога што сматрамо да оно има шире дејство и да није само уско повезано са правом оштећеног да поднесе приговор против решења јавног тужиоца о одбацивању кривичне пријаве.

Наиме, право на обавештавање оштећеног у предистражном поступку део је ширег појма права на обавештавање оштећеног у току и поводом кривичног поступка. Према чл. 50 ст.1 тач. 11 оштећени има право бити обавештен о исходу поступка; то је његово генерално право из којег произилази специфична обавеза јавног тужиоца у предистражном поступку, да, у року од 8 дана, обавести оштећеног у случају одбацивања кривичне пријаве, што представља један од исхода поступка. Право на обавештавање оштећеног у предистражном поступку предуслов је потпуног остваривања других права оштећеног (права на приговор, права у погледу примене начела опортунитета, права на заступање). Схваћено на тај начин, може се рећи да је правилно и ефикасно информисање оштећеног у основи остваривања свих права оштећеног (право жртве на информисаност). Аутори се, имајући у виду и одредбе Директиве 2012/29/ЕУ, залажу за јасније дефинисање права жртава на информације о њиховим правима и статусу предмета, уз нагласак на оправданост усвајања посебног упутства или обрасца који ће регулисати права оштећених/жртава кривичних дела и

начин њиховог остваривања.⁶³⁰Право на обавештавање поткрепљено је и законском обавезом јавног тужиоца и суда да упознају оштећеног са правима у току и поводом кривичног поступка.

Даље, ако имамо у виду да је полиција битан субјекат предистражног поступка, да је у питању државни орган који је овлашћен на предузимање потражних и доказних радњи те да често може доћи у контакт са оштећеним поводом њиховог предузимања, поставља се питање права на обавештавање оштећеног од стране органа полиције. Како смо напоменули у Глави 6- делу о општем прегледу права и дужности оштећеног, полиција нема дужност пружања обавештења оштећеном о његовим правима у току поступка али је обавезана утврђеним и достигнутим стандардима поступања узимајући у обзир и општепризнате међународне стандарде поступања, обавезани су кодексом полицијске етике, дужни су да развијају сарадњу и партнерство са грађанима... Међутим, овако формулисане законске одредбе не прописују дужност полиције ни у ком тренутку нити санкцију за непоступање. Додуше, иако прописује обавезу јавног тужиоца да обавести оштећеног о одбацивању кривичне пријаве, ни у том случају његова дужност није апсолутна нити санкционисана; већ у другом ставу законске одредбе регулише се случај када оштећени није добио обавештење од стране јавног тужиоца да је одбачена кривична пријава, што значи да постоји могућност да оштећени о томе не буде обавештен у пракси.

Екстензивним тумачењем, под право на обавештавање оштећеног у ширем смислу можемо подвести право да „разматра списе и разгледа предмете који служе као доказ“. То је један од начина да оштећени буде упознат са током поступка и не видимо разлог зашто би ово право било ограничено у предистражном поступку. Изузетак је једино законско ограничење које прописује да се оштећеном право да разматра списе и разгледа предмете може ускратити док не буде испитан као сведок. *Ratio legis* могућности да се оштећеном ускрати увид у списе за одређени период је спречавање да он, пре него што буде саслушан као сведок, буде упознат са исказима других сведока или другим доказима у списима, што би могло утицати на аутентичност његовог исказа као сведока.⁶³¹ У случају да оштећени у поступку нема функцију сведока разматрање

⁶³⁰Стевановић, И., Жртва кривичног дела и кривичноправни инструменти заштите (неопходни кораци за унапређење система), LIX Саветовање Српског удружења за кривичноправну теорију и праксу, Београд, 2019.године, стр.156-169.

⁶³¹ Шкулић, М., Лукић, Д., Опште особености положаја оштећеног у кривичном поступку и основни начини кривичнопроцесне заштите оштећених, Улога и могућности јавног тужиоца у заштити жртава

списа и разгледање предмета би му требало омогућити и у предистражном поступку. Свакако је упознавање са доказима и списима предмета битан предуслов за активну улогу оштећеног у кривичном поступку.

Из појединих одредби процесног законика посредно се може закључити да оштећени има право да буде обавештен о предузимању одређених доказних радњи. Законски је дата могућност оштећеном да присуствује појединим доказним радњама, а предуслов за његово присуство је претходно обавештење органа поступка о предузимању предметне доказне радње. У предистражном поступку доказне радње које предузима јавни тужилац су: а) вештачење, б) увиђај, в) реконструкција кривичног догађаја, г) прибављање исправа, д) привремено одузимање предмета, ђ) претресање стана и других просторија.⁶³² Полиција је пак, овлашћена да, као орган поступка, предузима: а) вештачење (изузев прегледа, обдукције и ексхумације леша), б) увиђај, в) реконструкција кривичног догађаја, г) прибављање исправа, д) привремено одузимање предмета, ђ) претресање стана и других просторија (под одређеним условима). Закоником о кривичном поступку прописано је да осумњичени, бранилац и оштећени могу присуствовати увиђају.⁶³³ Како је увиђај доказна радња која се може предузети у предистражном поступку, оставља се питање да ли је у пракси оштећеном заиста пружена могућност да овој доказној радњи присуствује. Како је од појединих теоретичара с правом примећено, законодавац не предвиђа дужност јавног тужиоца на обавештавање оштећеног и других субјеката о предузимању ове доказне радње, нити прописује последице изостанка њиховог присуства приликом спровођења увиђаја.⁶³⁴ Даље, примећује се да изостанак ових субјеката приликом вршења увиђаја има исто дејство као и одсуство позваних и обавештених субјеката приликом вршења осталих доказних радњи⁶³⁵, што је прописано чл 300 ст. 7 ЗКП-а: „ако лице коме је упућен позив, односно обавештење о доказној радњи није присутно, радња се може предузети и у његовом одсуству“. С обзиром да присуство оштећеног никада није апсолутно битна процесна претпоставка која би спречила спровођење одређене радње, односно одвијање одређене фазе поступка, ни дужност обавештавања оштећеног од

кривичног дела / Милан Шкулић... и др. – Београд: Удружење јавних тужилаца и заменика јавних тужилаца Србије, 2009.године, стр. 25-64, стр.30.

⁶³² Списку треба додати и доказне радње на чије је предузимање овлашћен само јавни тужилац а не и полиција. У питању су: а) преглед и обдукција леша, б) узимање узорака и в) провере рачуна и сумњивих трансакција.

⁶³³ Чл. 300 ст.3 ЗКП-а.

⁶³⁴ Види: Кнежевић, С., Кривично., 2023.године, *op.cit.*, стр. 41.

⁶³⁵ *Ibid.* стр.41.

стране органа који води поступак није апсолутна.⁶³⁶ Када је реч о доказној радњи испитивања сведока или вештака прописује се дужност јавног тужиоца да оштећеног обавести о времену и месту испитивања (чл. 300 ст.1 ЗКП-а). Ова доказна радња регулисана је у глави ЗКП-а који носи назив ИСТРАГА и нема дилеме да се ради о доказној радњи коју јавни тужилац може предузети током истраге. Међутим, закон оставља простор да се изведе закључак о могућности предузимања ове доказне радње и током предистражног поступка што значи да би и у том случају јавни тужилац био дужан да обавести оштећеног о времену и месту испитивања сведока или вештака.⁶³⁷ Реконструкција као доказна радња по природи ствари захтева присуство оштећеног и окривљеног иако то није изричито предвиђено у закону.⁶³⁸ Захтевање присуства оштећеног за собом повлачи и неопходност да оштећени буде обавештен о предузимању предметне доказне радње да би њој присуствовао, иако ни у овом случају као ни приликом присуства увиђају, законодавац није регулисао дужност обавештавања оштећеног.⁶³⁹ Реконструкција се не сме обавити на начин којим се вређа јавни ред и морал или ако се доводи у опасност живот или здравље људи.

Међутим, мимо напред наведеног, ако посматрамо изричите законске одредбе право на обавештавање оштећеног ограничено је и повезано са правом на подношење приговора у случају доношења одлуке о одбацивању кривичне пријаве. У случају да јавни тужилац из, законом предвиђених разлога, одлучи да одбаци кривичну пријаву, према чл. 284 ст.2 ЗКП-а: „о одбацивању пријаве, као и о разлозима за то, јавни тужилац ће обавестити оштећеног у року од осам дана и поучити га о његовим правима (члан 51. став 1.), а ако је кривичну пријаву поднео орган полиције, обавестиће и тај орган“. Право на обавештавање оштећеног регулисано је у општем делу кривичног процесног права, у одредбама о правима оштећеног као кривичнопроцесног субјекта и

⁶³⁶ Шкулић, М., Лукић, Д., *op.cit.*, стр.31.

⁶³⁷ У глави ЗКП-а која регулише предистражни поступак стоји одредба о искључењу могућности полиције да грађане саслушава у својству окривљеног, односно испитује у својству сведока или вештака. *Argumentum a contrario*, јавни тужилац као орган који руководи предистражним поступком доказнурадњу испитивања сведока или вештака може предузети, Ограничен је само у смислу законске обавезе да наредбу о спровођењу истраге донесе у одређеном року- пре или непосредно после прве доказне радње коју су предузели јавни тужилац или полиција у предистражном поступку, а најкасније у року од 30 дана од дана када је јавни тужилац обавештен о првој доказној радњи коју је полиција предузела.

⁶³⁸ Види: Кнежевић, С., Кривично процесно право-општи део, 2023.године, стр. 322.

⁶³⁹ Одређени аутори изражавају бојазан о природи саме реконструкције и да ли је уопште могуће примењивати је у доказном поступку имајући у виду да се ради о установи иманентној природним наукама- о понављању кривичног догађаја у вештачки створеним условима, што у теорији значи да ова радња представља својеврсни судски експеримент. *Ibid.* стр.322.

тиче се не само обавештавања оштећеног по одбацивању кривичне пријаве у предистрази већ и обуставе истраге и одустанка од кривичног гоњења.⁶⁴⁰

1.1.3.Право на приговор оштећеног

Право на приговор једно је од најважнијих права које оштећени има у предистражном поступку. Оно још више добија на значају имајући у виду да је новим законским решењима сужена могућност супсидијарне тужбе која сада није могућа у претходним фазама кривичног поступка. То конкретно значи да, ако јавни тужилац у тим фазама поступка на процесно релевантан начин изрази став да окривљени не треба да буде кривично гоњен, оштећени може да користи једино једно правно средство – приговор, којим покушава да од непосредно вишег јавног тужиоца издејствује покретање или наставак кривичног гоњења.⁶⁴¹ Могућност подношења приговора против одлуке јавног тужиоца није само правни ларпурлартизам (*l'art pour l'art*), већ је заснована на стразбуршким стандардима.⁶⁴² У стразбуршкој пракси наглашава се право на образложење судских одлука као део права на правично суђење (ЕСЉП, *Ruiz Torija* против Шпаније, 9. децембар 1994, § 29). Посматрано самостално, приговор је одређено правно средство које је законом дато оштећеном ради остваривања својих интереса у случају када јавни тужилац одбаци кривичну пријаву, обустави истрагу или одустане од кривичног гоњења до потврђивања оптужнице. Законом је право на приговор прописано као опште право оштећеног у току поступка на тај начин што је предвиђено да: „оштећени има право да поднесе приговор у року од осам дана од дана када је примио обавештење и поуку из става 1. овог члана. Ако оштећени није обавештен, може да поднесе приговор у року од три месеца од дана када је јавни тужилац одбацио пријаву, обуставио истрагу или одустао од кривичног гоњења.“⁶⁴³ Законском одредбом оштећеном је дат субјективни (осам дана од дана када је примио обавештење и поуку) и објективни (три месеца од дана када је јавни тужилац одбацио

⁶⁴⁰ Ако јавни тужилац, за кривично дело за које се гони по службеној дужности, одбаци кривичну пријаву, обустави истрагу или одустане од кривичног гоњења до потврђивања оптужнице, дужан је да у року од осам дана о томе обавести оштећеног и да га поучи да може да поднесе приговор непосредно вишем јавном тужиоцу. Чл. 51. ст. 1 ЗКП-а.

⁶⁴¹ Шкулић, М., *op.cit.*, 2020.године, стр. 115-116.

⁶⁴² Види. Илић, Г., О положају..., 2012.године, *op.cit.*, стр. 137-158, стр.153 и Илић, Г., „Право на образложену судску одлуку“, *Crimen* 2/ 2011, стр. 227-244.

⁶⁴³ Чл. 51. ст.2 ЗКП-а.

пријаву, обуставио истрагу или одустао од кривичног гоњења) рок. У овако конципираном законском решењу крије се и једна скривена обавеза оштећеног. Наиме, уколико јавни тужилац не испуни своју обавезу обавештавања оштећеног активира се „супсидијарна“ обавеза оштећеног да проверава статус свог предмета у тужилаштву и да се о њему информише. Из временског ограничења следи да оштећени може бити изложен процесним последицама своје инертности у вези са предметом у тужилаштву и провером његовог статуса.⁶⁴⁴ Претпоставља се да је оштећени, будући да је жртва кривичног дела, довољно мотивисан да прати како и када јавни тужилац поступа, те да ће у року од три месеца бар једном проверити активност јавног тужиоца.⁶⁴⁵ Да ли ће оштећени проверавати поступање јавног тужиоца или не, остаје на његовој одлуци. Чак и ако га јавни тужилац обавести при крају објективног рока и поучи о праву да поднесе приговор у року од осам дана, примењује се правило *odiosa sunt restringenda*, што значи да оштећени неће имати право да прекорачи објективни рок од три месеца.⁶⁴⁶ Међутим, будући да се у случају одбацивања кривичне пријаве или обуставе истраге не примењује принцип *ne bis in idem*, оштећени би, ако пропусти тромесечни рок, поново могао поднети кривичну пријаву за исто дело.⁶⁴⁷ Суштински, то би значило да, након што јавни тужилац поново одбаци пријаву, оштећени има право да уложи приговор на ново решење о одбацивању.

Оштећени ће имати право на приговор уколико јавни тужилац решењем одбаци кривичну пријаву из следећих, законом предвиђених разлога: 1) пријављено дело није кривично дело за које се гони по службеној дужности; 2) ако је наступила застарелост или је дело обухваћено амнестијом или помиловањем или постоје друге околности које трајно искључују гоњење; 3) не постоје основи сумње да је учињено кривично дело за које се гони по службеној дужности. Према законском решењу поука оштећеном нужна је и кад из саме пријаве проистиче да пријављено дело није кривично дело за које се гони по службеној дужности. У том случају ради се о кривичном делу за које се гони по приватној тужби. Иако јавни тужилац поднету кривичну пријаву у таквој ситуацији сматра приватном тужбом, није дужан да је достави надлежном суду, јер он није овлашћен, нити има право да оштећеном наметне правни пут.⁶⁴⁸ Уколико оштећени прихвати тумачење јавног тужиоца, поднеће приватну тужбу надлежном

⁶⁴⁴ Квастек, А., *op.cit.*, стр. 59.

⁶⁴⁵ Бановић, Б., Бејатовић, С., *Кривично процесно право: Општи део*, Београд, 2019. године, стр. 196.

⁶⁴⁶ Илић, Г., Мајић, М., *op.cit.*, стр. 187.

⁶⁴⁷ Бајовић, В., *О положају оштећеног у кривичном поступку*, Правни живот - часопис за правну теорију и праксу, 39(9), 2018. године, стр. 543-562, стр. 550.

⁶⁴⁸ Ђурђић, В., *op.cit.*, 2017. године, стр. 50-51.

суду, а ако се, пак, не сагласи са таквим тумачењем, може поднети приговор непосредно вишем јавном тужиоцу да он одлучи има ли места официјелном кривичном гоњењу.

У одређеним случајевима, оштећени ипак неће имати права на приговор у случају одбачаја кривичне пријаве. Чл. 284 ст. 3 ЗКП-а прописано је да у случају кривичних дела за која је прописана казна затвора до три године, јавни тужилац може одбацити кривичну пријаву ако је осумњичени, услед стварног кајања, спречио наступање штете или је штету у потпуности већ надокнадио, а јавни тужилац, према околностима случаја, оцени да изрицање кривичне санкције не би било правично и да се у том случају одредба члана 51. став 2. овог законика неће се примењивати. Такође, оштећени није овлашћен да поднесе приговор ни у случају примене института условљеног опортунитета у предистражном поступку, према коме, уколико осумњичени у року изврши неку од законом предвиђених обавеза, јавни тужилац ће решењем одбацити кривичну пријаву и о томе обавестити оштећеног, а одредба члана 51. став 2. законика неће се примењивати.

Из напред наведеног можемо закључити да оваква законска решења ограничавају и отежавају положај оштећеног. Ова тврдња о погоршаном положају оштећеног посебно добија на значају када се врши разматрање субјеката који одлучују о приговору оштећеног и анализа даљег тока поступка по приговору. Наиме, о приговору оштећеног одлучује непосредно виши јавни тужилац који ће у року од 15 дана од дана пријема приговора из става 2. овог члана одбити или усвојити приговор решењем против којег није дозвољена жалба ни приговор. Решењем којим усваја приговор јавни тужилац ће издати обавезно упутство надлежном јавном тужиоцу да предузме, односно настави кривично гоњење.⁶⁴⁹ Мало је вероватно да ће приговор оштећеног бити успешан обзиром на чињеницу да је могуће да је нижи јавни тужилац одустао од даљег кривичног гоњења управо према упутству непосредно вишег јавног тужиоца! Унутрашња контрола рада јавног тужиоца може бити значајно неефикасна због строгог хијерархијског устројства јавнотужилачке организације. Вероватноћа да ће надређени јавни тужилац непристрасно преиспитати одлуке нижег колеге је мала, јер би тиме индиректно признао свој пропуст у обављању хијерархијског надзора.⁶⁵⁰ Аутори су

⁶⁴⁹ Чл. 51 ст. 3 ЗКП-а.

⁶⁵⁰ Бркић, С., Бугарски, Т., *op. cit.*, 2021. године, стр. 61.

сагласни да мора доћи до промена у унутрашњем функционисању јавног тужилаштва како би установа приговора оштећеног била делотворна.⁶⁵¹

1.2.Заступање оштећеног у предистражном поступку

Оштећени има законско право да ангажује пуномоћника из реда адвоката.⁶⁵² У случају да је оштећени малолетно лице или лице потпуно лишено пословне способности, његов законски заступник може своја права да врши преко пуномоћника. Ово право наведено је у општем делу рада о правима и обавезама оштећеног, док у предистражном поступку добија своју конкретизацију. У овој фази поступка својеврсна је привилегија, имајући у виду да кривични поступак још увек није покренут (извршено је противправно дело као повод за покретање предистражног и кривичног поступка), а исход неизвестан за властодавца (можда уопште не дође до обештећења, те ни до надокнаде трошкова поступка). Право оштећеног да ангажује пуномоћника из реда адвоката све више добија на важности у „адверзијалним“ (спорним) кривичним поступцима, као и право да, преко њега, предлаже и позива сведоке, унакрсно их испитује и активно учествује у свим фазама кривичног поступка.⁶⁵³ Ово право се донекле коси са правом оштећеног да бесплатно учествује у кривичном поступку. Право на бесплатно учествовање оштећеног у кривичном поступку⁶⁵⁴ није изричито прописано али произилази из саме природе и смисла кривичног поступка (с тим да, осим у законом предвиђеном случају, оштећени сноси трошкове ангажовања свог пуномоћника из реда адвоката). “Бесплатно” учешће у поступку је значајно и треба бити обезбеђено оштећеном и зато што подразумева још један вид материјалне сатисфакције оштећеног.⁶⁵⁵ Имајући у виду одредбе чл. 47 Преамбуле Директиве ЕУ

⁶⁵¹ Види: Ibid., стр.61 и Илић, Г., Положај јавног тужиоца према новом ЗКП-у, Актуелна питања кривичног законодавства, XLIX редовно годишње саветовање Српског удружења за кривичноправну теорију и праксу, Београд, 2012.године, стр. 162.

⁶⁵² У теорији се говори о правима оштећеног у кривичном поступку међутим у Законнику о кривичном поступку у чл. 50 ст. 1 ЗКП-а користи се формулација: „оштећени има право да...” што је исправније речено јер оштећени има права и у предистражном поступку који није део кривичног поступка већ, по свом карактеру и временском следу, носи епитет „преткривични“.

⁶⁵³ Види: Квастек, А., *op.cit.*, стр. 58. Kirchengast, Les victimes comme parties prenantes d'un procès de type accusatoire, *Criminologie*, 2011., 44(2), стр. 101 и 116.

⁶⁵⁴ На основу одредби о трошковима кривичног поступка, окривљени је дужан да надокнади трошкове кривичног поступка уколико га суд прогласи кривим. Види: Глава 13 ЗКП-а о трошковима поступка.

⁶⁵⁵ Бајовић, В., *op.cit.*, стр.547.

2012/29 где је прописано да жртве не би требало да сnose трошкове повезане са њиховим учествовањем у кривичном поступку те да би државе чланице требало да захтевају накнаду само нужних трошкова од жртве, док не би требало да захтевају накнаду трошкова правног заступања жртве, изводи се закључак да наше законско решење није са овим међународним стандардом у складу.⁶⁵⁶ Пуномоћник оштећеног има лимитирана права у односу на јавног тужиоца, окривљеног и браниоца јер оштећени ипак није странка у кривичном поступку.⁶⁵⁷

Пуномоћник оштећеног значајно је средство активног учешћа оштећеног у поступку од самог почетка, пуномоћник оштећеног може бити присутан и приликом информативног разговора са оштећеним. У практичној примени ове радње, иако такво право није изричито прописано за грађанина, а ни за оштећеног, сматрамо да му не може бити унапред и искључено, под условом да то грађанин сам жели.⁶⁵⁸ Ако то право може имати сваки грађанин позван ради прикупљања обавештења који није тангиран кривичним делом у питању, тим пре пуномоћника може ангажовати лице које је предметним кривичним делом оштећено. Корен овог права може бити одредба чл. 33 Устава РС према којој свако има право на одбрану, као и право на браниоца по свом избору, пред судом и другим органом надлежним да води поступак (раније чл. 16 ст.2 Повеље о људским и мањинским правима и грађанским слободама).⁶⁵⁹ У складу са одредбама Директиве 2012/29 ЕУ је потреба да се права жртве кривичног дела регулишу тако да приликом извођења доказних радњи са оштећеним буде присутна и особа од поверења, са чим се слажу и многи аутори.⁶⁶⁰ Особа од поверења, поред њему блиског лица, може бити и пуномоћник оштећеног. Треба нагласити да, иако овакво решење није изричито прописано законом, полиција ће, уколико оштећени грађанин дође у службене просторије са својим адвокатом, дозволити адвокату да присуствује прикупљању обавештења од грађанина.⁶⁶¹ Овако полиција и поступа у пракси. Споран

⁶⁵⁶ Изузетак је одредба ЗКП-а (чл.59 ст.1) којом се оштећеном као тужиоцу, када се кривични поступак води за кривично дело за које се по закону може изрећи казна затвора у трајању преко пет година, пружа могућност да му се, на његов захтев, постави пуномоћник ако је то у интересу поступка и ако оштећени као тужилац, према свом имовном стању, не може сносити трошкове заступања.

⁶⁵⁷ Бељански, В., Делибашић, В., Тинтор, Ј., Приручник за поступање адвоката у кривичном поступку, Београд, 2019.године, стр. 124.

⁶⁵⁸ *Јавно тужилаштво, полиција, кривични суд и сузбијање криминалитета*, Удружење јавних тужилаца и заменика јавних тужилаца Србије, Београд, 2008.године, стр. 237.

⁶⁵⁹ Ibid., стр. 237.

⁶⁶⁰ Стевановић, И., op.cit., 2019. године, стр. 162.

⁶⁶¹ Марковић, М., Кресоја, М., Овлашћења полиције у предистражном и истражном поступку, Међународна научно-стручна конференција „Размена теоријских знања и практичних искустава везаних

је сам тренутак од којег адвокат почиње да врши функцију пуномоћника оштећеног са свим припадајућим овлашћењима и дужностима, међутим у пракси то не представља већи проблем.⁶⁶²

Посебно је значајно ангажовање пуномоћника оштећеног ако се узме у обзир могућност дата процесним закоником да лица која присуствују доказним радњама могу предложити јавном тужиоцу да ради разјашњења ствари постави одређена питања осумњиченом, сведоку или вештаку, а по дозволи јавног тужиоца могу постављати питања и непосредно, као и да ова лица, међу којима су и оштећени и његов пуномоћник, имају право да захтевају да се у записник унесу и њихове примедбе у погледу предузимања појединих радњи, а могу и предлагати прикупљање појединих доказа. Тешко да ће оштећени, ако је правно неуро лице, на прави начин искористити ову законом дату могућност без помоћи адвоката. Даље, пуномоћник оштећеног може свом властодавцу као лицу оштећеном кривичним делом пружати следеће услуге у вези са кривичним поступком: 1) преглед и разматрање списка и пружање усмених и писаних правних савета у вези са предметом- посебно у вези права на приговор, предлога за кривично гоњење, могућности подношења супсидијарне тужбе... 2) подношење кривичних пријава надлежним тужилаштвима и праћење тока преткривичног поступка на релацији тужилаштво- овлашћени органи МУП-а, 3) заступање оштећеног у свим стадијумима кривичног поступка- почев од истраге, у току главног претреса, у жалбеном поступку и поступцима по ванредним правним лековима, 4) заступање имовинских интереса правних и физичких лица као оштећених у кривичном поступку и у поступку остваривања имовинскоправног захтева из кривичног поступка (и у вези са тим помоћ у подношењу предлога и доказа за остваривање имовинскоправног захтева и у предлагању привремених мера за његово обезбеђење; посебно пуномоћник овде треба да упути оштећеног у начине помоћу којих је могуће доћи до података о имовини окривљеног и о начину коришћења овог права⁶⁶³), 5) ангажовање овлашћених вештака са циљем окончања кривичног поступка у корист заступане стране, 6) све остале радње неходне за успех заступане стране у

за рад по моделу тужилачке истраге и концепту адверзијалног кривичног поступка“, Сјеница, 2014.године, стр. 79-92, стр. 84.

⁶⁶² Грађанин може на информативни разговор доћи са својим адвокатом не знајући да има својство оштећеног, али чим буде упознат са том чињеницом може овластити свог адвоката да даље заступа његове интересе као пуномоћник оштећеног у кривичном поступку, а сам пуномоћник започиње вршење своје функције првом предузетом радњом у циљу заступања интереса лица оштећеног кривичним делом, свог властодавца.

⁶⁶³ Бељански, В., Делибашић, В., Тинтор, Ј., *op.cit.*, стр. 124.

кривичном поступку у складу са законом.⁶⁶⁴ У погледу поступања пуномоћника оштећеног могу да се јаве две стратегије у односу на то да ли су ставови које јавни тужилац заступа у предмету исти као и ставови оштећеног. У првом случају, када теорија случаја јавног тужиоца одговара ставовима и интересима оштећеног, пуномоћник има улогу асистента јавног тужиоца, али се разликује тиме што више води рачуна о индивидуалном интересу своје странке, док јавни тужилац има приоритет у заштити јавног интереса.⁶⁶⁵ Када претходно није случај, пуномоћник оштећеног има далеко активнију улогу- покушава да предлаже доказе који ће довести до измене оптужнице на начин који оштећени сматра адекватним.⁶⁶⁶

Због практичне немогућности да се изложе све радње у којима пуномоћник оштећеног учествује у поступку, те због боље прегледности и систематизације, аутор се одлучио да у овом делу изложи поступање пуномоћника оштећеног у предистражном поступку и неке напомене о пуномоћнику уопште јер се у предистражном поступку први пут појављује могућност његовог ангажовања, а конкретне процесне ситуације биће изложене по стадијумима поступка у којима се, према временском следу процесних радњи, предузимају.

1.3.Оштећени и његова улога у потражним (и доказним) радњама у оквиру предистражног поступка (и фази истраге)

У циљу испуњења начелних овлашћења и дужности, у предистражном поступку предузима се читав низ разноврсних радњи које се на тој основи, према својим карактеристикама деле на оперативно тактичке мере и истражне (доказне) радње. У радње оперативног карактера полиције спадају: да тражи потребна обавештења од грађана, изврши потребан преглед превозних средстава, путника и пртљага, да ограничи кретање на одређеном простору за неходно потребно време а најдуже до осам сати, да предузме потребне мере у вези са утврђивањем истоветности лица и предмета, да распише потрагу за лицем и предметима за којима се трага, да у

⁶⁶⁴Види: Адв. Канцеларија Поповић, доступно на: <https://advokat-popovic.rs>usluge>, приступљено: 25.фебруара 2024.године.

⁶⁶⁵ Бељански, В., Делибашић, В., Тинтор, Ј., *op.cit.*, стр. 124.

⁶⁶⁶ *Ibid.*, стр. 124.

присуству одговорног лица прегледа одређене објекте и просторије државних органа, предузећа, радњи и других правних лица и оствари увид у њихову документацију, као и да је по потреби одузме, а предузима и друге мере и радње. Полиција одређене мере може предузети само по налогу судије за претходни поступак, издатог на предлог јавног тужиоца, где спадају 1) прибављање евиденције остварене телефонске комуникације, 2) прибављање евиденције коришћених базних станица и 3) извршење лоцирања места са којег се обавља комуникација.⁶⁶⁷ У предистражном поступку могу се предузимати и одређене доказне радње као што су: увиђај, привремено одузимање предмета, претресање стања других просторија и лица а све у крајњем циљу „прикупљања података, предмета и доказа о кривичном делу као и откривања, хватања и задржавања учиниоца“⁶⁶⁸. У претходном делу анализирали смо право оштећеног да буде обавештен о предузимању одређених доказних радњи и да њима присуствује. Како се не би понављали, овде ћемо изложити све остале варијабилитете учешћа оштећеног у предистражном поступку, а који се не свode на пуко обавештавање о предузимању радњи и присуство оштећеног тим радњама.

Оно што се традиционално у пракси и литератури означава као информативни разговор у предистражном поступку је у суштини овлашћење полиције да тражи потребна обавештења од грађана.⁶⁶⁹ Оштећени док има својство грађана није дужан да говори истину нити је уопште дужан да говори приликом прикупљања обавештења од грађана у складу са правилом да се обавештења од грађана не смеју прикупљати принудно.⁶⁷⁰ Током обављања информативног разговора са оштећеним, као и приликом испитивања оштећеног као сведока у оквиру доказне радње, примењују се општа правила криминалистичке тактике; у овом процесу важно је поступати са опрезом како би се с једне стране смањило ризик од секундарне виктимизације, а са друге стране минимизовала могућност манипулације или обмане.⁶⁷¹ За ову потражну радњу важе иста законска правила у случају када се разговор обавља са оштећеним али и са другим грађанима: полиција може позивати грађане ради прикупљања обавештења; у позиву се мора назначити разлог позивања и својство у коме се грађанин позива, а принудно се може довести лице које се није одазвало позиву само ако је у позиву било на то

⁶⁶⁷ Чл. 286 ст.3 ЗКП-а.

⁶⁶⁸ Соколовић, Р., Полиција и кривични поступак (супротстављање организованом криминалу), Београд, 2005. године, стр. 70.

⁶⁶⁹ Шкулић, М., Кривично..., *op.cit.*, 2020. године, стр. 314.

⁶⁷⁰ Квастек, А., *op.cit.*, стр. 59.

⁶⁷¹ Жарковић, М., Ивановић, З., *op.cit.*, стр. 154.

упозорено; прикупљање обавештења од истог лица може трајати онолико колико је неопходно да се добије потребно обавештење, а најдуже четири часа, а по пристанку лица које даје обавештења и дуже. У оквиру овог дела напомињемо да постоји могућност и полиграфског испитивања оштећеног иако је најчешће осумњичени лице које се подвргава полиграфу. Законом је предвиђено да, полицијски службеник може уз добровољан пристанак лица од којег тражи обавештења да примени над њим полиграфско испитивање пошто га упозна са радом уређаја и лице за то да писану сагласност. Нема сметњи да то учини и оштећени изузев ако спада у круг лица који не могу да се подрвгну полиграфском испитивању.⁶⁷²

Полиција у предистражном поступку предузима потребне мере да се открију и обезбеде трагови кривичног дела и предмети који могу послужити као доказ. У циљу остварења тих дужности, издвајамо: овлашћење дато полицији да изврши преглед превозних средстава, путника и пртљага, да распише објаву ради проналажења ствари за којима се трага, те овлашћење на преглед одређених просторија државних органа, предузећа, радњи и других правних лица у присуству одговорног лица, остваривање увида у њихову документацију и по потреби одузимање исте. Полиција у вршењу потражне радње може да изврши потребан преглед превозних средстава, путника и пртљага што важи и ако се у конкретном случају ради о оштећеном. Са овом потражном радњом повезане су и доказне радње претресање возила, односно путника и пртљага као и привремено одузимање предмета. Из претходног законског решења било је јасно да се ове „истражне“ радње могу предузимати одмах након извршења потражних радњи, уколико полицијски службеници процене да је то неопходно. Ову могућност пружала је суштина става законодавца у одредби члана 238 претходно важећег Закона о кривичном поступку⁶⁷³, с циљем остваривања редовних активности органа полиције. То је имало за сврху спречавање учиниоца или саучесника да се сакрију или побегну, као и обезбеђивање трагова и предмета који могу послужити као доказ.⁶⁷⁴ Према садашњем законском решењу нису изричито наведене конкретне

⁶⁷² Лице које не може да се подвргне полиграфском испитивању је: лице које је под утицајем алкохола, опојних дрога или других психоактивних супстанци; лице које има озбиљна срчана обољења или респираторне сметње; лице у изразито стресном стању; лице које је под дејством лекова за смирење; лице које показује видљиве знаке душевне болести, привремене душевне поремећености или је у другом болесном стању које онемогућава испитивање; лице које осећа интензиван физички бол; трудница и породиља; лице које није навршило 14 година живота.

⁶⁷³ Законик о кривичном поступку („Службени лист СРЈ“ бр. 70/2001, 68/2002, „Службени лист РС“ бр. 58/2004, 85/2005, 115/2005, 49/2007 и 72/2009).

⁶⁷⁴ Соколовић, Р., *op.cit.*, стр. 103.

доказне радње полиције нити ограничење у њиховом предузимању у зависности од запрећене казне затвора за кривично дело у конкретном случају. У актуелном Законик у кривичном поступку наведена су два основна правила која се односе на доказне радње које полиција предузима у предистражном поступку: 1) обавеза полиције да без одлагања обавести јавног тужиоца о извођењу доказне радње и 2) начелна прихватљивост (доказна веродостојност) доказних радњи које је извршила полиција, што подразумева да су ове радње спроведене у складу с одредбама Законика о кривичном поступку, а да доказ који је на тај начин прибављен може бити коришћен у даљем току кривичног поступка.⁶⁷⁵ Како би доказне радње полиције биле законите и правно ваљане, треба имати у виду и одредбу Законика по којој јавни тужилац има обавезу да донесе наредбу о спровођењу истраге пре или непосредно после прве доказне радње коју су предузели јавни тужилац или полиција у предистражном поступку, а најкасније у року од 30 дана од дана када је јавни тужилац обавештен о првој доказној радњи коју је полиција предузела. Орган поступка ће од оштећеног привремено одузети предмете и обезбедити њихово чување ако се по Кривичном законик у ти предмети морају одузети или који могу послужити као доказ у кривичном поступку. У том смислу, ако оштећени одбије да омогући приступ предметима, да пружи обавештења потребна за њихову употребу или да их преда, може се новчано казнити у износу од 150.000 динара. Лица која су искључена из дужности сведочења су и лица која су ослобођена обавезе предаје предмета изузев ако суд одлучи другачије на предлог окривљеног или његовог браниоца.

Полиција може да ограничи кретање на одређеном простору за неопходно потребно време а најдуже до осам сати, укључујући и ограничење кретања оштећеног. Такође, полиција може задржати лица затечена на месту извршења кривичног дела или их упутити јавном тужиоцу под одређеним законским условима, а најдуже до шест часова. Јавни тужилац може ова лица да испита као сведоке у предистражном поступку на месту догађаја или у својим службеним просторијама.⁶⁷⁶ Овакво овлашћење дато органима полиције претежно је у функцији обезбеђења доказа али, с друге стране, такво задржавање подразумева и „да се лицу ограничава слобода кретања, што значи

⁶⁷⁵ Шкулић, М., *op.cit.*, 2020.године, стр. 313-314.

⁶⁷⁶ Марковић, М., Кресоја, М., *op. cit.*, стр.89. Аутори примећују да у овом случају према лицу у питању полиција не може применити овлашћење довођења, те да у пракси нису ретки случајеви да лица упућена јавном тужиоцу тамо и не дођу. Види: стр. 88-89.

да оно неспорно има карактер лимитирања личне слободе“⁶⁷⁷ лица у питању, у конкретном случају оштећеног. Како се не би превише задирало у слободу кретања лица у питању, законодавац је предвидео да до задржавања на месту извршења кривичног дела може доћи само у следећим случајевима: ако би та лица могла да дају податке важне за поступак, ако је вероватно да се њихово испитивање касније не би могло извршити или би било скопчано са знатним одуговлачењем или другим тешкоћама. Ова мера може се применити према оштећеном само ако се претходни услови за спровођење ове радње односе и на њега. Лица се најчешће задржавају ако су на путовању кроз нашу земљу, ако су наши грађани који раде привремено у иностранству, као и у случајевима када професија и начин живота особа указују на то да би њихово касније саслушање било немогуће или веома тешко изводљиво.⁶⁷⁸ Оштећеном који не поседује податке који би могли бити важни за кривични поступак и нема улогу потенцијалног сведока не може се ограничити лична слобода по овом основу.

Када је реч о вештачењима као доказним радњама које може предузимати полиција, у погледу лица које је оштећено кривичним делом, издваја се вештачење телесних повреда као посебан случај вештачења. У том погледу, орган поступка одредиће вештачење телесних повреда које се првенствено обавља прегледом повређеног, а ако то није могуће или није потребно, телесне повреде вештаче се на основу медицинске документације или других података у списима.⁶⁷⁹ Законом је изричито прописано да се приликом прегледа повређеног сходно примењују одредбе закона које се односе на предузимање увиђаја и увиђаја лица. Тако се преглед повређеног по правилу обавља уз његов пристанак. Изузетно се може предузети и без пристанка лица само ако се мора утврдити да ли се на њиховом телу налази одређени траг или последица кривичног дела. По правилу, орган поступка ће затражити помоћ стручног лица форензичке, саобраћајне, медицинске или друге струке које ће даље предузети радње као што су: проналажење, обезбеђивање или описивање трагова, вршење потребних мерења и снимања, сачињавање скица, узимање потребних узорака ради анализе итд. Вештак је приликом вештачења телесних повреда дужан да обрати пажњу на материјал биолошког порекла, трагове и сумњиве материје, да их опише и изузме, као и да

⁶⁷⁷ Шкулић, М., *op.cit.*, 2020. године, стр. 316-317.

⁶⁷⁸ Марковић, М., Кресоја, М., *op.cit.*, стр. 88.

⁶⁷⁹ Објашњава се да преглед неће бити могућ ако је повређено лице умрло у међувремену умрло, а неће бити потребан када је протекло неко дуге време од момента повређивања. Према: Бркић, С., *Кривично процесно право I*, Нови Сад, 2014. године стр. 362.

обезбеди узорке биолошког порекла. Посебна је дужност вештака у погледу описивања повреда оштећеног, давању мишљења о врсти и тежини повреда појединачно и њиховом укупном дејству, као и о изјашњавању о последицама које редовно наступају приликом оваквих повреда код већине људи, као и о томе каква је последица наступила у конкретном случају код оштећеног. На основу налаза и мишљења вештака о телесним повредама оштећени може одредити свој имовинскоправни захтев, на основу њега ће бити извршена и правна квалификација дела.

У вези са вештачењем као доказном радњом често се приступа и узимању узорак биометријског, биолошког порекла или узимању узорак за форензичко-генетичку анализу. Здравствени радник ће, ако је потребно утврдити постојање трага или последице кривичног дела на другом лицу, приступити узимању узорак биолошког порекла и предузимању других медицинских радњи, чак и без пристанка лица, изузев ако би наступила каква штета по његово здравље. Од окривљеног, оштећеног, сведока или другог лица може се ради утврђивања чињеница у поступку узети узорак гласа или рукописа ради упоређивања.⁶⁸⁰ Такође, јавни тужилац или суд могу наредити узимање узорка за форензичко-генетичку анализу са места кривичног дела и другог места на коме се налазе трагови кривичног дела, али и од окривљеног и оштећеног, ако је потребно ради откривања учиниоца кривичног дела или утврђивања других чињеница у поступку.

Приликом вештачења- прегледа и обдукције леша, вештак има исту дужност поступања са материјалом биолошког порекла, траговима и сумњивим материјама- да их опише и изузме и да обезбеди узорке- крв, пљувачку, урин, сперму и друге излучевине, посебно ако то орган поступка захтева или ако вештак посумња да је смрт проузрокована тровањем. У случајевима када је важно да се утврди идентитет леша у том циљу посебно ће се описати спољне и унутрашње телесне особине леша и обезбедиће се одговарајући узорци са леша за форензичко-генетичку анализу и отисци папиларних линија. Према законским прописима, мишљење вештака о узроку смрти мора бити прецизно и обухватити не само порекло и непосредни узрок смрти, већ и све факторе који су допринели том узроку; поред тога, вештак би требао да се изјасни о евентуалном доприносу преминулог проузроковању своје смрти.⁶⁸¹ Приликом обдукције леша, ако је на телу каква повреда, утврдиће се да ли је ту повреду нанео

⁶⁸⁰ Чл. 141 ст.3 ЗКП-а.

⁶⁸¹ Кнежевић, С., Кривично процесно право- општи део, Ниш, 2023.године, *op.cit.*, стр. 356.

неко други, чиме је нанета, на који начин, колико времена пре него што је смрт наступила и да ли је она проузроковала смрт, а ако је на лешу нађено више повреда, утврдиће се да ли је свака повреда нанета истим средством и која је повреда проузроковала смрт, да ли је више смртоносних повреда, какав је редослед њиховог настанка и да ли су само неке од њих проузроковале смрт или је смрт последица њиховог скупног деловања.⁶⁸² Нарочито ће се утврдити да ли је смрт проузрокована самом врстом и општом природом повреде или због личног својства или нарочитог стања организма повређеног или због случајних околности или околности под којима је повреда нанета, док је квалификовање смрти (да ли је реч о убиству и о којем његовом појавном облику према Кривичном закону, или пак самоубиству или случајној смрти) правне природе и о њему би требало да одлучује искључиво суд. У кривичном поступку који се води поводом насилне смрти лица, оштећени као непосредна жртва не постоји у правом смислу речи јер је лице преминуло, али постоји посредна жртва нпр. лице које је издржавано од стране лица усмрћеног кривичним делом.

Према оштећеном се у предистражном поступку може одредити мера психијатријског вештачења сведока, уколико је оштећени сведок у поступку. У питању је ново законско решење према коме се психијатријском вештачењу сведока приступа уколико се појави сумња у способност сведока да пренесе сазнања и опажања чињеница које су у вези са предметом сведочења. Када је вештачење одређено ради оцене способности сведока да пренесе сазнања и опажања чињеница које су у вези са предметом сведочења, дужност је вештака да установи да ли код сведока постоје душевне сметње које га у томе спречавају и дати мишљење о способности сведока да сведочи.

Потребне мере у вези са утврђивањем истоветности лица и предмета, те услови и начини провере идентитета прописани су Законом о полицији. Уобичајено се истоветност лица врши увидом у лични документ са фотографијом или на основу изјаве другог лица чији је идентитет већ проверен. Провери идентитета приступа се према лицу из законом предвиђених разлога⁶⁸³ али и уколико постоји оправдани захтев службених лица органа државне управе, правних или физичких лица којим се пак сматра се захтев из којег је видљиво да су службеним лицима такви подаци неопходни

⁶⁸² Чл. 130 ст.5 ЗКП-а.

⁶⁸³ Чл. 77 ст.1 Закона о полицији.

за законито поступање или да је физичким лицима повређено неко право. Постоји дужност полицијског службеника да лице упозна са разлогом провере његовог идентитета. Идентитет се утврђује уколико личне исправе нема код себе или уколико се посумња у веродостојност личних исправа провераваног лица и то на следећи начин: коришћењем података из форензичких евиденција, применом метода и употребом средстава криминалистичке тактике и форензике, медицинским или другим одговарајућим вештачењима. У циљу утврђивања идентитета лица полиција је овлашћена да јавно објави фоторобот, цртеж, снимак или опис лица, а када идентитет није могуће утврдити на други начин, полиција је овлашћена да објави фотографију лица које о себи не може дати податке, односно фотографију непознатог леша.⁶⁸⁴ Полицији је дато овлашћење да, по наредби јавног тужиоца или суда, може узимати биометријске узорке (отисци папиларних линија и делова тела и букални брис) од оштећеног или лица затеченог на месту извршења кривичног дела ради отклањања сумње о повезаности са кривичним делом, чак и без њиховог пристанка.⁶⁸⁵ У вези са овом питањем може искрснути проблем утврђивања идентитета лица ако се оно појави као спорна чињеница у току расветљења кривичне ствари. До утврђивања идентитета може доћи у случају када се ради о окривљеном, жртви кривичног дела или несталом лицу. У том случају, као доказна радња у поступку предузима се препознавање лица и ствари, које се често предузима и као општа оперативна- тактичка радња од стране органа унутрашњих послова. Да ли ће оштећени или други сведоци морати да присуствују самој кривичној радњи и посматрању извршиоца зависи од начина извршења кривичног дела.⁶⁸⁶ Из наведеног разлога, врло често се оштећени јавља као очевидац при чему је неопходно да учествује у идентификацији особе тј. у плански изазваном препознавању да би се утврдило да ли се међу предоченим лицима налази извршилац кривичног дела. Оштећени може учествовати како у препознавању лица, тако и у препознавању ствари, лешева или препознавању места догађаја.

Полиција је овлашћена, између осталог, да распише потрагу за лицем и предметима за којима се трага. Према чл. 59 Закона о полицији који регулише расписивање потернице, објаве и потраге предвиђено је да се потрага, између осталог, расписује за лицем које може дати потребна обавештења о кривичном делу или прекршају, учиниоцу или предметима кривичног дела или прекршаја; док се објава расписује за

⁶⁸⁴ Чл. 77 ст.4 и 5 Закона о полицији.

⁶⁸⁵ Чл. 140 ст. ЗКП-а.

⁶⁸⁶ Ђурђић, В., Основи криминалистике, Ниш, 2012.године, стр. 164.

несталим лицем као и ради утврђивања идентитета лица које није у стању да пружи личне податке или ради утврђивања идентитета пронађеног непознатог леша. Када је то неопходно ради утврђивања истоветности лица, органи полиције могу јавно објавити фотографију тог лица; полиција такође може објављивати фотографије лешева и несталих лица ако постоје основи сумње да је до смрти или нестанка лица дошло услед кривичног дела.⁶⁸⁷ Када је пријављен нестанак лица, а постоје основи сумње да је то лице жртва кривичног дела, полицијски службеници дужни су да сарађују са другим надлежним органима, удружењима грађана и грађанима, као и да без одлагања предузму мере и радње предвиђене овим и другим законима, у циљу његовог проналаска.⁶⁸⁸

У раду органа унутрашњих послова користе се оперативно- криминалистичке евиденције у које спадају евиденције оштећених као и евиденције несталих лица и неидентификованих лешева. Прве садрже информације о лицима која су оштећена кривичним делом чији је извршилац непознат, док друге, по правилу, иду паралелно са циљем да омогуће што успешнију идентификацију лица и лешева, као и проналажење лица која су нестала под сумњивим околностима, а истовремено садрже податке о лицима која крију свој идентитет или нису у стању да дају информације о себи због физичких или психичких потешкоћа.⁶⁸⁹

Лице према коме се предузимају радње и мере у предистражном поступку има право на подношење притужбе надлежном судији за претходни поступак. Ово право припада и оштећеном у случају да је према њему предузета нека од наведених радњи или мера. Првенствено је, увођењем концепта предистражног поступка и јавнотужилачке истраге, јавни тужилац био законом надлежан да поступа по притужби лица према којима је у предистражном поступку предузета нека мера или радња. Ово има смисла јер јавни тужилац има овлашћење да врши надзор над радом полиције током целокупне фазе предистражног поступка у којој има руководећу улогу, која подразумева и обавезу да се брине о заштити права грађана, који у овом периоду могу доћи у контакт са државним органима.⁶⁹⁰ Законом нису, међутим, прописане процесноправне

⁶⁸⁷ Чл. 599 ст.2 ЗКП-а.

⁶⁸⁸ Чл. 59 ст.6 Закона о полицији.

⁶⁸⁹ Матијевић, М., Марковић, М., *op.cit.*, стр.116.

⁶⁹⁰ Илић, Г.,П., Мајић, М., Бељански, С., Трешњев,А., Коментар Законика о кривичном поступку, Београд, 2012.године, стр. 613-614.

последнице притужбе.⁶⁹¹ Када се притужба подноси јавном тужиоцу, остаје недоумица колико ће она бити делотворна при чему се према оваквом решењу могу истаћи сличне примедбе као и у погледу права на подношење приговора оштећеног непосредно вишем јавном тужиоцу. Колико ће притужба испунити своју сврху ако се подноси јавном тужиоцу који је могао бити самостални вршилац предметне радње или мере према лицу на шта је законом овлашћен? Како ће јавни тужилац поступити по притужби на своју сопствену радњу или радњу коју је полиција предузела управо по налогу јавног тужиоца? Када је полиција самостално предузела радњу па о томе обавестила јавног тужиоца може доћи до коректива предузете мере у складу са функцијом контроле коју јавни тужилац има у предистражном поступку над радом полицијских органа. У садашњем Законику о кривичном поступку судија за претходни поступак наведен је као надлежни орган коме се подноси притужба уместо јавног тужиоца. И даље није прецизно прописано његово поступање по притужби али, имајући у виду да је улога судије за претходни поступак у предистрази да „заштити гарантована права и слободе осумњиченог али и других лица према којима се предузимају неке мере и радње са циљем откривања кривичних дела и њихових учинилаца“⁶⁹², ова нова одредба у складу је са оваквом претпостављеном функцијом судије за претходни поступак.

Како је у току предистражног поступка јавни тужилац овлашћен да од полиције преузме вршење радње коју је полиција на основу закона самостално предузела, ово даље значи да све наведене потражне радње на чије предузимање је овлашћена полиција, а које смо детаљно изложили у овом делу, могу бити предузете од стране јавног тужиоца. Нејасно је која је сврха оваквог уређења, имајући у виду да је за бројне потражне радње незамисливо да их врши јавни тужилац (као што су потерница, рација, преглед превозног средства..⁶⁹³

Потражне радње у којима учествује оштећени у преистражном поступку изложили смо у овом делу, док је план да истражне радње буду презентоване у делу рада о положају оштећеног у истражној фази поступка. Међутим, немогуће је у потпуности

⁶⁹¹ Ђурђић, В., сматра да у том случају јавном тужиоцу остају на располагању општа овлашћења и она која иначе има према полицији. Види: Ђурђић, В., 2017.године, *op.cit.*, стр. 46. Међутим, конкретно посматрано, поступање јавног тужиоца по притужби подразумева његову обавезу да испита притужбу и, ако утврди да је основана, предузме мере с циљем отклањања уочених неправилности. Види: Илић, Г.,П., Мајић, М., Бељански, С., Трешњев,А., *op.cit.*, стр. 613-614.

⁶⁹² Ђурђић, В., 2017.године, *op.cit.*, стр. 53.

⁶⁹³ *Ibid.*, стр. 44.

одвојити потражне од истражних радњи имајући у виду све претходно речено о предистражној и истражној фази поступка које су заједно обједињење и под руководством јавног тужиоца, где једна има претежно неформални а друга формални карактер. У делу који се односи на учешће оштећеног у потражним радњама, такође су наведене напомене о привременом одузимању предмета као доказне радње, као и о препознавању лица и ствари, које могу бити истовремено и потражне и доказне радње, у зависности од тренутка када се предузимају. Ово је значајно јер често није јасно у ком тренутку се завршава једна радња и почиње друга.⁶⁹⁴

1.4.Поступање полиције са оштећеним

Полиција је орган са многобројним законским овлашћењима у предистражном поступку, а полицијски службеници први представници државних органа са којима се лице оштећено кривичним делом сусреће након извршења самог дела у циљу расветљења кривичне ствари, откривања и кажњавања учиниоца кривичног дела. Зато је врло важно да поступање полиције са оштећеним буде такво да спречи његову секундарну виктимизацију с једне стране, а са друге стране да се испуни циљ свих активности и мера органа полиције у предистрази- између осталог, да се открију и обезбеде трагови кривичног дела и предмети који могу послужити као доказ, као и да се прикупе сва обавештења која би могла бити од користи за успешно вођење кривичног поступка. Овом поглављу посвећује се пуна пажња јер од поступања полицијских службеника у великој мери зависи да ли ће оштећени имати поверења у правосудни систем, да ли ће бити задовољан третманом у кривичном поступку и да ли ће на најбољи могући начин остварити своја права. Из тог разлога, аутор разликује улогу оштећеног у предистражном поступку приликом предузимања потражних радњи која се своди на законом дата овлашћења и дужности државним органима (полицији и јавном тужиоцу) с једне, и оштећеном са друге стране. Поступање полицијских службеника са оштећеним а посебно са жртвом кривичног дела, тананије је од закона,

⁶⁹⁴ Предистражни поступак и истрага представљају тужилачки део поступка за разлику од судског. Линија разграничења између истраге и предистражног поступка је суптилна и представља тренутак када јавни тужилац или полиција предузму прву доказну радњу у оквиру предистражног поступка. Ово се ради како би се прошириле границе истражног поступка, имајући у виду да је често највећи број доказа прикупљен већ у преткривичној фази. Види: Марковић, М., Кресоја, М., *op.cit.*, стр.80-81; Илић, Г.,П., Мајић, М., Бељански, С., Трешњев, А., *op.cit.*., 2012.године, стр. 30.

требало би да почива на општим правилима људскости и човечности, а поред законских, садржи у себи и етичке и професионалне кодексе понашања те се зато одваја у засебну целину. Осим тога, полиција се управља и правилима криминалистичке тактике за откривање и расветљење кривичних дела и учинилаца што са собом носи низ специфичности.

Полиција приликом обављања полицијских послова примењује полицијске мере и радње међу којима, између осталог спадају и: заштита оштећених кривичним делом и других лица, као и заштита података о идентитету, пријем пријава о учињеном кривичном делу и прекршају, трагање за лицима и предметима, мере за отклањање непосредне опасности и криминалистичко форензичка регистрација, узимање других узорака и криминалистичко форензичка вештачења и анализе.⁶⁹⁵ Заштита лица оштећених кривичним делом посебно је издвојена као скуп полицијских мера и радњи у вршењу полицијских послова што значи да јој законодавац придаје посебан значај. Предвиђено је да ће полиција, ако и док за то постоје оправдани разлози, предузимањем одговарајућих мера заштитити оштећеног и друго лице које је дало или може дати податке важне за кривични поступак или лице које је са наведеним лицима у вези, ако им прети опасност од учиниоца кривичног дела или других лица.⁶⁹⁶ Првенствено су заштитне мере полицијских органа управљене на личну безбедност оштећеног. С тим у вези, наведене мере предузимају се на начин да се у потпуности штити поверљивост идентитета оштећеног и других лица.

Поступање полицијских службеника према оштећеним лицима у многим случајевима није законом прописано али је ограничено начелима и стандардима поступања које је полицијски службеник дужан да, у обављању полицијских послова, поштује. Рад полицијских органа заснива се на начелима професионализма, деполитизације, сарадње, економичности и ефикасности, законитости у раду и сразмерности у примени полицијских овлашћења, као и других начела којима је уређено деловање органа државне управе, деловање државних службеника и поступање у управним стварима.⁶⁹⁷ Посебно се прописује поштовање одредби Кодекса полицијске етике који представља скуп правила о етичком поступању полицијских службеника.⁶⁹⁸ Кодексом полицијске етике прописани су стандарди полицијског и правила етичког поступања. У те

⁶⁹⁵ Чл. 47 ст.2 Закона о полицији.

⁶⁹⁶ Чл 48 ст.1 Закона о полицији.

⁶⁹⁷ Чл.32. ст. 1 Закона о полицији.

⁶⁹⁸ Кодекс полицијске етике (Сл. Гласник РС“, бр. 85/2023).

стандарде убрајамо: професионализам и непристрасност на раду, поштовање интегритета појединаца и превентивно деловање, поштовање права на једнакост пред Уставом и законом, поступање са подацима (подаци до којих је дошао у служби или поводом вршења службе, полицијски службеник не открива и не користи неовлашћено, нарочито оне који би могли угрозити ток законитог поступка, односно права трећих лица), узорно и достојанствено понашање ван службе, јавност рада....⁶⁹⁹ Полицијски службеници у поступању са оштећеним лицима дужни су да: поступају професионално, одговорно и непристрасно, да поштују достојанство, углед и част сваког појединца и друга основна права и слободе човека у случају ограничења људских и мањинских права, као и да приликом поступања, поштују право на једнаку законску заштиту, осигуравају њено остваривање и боре се против сваког облика дискриминације.

Поред општих начела и стандарда поступања којих је полиција дужна да се придржава, начин поступања према оштећеном регулисан је и посебним одредбама о предузимању конкретне полицијске радње или мере у којој оштећени учествује. Тако, нпр. када се врши преглед лица полицијски службеник приликом заустављања саопштава лицу разлог због чега је заустављено и због чега се врши преглед; преглед лица мора вршити лице истог пола осим у изузетним околностима (хитан преглед лица ради одузимања оружја или предмета подобних за напад или самоповређивање) што одговара општем етичком правилу о дужности поштовања достојанства, углед и части сваког појединца. Када се спроводи претресање лица као доказна радња, претресању присуствују два пунолетна грађана као сведоци, сведоци и лице које спроводи претресање и у овом случају морају бити лица истог пола као и лице које се претреса. Претресање лица врши се обазриво, уз поштовање достојанства личности и права на интимност, потпуно претресање по правилу се врши у затвореној просторији, када може бити потребно и присуство лекара; пре претресања лицу према којем се поступа предаје се наредба, позива се да добровољно преда предмете који се траже, а о току спровођења доказне радње сачињава се записник. Током информативног разговора са оштећеним, службено лице је дужно да се потруди да поврати психолошку сигурност

⁶⁹⁹ Стандарди полицијског поступања предвиђени су и Законом о полицији чл.33 где су таксативно набројани: дужност служења грађанима и заједници; одговарање на потребе и очекивања грађана; поштовање законитости и сузбијање незаконитости; остваривање људских и мањинских права и слобода; недискриминацију при извршавању полицијских задатака; сразмерност у употреби средстава принуде; забрану мучења и примене нечовечних и понижавајућих поступака; пружање помоћи настрадалим лицима; придржавање професионалног понашања и интегритета; обавезу заштите тајних података; обавезу одбијања незаконитих наређења и пријављивања корупције.

особе, увери је у своју добронамерност, спремност и способност да пружи помоћ, као и да нагласи значај и потребу за сарадњом оштећеног са полицијом, јер на тај начин штити и своје интересе.⁷⁰⁰ Међутим, треба напоменути да је полиција, колико год је обавезана да поступа у циљу заштите жртава и оштећених кривичним делом, поштујући њихов углед, достојанство и друга основна права и слободе оштећених, пре свега, државни орган овлашћен да предузима мере и радње у циљу расветљења и решења кривичне ствари, проналажења и обезбеђења доказа. Приликом обављања информативног разговора са оштећеним, полицијски службеници ипак су склони да предност дају не заштити права оштећеног, већ својој примарној делатности а то је прикупљање свих обавештења која би могла бити од користи за успешно вођење кривичног поступка. Из тог разлога, користећи правила криминалистичке тактике, третирају оштећеног као потенцијалног сведока у поступку. Иако оштећена лица представљају значајне изворе података о криминалистички релевантним информацијама, она могу бити и прилично непоуздана у погледу својих исказа.⁷⁰¹ Често су конфузна, дају непотпуне информације и могу бити у тешком психичком стању, посебно ако су недавно нападнута. Такође, није неуобичајено да оштећена лица дају лажне исказе или лажно пријављују догађаје. Тактика полицијских службеника у овом случају треба да буде усмерена на смиривање и стабилизацију оштећеног, а након што оштећени исприча своју верзију догађаја, полицајци треба да поставе пажљиво осмишљена питања, с акцентом на утврђивање релевантних чињеница.⁷⁰² Оштећени често поседују склоност ка претеривању те последице кривичног дела приказују тежим него што јесу, а причињену имовинску штету знатно већу и тежу. Посебно је битан разговор са оштећеним уколико је учинилац кривичног дела непознат где од самог разговора са оштећеним зависи на који начин ће се приступити његовом проналажењу. Разговору са оштећеним, треба да претходи, ако је то могуће, утврђивање у каквом личном односу је оштећени са извршиоцем, као и његових личних и породичних прилика; такође је важно размотрити његове карактерне, психолошке и менталне особине, као и утврдити да ли и у којој мери је оштећени допринео извршењу кривичног дела.⁷⁰³

⁷⁰⁰ Ђурђић, В., Основи..., 2012.године, *op.cit.*, стр. 160.

⁷⁰¹ *Ibid.*, стр.159.

⁷⁰² Алексић, Ж., Шкулић, М., Криминалистика, Београд, 2009.године, стр. 176.

⁷⁰³ Ђурђић, В., Основи..., *op.cit.*, 2012.године, стр. 160.

Посебно су издвојене категорије оштећених који су жртве насиља у породици и с тим у вези, предвиђено је да, полицијски службеници, у сарадњи са другим надлежним органима, одмах предузму потребне мере и радње у складу са законом, чијим вршењем се спречава односно зауставља насиље које за последицу може да има наношење телесних повреда или лишење живота уколико је пријављено насиље, односно претња насиљем у породици. Полиција је у том смислу надлежна за спречавање насиља у породици и пружање заштите и подршке жртвама насиља у породици и других кривичних дела⁷⁰⁴. Поред полиције, надлежни органи су и јавна тужилаштва, судови опште надлежности и прекршајни судови, надлежни државни органи, центри за социјални рад, друге установе у области деце, социјалне заштите, образовања, васпитања и здравства, тела за родну равноправност на нивоу локалних самоуправа па чак и друга правна и физичка лица и удружења. Предвиђено је да полицијски службеник који поступа, да би спречавао насиље у породици и пружао заштиту и подршку жртвама насиља, мора да заврши специјализовану обуку. Детаљније ћемо изложити поступање полиције и других органа и установа као и у чему се конкретно састоји помоћ и подршка жртвама насиља у породици у другом делу рада имајући у виду да је цео поступак комплексан и регулисан посебним законом, а да поред органа полиције, поступају и имају овлашћења многа друга лица.

Категорија малолетних лица је још једна посебна категорија са којом су полицијски органи обавезани да поступају према посебним правилима. Како је кривични поступак у коме је лице оштећено кривичним делом малолетник посебна врста кривичног поступка, даље особености улоге оштећеног малолетног лица изложићемо у делу о посебној врсти кривичног поступка. Овде ћемо истаћи да је предвиђено да прикупљање обавештења у својству грађанина (оштећеног, сведока) и саслушања малолетника у својству осумњиченог, спроводи полицајац за малолетнике.⁷⁰⁵ Приликом примене полицијских овлашћења полицијски службеници дужни су да воде

⁷⁰⁴ Законом о спречавању насиља у породици („Сл. Гласник РС“ бр. 94/2016 и 10/2023-др. закон) чл.4 предвиђена су следећа кривична дела: прогањање, силовање, обљуба над немоћним лицем, обљуба над дететом, обљуба злоупотребом положаја, недозвољене полне радње, полно узнемиравање, подвођење и омогућавање вршења полног односа, посредовање у вршењу проституције, прикупљање, прибављање и поседовање порнографског материјала и искоришћавање малолетних лица за порнографију, навођење детета на присуство полним радњама, запуштање и злостављање малолетног лица, насиље у породици, недавање издржавања, кршење породичних обавеза, родоскрвнуће, трговина људима и друга кривична дела ако је кривично дело последица насиља у породици.

⁷⁰⁵ Према чл. 70 ст. 2 Закона о полицији: „Полицајац за малолетнике је полицијски службеник криминалистичке полиције који обавља послове превенције и сузбијања малолетничког криминала и који је завршио обуку у области права детета и малолетничког кривичног права.“

рачуна о достојанству личности малолетног лица, психичким, емоционалним и другим личним својствима и заштити његове приватности, а начин и услове примене полицијских овлашћења према малолетним лицима прописује министар унутрашњих послова, уз сагласност министра надлежног за послове правосуђа.⁷⁰⁶ Када полицијски службеник позива малолетно лице, позивање тог лица обавља се достављањем писаног позива преко родитеља или старатеља.⁷⁰⁷ Малолетник се може подвргнути полиграфском испитивању уз његов пристанак и уз сагласност и присуство родитеља, стараоца или пунолетне особе од поверења.⁷⁰⁸

Међу оштећеним лицима могу се јавити и неке друге категорије лица: војна лица, лица која поседују дипломатско-конзуларни имунитет⁷⁰⁹, старија лица, жене, лица која не могу да се адекватно старају о себи. Према овим лицима, поред општих правила треба применити и посебна која су део криминалистичке тактике усавршавање за наведене случајеве.

1.5. Начело опортунитета и оштећени

Премда неки аутори сматрају да одредбе ЗКП-а упућују на закључак да оштећени добија све запаженију улогу у кривичном поступку (слично изложеним упоредним решењима која о томе сведоче)⁷¹⁰, већина се слаже да је управо начело опортунитета у кривичном поступку један од института приликом чије примене заправо је погоршан положај оштећеног.⁷¹¹ Аутори у својој критици иду и доста даље те примећују да се „оживотворује доктринарна констатација да се са сваком ревизијом или реформом кривичног поступка положај оштећеног погоршава“⁷¹², и да код условног одлагања треба предвидети процесну могућност да оштећени заштити своје интересе.

⁷⁰⁶ Чл. 70 ст. 5 и 6 Закона о полицији.

⁷⁰⁷ Чл. 81 ст. 3 Закона о полицији.

⁷⁰⁸ Чл. 57 ст. 2 Закона о полицији.

⁷⁰⁹ Према овим лицима уважавање се правила у складу са потврђеним међународним уговорима.

⁷¹⁰ Види: Илић, Г., О положају..., *op.cit.*, 2012. године, стр. 153.

⁷¹¹ Види: Ђурђић, В., *op.cit.*, 2014. године стр. 88. Аутор у свом делу констатује да је погоршан положај оштећеног тиме што је укинут пристанак оштећеног за примену појединих обавеза које јавни тужилац може наложити ради одлагања кривичног гоњења. Такође види: Кнежевић, С., Кривично процесно право-општи део, 2023. године, *op.cit.*, стр. 74. Аутор наводи да је право приговора оштећеног вишем јавном тужиоцу које начелно постоји као „примерени вид надзора“, искључен одредбом чл. 284 ст. 3 Законика о кривичном поступку.

⁷¹² Ђурђић, В., *op.cit.*, 2014. године стр. 88.

Начело легалитета и начело опортунитета егзистирају у оквиру официјелног кривичног гоњења. С тим у вези, у систему јавне кривичне тужбе, када се стекну законом предвиђени услови, јавни тужилац дужан је да предузме кривично гоњење. Међутим, закон у одређеним ситуацијама, када су испуњени законски услови, предвиђа да обавеза јавног тужиоца да покрене кривични поступак укључује и могућност процене целисходности тог поступка.⁷¹³ Суштина начела опортунитета огледа се у овлашћењу јавног тужиоца да, у случају када су испуњени стварни и правни разлози, процени да ли је опортуно (целисходно) покренути кривични поступак у конкретном случају.⁷¹⁴ Као основну сврху начела опортунитета можемо истаћи тежњу за већом ефикасношћу и растерећењем органа кривичног поступка од предмета који нису нарочито тешки ни сложени, у којима су већ саниране последице кривичног дела или су оне незнатне или је штета већ надокнађена те нема оправдања стварања додатних трошкова кривичног гоњења; када не постоје криминално-политички разлози за кривично гоњење итд. Процена целисходности јавног тужиоца о покретању кривичног поступка проткана је јавним интересом (не самовољом јавног тужиоца али ни интересима оштећеног). Међутим, посматрано са друге стране, ово начело кривичног гоњења у суштини представља диверзионни модел, заснован на принципима консензуалне и ресторативне правде, чија је сврха рационализација кривичног поступка.⁷¹⁵ Сложићемо се да нема ресторативне правде ако права оштећеног нису остварена у потпуности или ако његови интереси нису узети у обзир. Ово кривично процесно решење треба да садржи елементе помирења између окривљеног и оштећеног, узимајући у обзир карактер неких обавеза осумњиченог и раније неопходну сагласност оштећеног.⁷¹⁶ Тачно је и то да оштећени треба да заштити своје интересе, али тако да не спречава самовољно примену опортунитета кад је то у јавном интересу.⁷¹⁷ Ранија одредба о условљеном опортунитету из Законика о кривичном поступку из 2001.године правила је одређени баланс и тежила да усклади јавни интерес са интересима оштећеног те да олакша јавном тужиоцу процену целисходности. Чл.236 предвиђао је да јавни тужилац може обавити разговор са оштећеним и осумњиченим, као и другим лицима, али и да прикупи друге потребне податке ради испитивања постојања могућности за одлагање кривичног гоњења. Та одредба је важећим

⁷¹³ Кнежевић, С., Кривично процесно право-општи део, 2023.године, *op.cit.*, стр.71.

⁷¹⁴ Бејатовић, С., Ђурђић, В., и др, Примена начела опортунитета у пракси- изазови и препоруке, Удружење јавних тужилаца и заменика јавних тужилаца Србије, Београд, 2012.године, стр.17.

⁷¹⁵ *Ibid.*, стр. 25.

⁷¹⁶ *Ibid.*, стр. 33.

⁷¹⁷ Ђурђић, В., *op.cit.*, 2014.године, стр. 88.

Закоником брисана. Из наведеног произилази да је посао јавног тужиоца при оцени целисходности кривичног гоњења тренутно изузетно осетљив и да му треба приступити тако да уважи и интересе оштећеног с обзиром да том лицу закон није оставио много могућности, а да у исти мах не обесмисли саму сврху постојања начела опортунитета у теорији и пракси. Интересантна је садашња интенција законодавца да, са једне стране, развија диверзионе моделе поступања у кривичном поступку, а са друге, да готово негира учешће оштећеног у њима. Јавном тужиоцу су дата велика овлашћења приликом одлучивања о примени начела опортунитета и самој процени целисходности да чак долази до тога да се „кривичне санкције супституишу неким парапеналним мерама друштвене реакције према учиниоцима кривичних дела“⁷¹⁸. Оваква моћ дата јавном тужиоцу може представљати повреду права на правично суђење оштећеног према којој „свако има право да независан, непристрасан и законом већ установљен суд, правично и у разумном року, јавно расправи и одлучи о његовим правима и обавезама...“⁷¹⁹.

Према позитивном законском решењу, постоје два вида (облика) примене начела опортунитета према пунолетним учиниоцима кривичног дела.⁷²⁰ Трећи вид опортунитета који се састојао у томе да јавни тужилац може да, из разлога целисходности, одустане од кривичног гоњења у току трајања кривичног поступка престао је да важи након две године, како због теоријских, тако и због практичних разлога- непримењивања у пракси. Основна два вида у којима се опортунитет јавља су условно одлагање кривичног гоњења (условљени опортунитет) и одбацивање кривичне пријаве из разлога правичности. Како се и један и други јављају у фази предистражног поступка биће овде детаљније образложени док ћемо опортунитет према малолетним лицима и случај када у поступку дође до примене начела опортунитета у процесу склапања споразума о признању кривичног дела обрадити у фазама поступка и у делу о посебним кривичним поступцима којима припадају.

⁷¹⁸ Ibid., стр. 88.

⁷¹⁹ Чл. 32 Устава РС (Сл. гласник РС бр. 98/2006, 115/2021), слично и чл. 6 Европске конвенције за заштиту људских права и основних слобода из 1950.године.

⁷²⁰ Неки аутори у облике примене начела опортунитета убрајају опортунитет у поступку према малолетницима и следеће видове примене опортунитета: условно одлагање кривичног гоњења (условни опортунитет), одбацивање кривичне пријаве због правичности за лакша кривична дела, опортунитет у поступку код кривичних дела учињених од правних лица, у случају договореног признања извршења кривичног дела, приликом уступања кривичног гоњења страном држави. Види: Кнежевић, С., Кривично процесно право-општи део, 2023.године, op.cit., стр.71.

Условно одлагање кривичног гоњења регулисано је одредбом чл. 283- Одлагање кривичног гоњења према којем јавни тужилац може одложити кривично гоњење за кривична дела за која је предвиђена новчана казна или казна затвора до пет година, ако осумњичени прихвати једну или више законом прописаних обавеза.⁷²¹ Приликом ревизије основног облика опортунитета, учињене су измене које имају за циљ проширење поља важења опортунитета и уклањање препрека у његовој практичној примени.⁷²² Опортунитет се сада примењује за сва кривична дела за која је предвиђена новчана казна или казна затвора до пет година, није неопходно садејство суда у виду одобрења ванрасправног већа за поједина кривична дела а пристанак оштећеног да се осумњиченом одреди једна или више обавеза није предвиђен. Према оштећеном јавни тужилац има само обавезу обавештавања, тако што ће, ако осумњичени у року изврши законом прописану обавезу/е, решењем одбацити кривичну пријаву и о томе обавестити оштећеног. Није прописана ни дужност јавног тужиоца да решење достави оштећеном, а одредба о праву оштећеног на приговор код одбацивања кривичне пријаве неће се примењивати. Што се тиче сагласности оштећеног, логично је што се она не захтева у вези обавеза репарационог карактера у односу на самог оштећеног- да отклони штетну последицу насталу извршењем кривичног дела или да накнади причињену штету, као и да испуни доспеле обавезе издржавања, да изврши обавезу установљену правноснажном одлуком суда, односно поштује ограничење утврђено правноснажном судском одлуком; ту постоји непосредни интерес оштећеног. Међутим, сагласност оштећеног није предвиђена ни код једне обавезе, па ни када се ради о обавезама непосредног новчаног давања осумњиченог што је према претходном законском решењу био случај (да на рачун прописан за уплату јавних прихода уплати одређени новчани износ, који се користи за хуманитарне или друге јавне сврхе).⁷²³

⁷²¹ Ради се о обавезама осумњиченог: 1) да отклони штетну последицу насталу извршењем кривичног дела или да накнади причињену штету; 2) да на рачун прописан за уплату јавних прихода уплати одређени новчани износ, који се користи за хуманитарне или друге јавне сврхе; 3) да обави одређени друштвенокорисни или хуманитарни рад; 4) да испуни доспеле обавезе издржавања; 5) да се подвргне одвикавању од алкохола или опојних дрога; 6) да се подвргне психосоцијалном третману ради отклањања узрока насилничког понашања; 7) да изврши обавезу установљену правноснажном одлуком суда, односно поштује ограничење утврђено правноснажном судском одлуком.

⁷²² Ђурђић, В., *op.cit.*, 2015. године стр. 88.

⁷²³ Сагласност је раније била предвиђена код обавезе плаћања одређеног новчаног износа у корист хуманитарне организације, фонда, или јавне обавезе као и приликом обављања одређеног друштвено корисног или хуманитарног рада. Сагласност оштећеног се могла заменити одобрењем извршења обавеза од стране ванрасправног већа уколико оштећени не одустаје од кривичног прогона осумњиченог иако за то нема ваљани разлог (причињена штета му је у потпуности надокнађена, оштећени не даје сагласност онда када је по закону она неопходна, а јавни тужилац сматра да оштећени тако поступа из очигледно неоправданог разлога, а извршење таквих обавеза је према налазу јавног тужиоца целисходно).

Оштећени је овлашћен и у овом случају да свој имовинскоправни захтев остварује у парничном поступку што даље значи да суштински не постоји сметња да, иако је осумњичени надокнадио причињену штету а јавни тужилац одбацио кривичну пријаву по основу опортунитета, оштећени покрене парнични поступак за разлику између исплаћеног и износа који је према оштећеном адекватан. Међутим, како се с правом примећује, остваривање имовинскоправног захтева у парничном поступку може бити праћено различитим потешкоћама јер остварење имовинскоправног захтева у парници подразумева ново прикупљање доказа, што ће због протеча времена бити знатно отежано, а тиме ће бити отежано и утврђивање одговорности окривљеног.⁷²⁴ Треба напоменути да се код кривичних дела са елементима насиља начело опортунитета не примењује осим када је то изузетно могуће имајући у виду постојање конкретних околности- знатног доприноса жртве, личности, ранијег живота осумњиченог као и околности под којима је дело учињено а оправдавају да се окривљени кривично не гони.⁷²⁵

Други вид примене начела опортунитета предвиђен је у случају кривичних дела за која је прописана казна затвора до три године. Том приликом јавни тужилац може одбацити кривичну пријаву ако је осумњичени, услед стварног кајања, спречио наступање штете или је штету у потпуности већ надокнадио, а јавни тужилац, према околностима случаја, оцени да изрицање кривичне санкције не би било правично.⁷²⁶ У том циљу, јавни тужилац треба да контактира оштећеног како би на несумњив начин утврдио да ли је осумњичени у потпуности надокнадио причињену штету, али не само то, јавни тужилац ће ценити и реалност постављеног захтева.⁷²⁷ Право на приговор оштећеног искључено је приликом одбацивања кривичне пријаве по овом основу. Оштећени се и овога пута само обавештава о одбачају кривичне пријаве а нема ни право преузимања кривичног гоњења од јавног тужиоца у овој фази поступка.

У теорији је оправдано примећено да је нелогично да оштећени има право на контролу поступања јавног тужиоца и право на подношење приговора када тужилац процени да није извршено кривично дело, али није овлашћен да поднесе приговор у

⁷²⁴ Квастек, А., *op.cit.*, стр. 57; Илић, Г.,, Оштећени и стандарди..., 2012.године, стр. 135-161, стр. 142.

⁷²⁵ Бејатовић, С., Ђурђић, В., и др., *op.cit.*, стр. 33.

⁷²⁶ Чл. 284 ст. 3 ЗКП.

⁷²⁷ Бејатовић, С., Начело опортунитета кривичног гоњења као инструмент ефикасности државне реакције на криминалитет (норма и пракса у Републици Србији), Тринаеста међународно-стручна конференција“ Кривичнопроцесни инструмен ефикасности државне реакције на криминалитет (норма и пракса), Добој, 2022., стр. 63-82, стр. 73.

ситуацији када се сматра да је кривично дело извршено, али је одлучено да није целисходно покренути кривично гоњење.⁷²⁸ Пожељно је да оштећени на неки начин буде укључен у процес примене и одлучивања о примени начела опортунитета како би заштитио своје интересе. У случају условљеног опортунитета, иако законодавац није одредио приоритет ниједне обавезе у односу на друге, ипак се сугерише, на основу редоследа у којем су обавезе наведене, да обавеза отклањања штетних последица или накнаде штете треба да има приоритет међу другим обавезама, наравно, у ситуацијама у којима је могуће њено спровођење.⁷²⁹ Суштина примене начела опортунитета примарно је усмерена ка моралном задовољењу оштећених и ка могућношћу њиховог обештећења а у циљу успостављања нарушене равнотеже у заједници између окривљеног, оштећеног и друштва уопште након извршеног кривичног дела. С тим у вези, концепт овог начела не представља „привилегију богатих“, нити је његова суштина да се кривично гоњење може избегавати уплатом одређеног новчаног износа, зато је од велике важности у јавнотужилачкој пракси, да се задовоље захтеви ресторативне правде, као и принципи правичности, једнакости свих грађана пред законом и правне сигурности.⁷³⁰ Тако је погрешан став појединих аутора да наведене одредбе о примени опортунитета сведоче „о присутности оштећеног у поступку“ због законом дате могућности да код „лакших“ кривичних дела дође до одбацивања кривичне пријаве уколико је штета у потпуности надокнађена (чл. 284 ст. 3 ЗКП), или до одлагања кривичног гоњења ради накнаде причињене штете или испуњења доспелих обавеза издржавања (чл. 283 ст. 1 тач. 1 и 4 ЗКП).⁷³¹ Наиме, иако се од јавног тужиоца, као заштитника јавног интереса, са разлогом очекује да на адекватан начин штити интересе оштећене стране, сама „очекивања“ не представљају гаранцију да ће ти интереси заиста бити заштићени.⁷³² Како се оштећени не би поуздао у савесност и добру вољу тужиоца без икаквих правних гаранција, неопходно је да се, по узору на хрватско право, у наше законодавство уведе давање сагласности оштећеног за све обавезе које се могу наложити осумњиченом и/или пак, право на приговор на одлуку јавног тужиоца о одбацивању кривичне пријаве.

⁷²⁸ Делибашић, В., Споразуми јавног тужиоца и окривљеног, Правни факултет за привреду и правосуђе, Нови Сад, 2015.године, стр.138.

⁷²⁹ Бејатовић, С., *op.cit.*, 2022.година, стр. 71. У пракси је ипак забележено да се у великом броју случајева (преко 80%) налаже обавеза осумњиченом да на рачун прописан за уплату јавних прихода уплати одређени новчани износ, који се користи за хуманитарне или друге јавне сврхе.

⁷³⁰ *Ibid.*, стр. 68-72.

⁷³¹ Илић, Г., О положају..., 2012.године, стр.153.

⁷³² Бајовић, В., *op.cit.*, стр. 556.

2. Улога оштећеног у истрази

Истрага је прва фаза претходног стадијума општег кривичног поступка, што значи да ће она у неким случајевима изостати уколико се спроводи неки од посебних кривичних поступака који су предвиђени кривичнопроцесним законодавством (скраћени поступак, поступак непосредног оптужења, поступак за кривично дело оптуженог откривено на главном претресу уколико дође до проширења оптужбе и на то дело..). Истрага се отвара наредбом надлежног јавног тужиоца против одређеног пунолетног осумњиченог лица или непознатог учиниоца, уколико постоје основи сумње да је извршено кривично дело које се гони по службеној дужности и за које је прописана казна затвора у трајању од преко осам година.⁷³³ Приликом излагања о предистражном поступку истакли смо и одређене напомене везане за фазу истраге, имајући у виду да је, према позитивном праву, њихова концепција таква да их је тешко раздвојити. Већина аутора сложна је у погледу става да предистражни поступак и фазу истраге треба објединити, посебно у садашњем систему где постоји концепт јавнотужилачке истраге и начин на који су ови стадијуми законски регулисани (исти чињенични супстрат- основи сумње, могућност вођења против непознатог учиниоца кривичног дела, органи поступка су полиција и јавни тужилац као руководећи орган са понеким овлашћењем судије за претходни поступак, док је у фази главног кривичног поступка орган руковођења суд).⁷³⁴ Ако посматрамо компаративноправно, садржај припремног поступка начелно чине три фазе: извиђај, истрага и стављање под суд.⁷³⁵ Стога је било могуће, али и потребно, имајући у виду да предистражни и истражни поступак, као несудске делатности, имају исту правну природу и разликују се од судског поступка, објединити их у једну целину.⁷³⁶ Циљеви спровођења истраге могу се поделити у примарне и секундарне. Основни циљ истраге је да јавни тужилац донесе одлуку о судбини даљег тока кривичног поступка- да ли ће подићи оптужницу или обуставити истрагу, као и да утврди идентитет учиниоца уколико он није познат органима гоњења а истрага се води против непознатог учиниоца, јер се оптужница може подићи само против знаног окривљеног. У секундарне циљеве спадају: прикупљање доказа за које

⁷³³ Бркић, С., Бугарски, Т., *op.cit.*, 2021.године, стр. 87.

⁷³⁴ У теорији се истиче становиште да се законодавац нарочито трудио да разграничи предистражни поступак од истражног, уместо да их је регулисао заједно и оба разграничио од судског кривичног поступка. Види: *Ibid.*, стр. 88.

⁷³⁵ Ђурђић, В., *op.cit.*, 2017.године, стр.59.

⁷³⁶ Бркић, С., Бугарски, Т., *op.cit.*, 2021.године, стр. 88.

постоји опасност да се неће моћи поновити на главном претресу или би њихово извођење било отежано, као и прикупљање доказа који могу бити од користи за поступак, а чије се извођење, с обзиром на околности случаја, показује целисходним. У секундарне циљеве убрајамо и: прикупљање података о личности окривљеног, као и заштиту окривљеног од неоснованог оптужења.⁷³⁷

Улогу оштећеног образложићемо, првенствено у делу о покретању истраге као прве фазе општег кривичног поступка. Затим ћемо анализирати однос оштећеног према постојању тзв. паралелне- бранилачке истраге и положај оштећеног приликом постизања споразума о признању кривичног дела између јавног тужиоца и окривљеног у фази истраге. Изложићемо и нека хетерогена права и дужности оштећеног у истрази, као и права која оштећени има у току целог поступка са освртом на специфичности њиховог остваривања у фази истраге. С обзиром на различите начине завршетка истраге издвојићемо улогу оштећеног према сваком могућем исходу.

2.1.Покретање истраге и оштећени

Истрага се покреће наредбом о спровођењу истраге против које није дозвољено ниједно правно средство, те стога ни оштећени нема право преиспитивања овог јавнотужилачког акта. Јавни тужилац ће обавестити оштећеног о покретању истраге и поучити га о правима која му законом припадају (да поднесе предлог за остваривање имовинскоправног захтева, да указује на чињенице и предлаже доказе, да узме пуномоћника из реда адвоката, да разматра списе и разгледа предмете који служе као доказ, права у погледу одустанка јавног тужиоца од кривичног гоњења итд.). Ово обавештење заједно са поуком о правима оштећеног, уследиће истовремено са достављањем наредбе о спровођењу истраге осумњиченом и његовом браниоцу. Како се наредба о спровођењу истраге осумњиченом и његовом браниоцу не доставља одмах након њеног доношења, већ заједно са позивом односно обавештењем о првој доказној радњи којој могу присуствовати, тако и оштећени не мора бити обавештен о отварању истраге одмах по њеном отварању. Осумњичени и његов бранилац не могу присуствовати свим доказним радњама (могу присуствовати увиђају, саслушању

⁷³⁷ Кнежевић, С., Кривично процесно право-посебни део, 2019.године, стр. 24.

сведока и вештака) па тако не морају одмах ни сазнати за доношење наредбе о спровођењу истраге; а критика упућена законском решењу о необавештавању осумњиченог и браниоца важи и у погледу оштећеног. Ако оштећени није на време обавештен о покретању истраге и још важније, није поучен о сопственим правима, као неуго лице неће моћи адекватно да поступа у циљу заштите својих интереса.

Ситуација се компликује уколико је истрага започета против непознатог учиниоца. У том случају, тек када се у току истраге утврди његова истоветност, допуниће се ранија наредба о спровођењу истраге додавањем личних података осумњиченог и околностима из којих произилазе основи сумње да је баш наведено лице учинилац.⁷³⁸ Онда ће се тек применити одредба законика о достављању наредбе о спровођењу истраге осумњиченом и његовом браниоцу заједно са позивом односно обавештењем о првој доказној радњи којој могу присуствовати. Како обавештавање оштећеног о покретању истраге сходно законском решењу, зависи од обавештавања осумњиченог и његовог браниоца, тек ће се након њих обавестити оштећени о покретању истраге и поучити о правима која му законом припадају. Наредба о покретању истраге против непознатог учиниоца не може бити достављена, јер се не зна ко је осумњичени, а како у овом случају није прописана обавезна стручна одбрана, није могуће доставити наредбу браниоцу (као што је то случај када се окривљеном суди у одсуству).⁷³⁹ Из датих разлога, оштећени се не обавештава о доношењу наредбе и покретању истраге против непознатог учиниоца иако за то има оправдања имајући у виду да активно учествовање оштећеног у поступку може имати за последицу утврђење идентитета непознатог учиниоца када је кривично дело учињено на тај начин да је оштећени најбољи извор информација и података значајних за кривични прогон. Оштећени може сазнати за предузимање неких истражних и доказних радњи ако у њиховом извођењу учествује али се неће обавестити о формалном покретању кривичног поступка доношењем наредбе о спровођењу истраге у конкретном случају.

⁷³⁸ Иначе, наредба о спровођењу истраге, према слову закона, садржи: личне податке осумњиченог ако је познат, опис дела из кога произилазе законска обележја кривичног дела, законски назив кривичног дела и околности из којих произилазе основи сумње.

⁷³⁹ Ђурђић, В., *op.cit.*, 2017. године, стр.69.

2.2.Однос оштећеног са осумњиченим и његовим браниоцем поводом спровођења паралелне- бранилачке истраге

Увођењем адверзијалног кривичног поступка и концепта јавнотужилачке истраге, отвара се питање могућности прикупљања доказа од стране одбране у складу са начелом контрадикторности странака у поступку. У пракси се могу јавити два варијабилитета у погледу спровођења јавнотужилачке истраге:

- 1) Јавни тужилац је једини задужен за предузимање доказних радњи и спровођење истраге, али у том случају мора водити рачуна о прикупљању доказа који могу бити у корист или на штету осумњиченог;
- 2) Постоји такозвана паралелна истрага, у оквиру које одбрана (осумњичени и његов бранилац) такође има право да изводи доказе.⁷⁴⁰

Обезбеђење доказног материјала у корист одбране може се реализовати кроз прикупљање доказа и материјала у корист одбране и кроз предузимање доказних радњи у корист одбране. Код нас се законодавац одлучио да чини се мешовито уреди институт учествовања одбране у истрази и прикупљању доказа. Начелно је регулисано да је јавни тужилац дужан да непристрасно разјасни сумњу о кривичном делу, а са друге стране да, са једнаком пажњом, испитује чињенице које терете окривљеног као и чињенице које му иду у корист. Функцији одбране (осумњиченом и његовом браниоцу) припала су следећа овлашћења: 1) право на прикупљање доказа и материјала у корист одбране и 2) право на иницирање доказних радњи у корист одбране. С правом се у теорији примећује да овако постављене активности одбране не могу представљати увођење паралелне „бранилачке“ истраге у српско кривичнопроцесно законодавство јер одбрана није овлашћена на самостално предузимање доказних радњи попут јавног тужиоца а податке које добије од стране презумптивних сведока немају исту доказну снагу у поступку (уопште немају снагу доказа).⁷⁴¹ У теорији су заступана и супротна мишљења.⁷⁴²

⁷⁴⁰ Паралелној истрази у теорији се замера да је искључиво резервисана за материјално ситуиране осумњичене јер да би могао да води паралелну истрагу, осумњичени мора да има браниоца како би могао бити равноправан са јавним тужиоцем. Такође, постављају се и нека друга питања: на који начин би одбрана принудила сведока да да исказ као и питање јавности јавнотужилачке истраге јер да би осумњичени могао да предузима доказне радње у своју корист мора прво знати да се против њега води истрага. Види: Бркић, С., Бугарски, Т., *op.cit.*, 2021.године, стр. 93.

⁷⁴¹ Види: *Ibid*, стр.93 и Ђурђић, В., *op.cit.*, 2017.године, стр. 77.

⁷⁴² Види: Кнежевић С. говори о томе да се додатним активностима установљеним у корист одбране у ствари успоставља својеврсна „паралелна истрага“. Кнежевић, С., ...посебни део, *op.cit.*, 2019.године, стр. 30.

Конкретно се овлашћења одбране у погледу прикупљања доказа и материјала у корист одбране огледају у следећем: 1) осумњичени и његов бранилац имају право да разговарају са лицем које им може пружити податке корисне за одбрану и да од тог лица прибављају писане изјаве и обавештења, уз његову сагласност; 2) да улазе у приватне просторије или просторе који нису отворени за јавност, у стан или просторе повезане са станом, уз пристанак њиховог држаоца; 3) да од физичког или правног лица преузму предмете и исправе и прибаве обавештења којима оно располаже, уз његову сагласност, као и уз обавезу да том лицу издају потврду са пописом преузетих предмета и исправа.⁷⁴³ С тим у вези, прописано је да се права одбране у том погледу не односе се на оштећеног и на лица која су већ испитана од стране полиције или јавног тужиоца. Не постоји логично, морално нити процесно утемељење да се дозволи контакт одбране са оштећеним с обзиром на начело заштите оштећеног у кривичном поступку и забране секундарне виктимизације у току кривичног поступка. Писана изјава и обавештења које осумњичени и његов бранилац прикупе том приликом, могу се користити у току испитивања оштећеног или провере веродостојности његовог исказа или за доношење одлуке о његовом испитивању као сведока од стране јавног тужиоца или суда. Тешко да се у пракси може десити да оштећени може пружити неке податке корисне за одбрану јер је ипак он највише заинтересован за кривичну осуду учиниоца. Свакако је недозвољено да осумњичени и његов бранилац пробају да утичу на оштећеног у улози сведока те да га присиле да да исказ „повољнији“ по осумњиченог јер је недозвољен утицај на сведоке један од разлога за одређивање притвора. У пракси се најчешће дешава да одбрана користи добијене писане изјаве, предмете и обавештења у циљу провере исказа оштећеног пред јавним тужиоцем или судом, како би га „снагом доказа“ приморали да исказује у њихову корист.

Друга могућност која остаје одбрани у погледу исказа оштећеног је да покуша да издејствује да испитивање оштећеног као доказну радњу предузме јавни тужилац, на тај начин што ће, ако сматра да је потребно предузети одређену доказну радњу, предложити (он или његов бранилац) јавном тужиоцу да је предузме. У том погледу, функција одбране има „добре шансе“ да издејствује предузимање жељене доказне радње јер је предвиђено и поступање судије за претходни поступак по том питању. Наиме, у случају да јавни тужилац одбије предлог за предузимање одређене доказне радње или о предлогу не одлучи у року од осам дана од дана подношења предлога,

⁷⁴³ Чл.301 ст.2 ЗКП-а.

осумњичени и његов бранилац могу поднети предлог судији за претходни поступак који даље, ако усвоји предлог осумњиченог и његовог браниоца, налаже јавном тужиоцу да предузме доказну радњу и одређује му за то рок. У пракси је обично јавни тужилац тај који је заинтересован за предузимање доказне радње испитивања оштећеног као сведока, што најчешће и чини, међутим то не мора да буде увек случај.⁷⁴⁴

2.3. Споразум о признању кривичног дела у истрази и оштећени

Споразуми јавног тужиоца и окривљеног регулисани су у оквиру стадијума истраге у делу који прописује ток поступка па ћемо их из тог разлога систематски изложити на овом месту. Гледајући временски след кривичнопроцесних радњи, преговарање и закључење споразума између јавног тужиоца и окривљеног припадају фази истраге, закон је прописао да се споразум о признању кривичног дела може закључити након доношења наредбе о спровођењу истраге (преговарању и закључењу споразума нема места у предистражном поступку). Исто важи за временски оквир закључења споразума о сведочењу окривљеног, за временски тренутак од када може да се приступи његовом закључењу узима се доношење наредбе јавног тужиоца о спровођењу истраге. Ови споразуми превазилазе временски оквир стадијума истраге па се могу закључити и након завршетка истражне фазе све до завршетка фазе главног претреса. За споразум о сведочењу осуђеног предвиђено је само да се може закључити све до завршетка главног претреса. У том смислу, нас интересује како преговарање и закључење ових споразума утиче на положај оштећеног и на који начин он може заштити своја права у том процесу. Према природи ствари, претежно ћемо се бавити правима оштећеног приликом закључења споразума о признању кривичног дела.

У теорији се поступак споразумевања и поступак пресуђења на основу споразумевања јавног тужиоца и окривљеног сврстава у посебне кривичне поступке и на тај начин се ови појмови анализирају и обрађују.⁷⁴⁵ Постоје и научни радови који

⁷⁴⁴ Оштећени може бити непоуздан сведок, неразумљив у исказивању, колебљив по природи те ће јавни тужилац одлучити да га ипак не позива, што осумњичени може да покуша да искористи у своју корист. Такође, јавни тужилац може одлучити да не испита посебно трауматизованог сведока како не би дошло до секундарне виктимизације лица изузев ако он поседује податке кључне за кривични прогон и осуду учиниоца када ће се приликом испитивање применити посебне мере заштите.

⁷⁴⁵ Види: Ђурђић, В., *op.cit.*, 2017.године, стр. 271-290 и Бркић, С., Бугарски, Т., *op.cit.*, 2021.године, стр. 215-225.

говоре о овим споразумима као о случајевима тзв. „преговарачке правде“⁷⁴⁶. Страначки споразум представља споразум *sui generis* који се закључује између окривљеног и његовог браниоца с једне стране, и јавног тужиоца с друге, у ситуацији када окривљени пристане да призна кривично дело у потпуности, а у замену за то добије одређене повластице, најчешће у виду блажег казненог третмана.⁷⁴⁷ Као и код увођења других консесуалних форми, *ratio* увођења страначког споразума лежи у економичности и ефикасности поступака- бржем окончању и смањењу трошкова. При том је ипак истакнуто да се треба водити рачуна да се „не угрозе интереси законитости и правичности“⁷⁴⁸ у чему је, чини се законодавац подбацио, посебно јер позитивно законско решење садржи доста недостатака у погледу положаја оштећеног. Оштећени није уговорна страна у поступку постизања споразума те се неки аутори боје да би нереално постављени имовинскоправни захтев оштећеног могао блокирати постизање споразума уколико га је поднело овлашћено лице.⁷⁴⁹ Мишљења смо да ипак треба на примеренији начин узети у обзир интересе оштећеног у поступку страначког споразумевања а не само водити рачуна о реализацији упрошћених форми „преговарачке правде“. Питање је да ли се може назвати „правдом“ постизање споразума о признању кривичног дела без учешћа оштећеног у преговорима. Чак се у појединим радовима налази став да се под споразумом странака о имовинскоправном захтеву подразумева договор о упућивању оштећеног да у парници оствари имовинскоправни захтев⁷⁵⁰ што једноставно не одговара начелу заштите права оштећених лица. Зато други аутори пак сматрају да тек ако се на крају ни минимум сагласности не може постићи, треба унети клаузулу да се оштећени упућује на парницу, а да првенствено треба покушати да се у споразум о имовинскоправном захтеву унесе висина штете коју окривљени треба надокнадити, а ако то није могуће, онда клаузула да ће висину надокнаде штете оштећеном одредити суд, према критеријумима изграђеним у судској пракси.⁷⁵¹ Не само што оштећени приликом страначког споразумевања неће задовољити свој морални интерес одговарајућом кривичном осудом окривљеног (кривичну ствар у бити не пресуђује суд, у споразуму је предвиђено блаже кажњавање окривљеног, може се одустати од кривичног гоњења за

⁷⁴⁶ Бајовић, В., *op.cit.*, стр. 554. Ауторка под појмом преговарачке правде подразумева институте условљеног опортунитета или одлагања кривичног гоњења и споразума о признању кривичног дела.

⁷⁴⁷ Ђурђић, В., *op.cit.*, 2017.године, стр. 271.

⁷⁴⁸ *Ibid.*, стр.272.

⁷⁴⁹ Кнежевић, С., ...посебни део, *op.cit.*, 2019.године, стр. 43-44.

⁷⁵⁰ Шкулић, М., Бугарски, Т., *Кривично процесно право*, Нови Сад, 2015.године, стр. 404.

⁷⁵¹ Ђурђић, В., *op.cit.*, 2017.године, стр. 278.

нека дела окривљеног), већ, уколико се на адекватан начин не одлучи о имовинскоправном захтеву и трошковима кривичног поступка, неће задовољити ни интерес економске природе. У мање сложеним предметима дешава се да јавни тужилац може да предложи да се окривљени ослободи обавезе да сноси трошкове поступка, имајући у виду њихов мали износ као и имовно стање окривљеног. Наведено се коси са правом оштећеног на бесплатно учествовање у поступку; оштећени, уколико се окривљени ослободи трошкова поступка, сноси трошкове свог пуномоћника а сноси и друге трошкове повезане са вођењем кривичног поступка које може имати.

Треба имати у виду да је споразум признању кривичног дела инструмент за остваривање ресторативне правде. Стога, јавни тужилац током преговора треба да има улогу медијатора, настојећи да помири окривљеног са жртвом кривичног дела. То подразумева да окривљени преузме одређене обавезе како би се задовољили интереси оштећеног. Заштита интереса жртве може представљати кључни разлог за суд да прихвати страначку нагодбу.⁷⁵² Отуда и незадовољство садашњим законским решењем према коме оштећени не учествује у поступку преговарања ни на који начин. Оштећени има само једно право прописано Закоником а то је да га јавни тужилац, уколико лице није поставило имовинскоправни захтев, позове да пре закључења споразума поднесе захтев. У том смислу, закон користи појам овлашћеног лица у смислу чл. 253 ст.1 ЗКП-а, а то је лице овлашћено да имовинскоправни захтев остварује у парничном поступку, као и орган који је законом или другим прописом овлашћен да се стара о заштити јавне својине у складу са овлашћењима које има на основу тог закона, односно другог прописа, уколико је јавна својина оштећена услед кривичног дела или противправног дела које је у закону одређено као кривично дело. Оштећени се не позива на рочиште о коме се одлучује о споразуму, нема право жалбе на одлуку о прихватању споразума⁷⁵³, не укључује се у преговоре о врсти и висини кривичне санкције нити у преговоре о имовинскоправном захтеву, не захтева се његова сагласност о делу споразума где се одлучује о имовинскоправном захтеву. Оштећени је само овлашћен да постави имовинскоправни захтев о чему су странке дужне да преговарају будући да је споразум о имовинскоправном захтеву обавезни елемент уколико га је поставило овлашћено лице, али и у том случају може доћи до

⁷⁵² Ibid., стр. 277-278.

⁷⁵³ Оштећени као опште право у кривичном поступку има право на жалбу против одлуке о трошковима кривичног поступка и досуђеном имовинскоправном захтеву; изводи се закључак да је оштећени овлашћен да поднесе жалбу против одлуке о трошковима кривичног поступка и досуђеном имовинскоправном захтеву када је суд о томе одлучио у општој процесној форми кривичног поступка али не и када је донео одлуку о прихватању страначког споразума у упрошћеној форми.

„изигравања“ права оштећеног јер је потпуно законски дозвољен и у пракси реално могућ договор странака о упућивању оштећеног да у парници оствари своје економске интересе. Сматра се да, у случају подношења одштетног захтева, јавни тужилац игра битну улогу јер у фази преговора о закључивању споразума укључује оштећеног или његовог заступника, а сами преговори могу бити вођени директно са окривљеним или уз присуство, односно учешће, јавног тужиоца.⁷⁵⁴ Међутим, то свакако не представља законску обавезу јавног тужиоца већ је акт његове добре воље, а он може водити рачуна о интересима оштећеног како би издејствовао позитивну одлуку суда о прихватању споразума.⁷⁵⁵ Међутим, можемо констатовати да, иако јавни тужилац треба да води рачуна о правима и интересима оштећеног, таква заштита оштећеног је недовољна.⁷⁵⁶ Свакако је потребно и да се, у члану којим се регулише под којим условима ће суд прихватити споразум⁷⁵⁷, уведе обавеза суда да одбије споразум уколико утврди да су права оштећеног повређена што је било предвиђено Законом из 2001.године. Ранијом одредбом закона било је предвиђено и обавештавање оштећеног и његовог пуномоћника о заказаном рочишту за одлучивање о споразуму. Оштећени према позитивном праву чак ни не потписује споразум јер формално није учесник преговора. Свакако ће договор оштећеног и окривљеног учинити положај окривљеног у том поступку повољнијим јер може утицати на преговоре око врсте и висине санкције у корист окривљеног⁷⁵⁸, али је према важећем законском решењу уважавање оштећеног препуштено слободном нахођењу странака и суда.

Обавезни елементи споразума о признању кривичног дела су: 1) опис кривичног дела које је предмет оптужбе; 2) признање окривљеног да је учинио кривично дело из тачке 1. овог става; 3) споразум о врсти, мери или распону казне или друге кривичне санкције; 4) споразум о трошковима кривичног поступка, о одузимању имовинске

⁷⁵⁴ Николић, Д., Споразуми о признавању кривичног дела као репрезентативна форма поједностављеног поступања у кривичним стварима, Поједностављене форме поступања у кривичним стварима-регионална кривичнопроцесна законодавства и искуства у примени, Мисија ОЕБС у Србији, Београд, 2013.године, стр.132-152, стр. 140-141.

⁷⁵⁵ У пресуди којом прихвата споразум, суд мора навести разлоге којима се руководио приликом прихватања споразума (чл. 317 ст.2), а слагање оштећеног са споразумом може бити један од разлога.

⁷⁵⁶ Ђурђић, В., *op.cit.*, 2017.године, стр. 281.

⁷⁵⁷ Суд ће пресудом прихватити споразум о признању кривичног дела и огласити окривљеног кривим ако утврди:1) да је окривљени свесно и добровољно признао кривично дело, односно кривична дела која су предмет оптужбе;2) да је окривљени свестан свих последица закљученог споразума, а посебно да се одриче права на суђење и да прихвата ограничење права на улагање жалбе (члан 319. став 3.) против одлуке суда донесене на основу споразума;3) да постоје и други докази који нису у супротности са признањем окривљеног да је учинио кривично дело;4) да је казна или друга кривична санкција, односно друга мера у погледу које су јавни тужилац и окривљени закључили споразум предложена у складу са кривичним или другим законом.

⁷⁵⁸ Николић, Д., *op.cit.*, стр. 141.

користи прибављене кривичним делом и о имовинскоправном захтеву, уколико је поднет; 5) изјава о одрицању странака и браниоца од права на жалбу против одлуке којом је суд у потпуности прихватио споразум, осим у законом предвиђеном случају; 6) потпис странака и браниоца. Факултативни елементи су: 1) изјава јавног тужиоца о одустајању од кривичног гоњења за кривична дела која нису обухваћена споразумом о признању кривичног дела; 2) изјава окривљеног о прихватању обавезе- примена условљеног опортунитета, под условом да природа обавезе омогућава да се започне са њеним извршењем пре подношења споразума суду; 3) споразум у погледу имовине проистекле из кривичног дела која ће бити одузета од окривљеног. Први и други факултативни елемент споразума по својој природи представљају примену начела опортунитета, док је први фактички „безусловни“⁷⁵⁹ други представља примену условљеног опортунитета. У другом случају, обавезе које јавни тужилац налаже окривљеном исте су оне које су прописане законом у погледу одлагања кривичног гоњења. За положај оштећеног приликом примене неке од ових мера важи исто што је речено у делу о условљеном опортунитету. Оштећени не располаже никаквим средствима којима би могао да утиче на споразум окривљеног и јавног тужиоца, не тражи се његова сагласност за примену појединих мера нити постоји право на приговор. Са становишта интереса оштећеног потпуно је оправдано уношење ових мера у споразум⁷⁶⁰, али се исто не може рећи за непостојање других механизма заштите његових интереса. Нејасно је да ли се окривљеном у исто време може наложити да отклони штетну последицу или надокнади причињену штету што је једна од могућих обавеза и да се обавезе на испуњење имовинскоправног захтева. У теорији се сматра да се ипак треба одредити за једну од наведених опција услед немогућности да се истовремено преговара о имовинскоправном захтеву где ће бити укључен оштећени и да се обавезе окривљени да накнади причињену штету.⁷⁶¹

Споразум о сведочењу окривљеног као свој обавезни елемент садржи такође споразум о трошковима кривичног поступка, о одузимању имовинске користи прибављене кривичним делом и о имовинскоправном захтеву, уколико је поднет, а што се тиче факултативних елемената не постоји могућност налагања обавеза окривљеном нити одустајања од кривичног гоњења за кривична дела која нису обухваћена споразумом о

⁷⁵⁹ У теорији се назива још и споразум о оптужници јер окривљени добија бенефиције у погледу оптужнице а фактички представља одступање јавног тужиоца од начела легалитета. Види: Турањанин, В., Споразум о признању кривичног дела, докторска дисертација, Крагујевац, 2016. године, стр.172-177.

⁷⁶⁰ Ibid., стр. 179.

⁷⁶¹ Ibid., стр. 179-180.

признању кривичног дела. На рочиште поводом одлучивања о споразуму о сведочењу окривљеног оштећени се нити позива нити о њему обавештава, а исто је предвиђено и за рочиште на коме се одлучује о споразуму о сведочењу осуђеног. Споразум о сведочењу осуђеног не обухвата као обавезан елемент споразум о трошковима кривичног поступка, о одузимању имовинске користи прибављене кривичним делом и о имовинскоправном захтеву јер се ради о већ пресуђеном кривичном делу где се јавни тужилац обавезује да ће покренути поступак за ублажавање казне осуђеног подношењем захтева надлежном суду. Споразуми о сведочењу окривљеног и оштећеног представљају процесне механизме за придобијање кооперативних сведока; оправданост увођења ових процесних инструмената лежи пре свега у тешкоћама при откривању и доказивању кривичних дела која су, услед специфичног и сложеност начина извршења, веома тешка за расветљавање.⁷⁶² Сврха закључења споразума није упрошћавање форме нити рационализација кривичног поступка, већ прикупљање исказа окривљеног или осуђеног који има велики значај за кривично гоњење и вођење поступка у вези са другим кривичним делима.⁷⁶³ Имајући у виду овакву начелну поставку споразума о сведочењу, заштита интереса оштећеног приликом споразумевања у овим случајевима није од пресудног значаја.⁷⁶⁴ Споразум о сведочењу окривљеног прихвата се решењем, поступак се наставља те у њему нема структуралних промена, а под условом да окривљени сведочи како се обавезао у кривичном поступку за дело против организованог криминала или ратног злочина, суд ће бити обавезан усвојеним споразумом странака приликом одлучивања о кривичној санкцији и другим елементима утврђеним споразумом.

2.4.Право оштећеног на ефикасну истрагу

Пре него што започнемо излагање о сваком праву оштећеног понаособ, врло је важно истакнути да сва наведена права произилазе из централног права оштећеног на ефикасну истрагу. Иако ово право није посебно регулисано кривичнопроцесним законодавством, у теорији се наводи као прерогатив и обавеза државних органа да, у

⁷⁶² Кнежевић, С., ...посебни део, *op.cit.*, 2019. године, стр. 46.

⁷⁶³ Ђурђић, В., *op.cit.*, 2017.године, стр. 287.

⁷⁶⁴ Приликом закључивања споразума о сведочењу осуђеног, кривични поступак се већ одиграо, извршилац је осуђен, па је о правима оштећеног требало водити рачуна у том поступку.

оквиру „заштите од злочина“ првенствено оштећених лица, а онда и других (потенцијално оштећених) лица у смислу позитивне опште превенције⁷⁶⁵, спроводе ефикасне истраге и поступке. Право на ефикасну истрагу може се сагледати кроз теоријски аспект и кроз практични- кроз праксу Европског суда за људска права који је поставио одређене стандарде поступања са оштећеним у истрази решавајући представке оштећених по том питању. У теоријском смислу, право на ефикасну истрагу скопчано је са заштитом оштећеног од поновљене виктимизације. Ефикасна истрага и кривично гоњење имаће ефекат обнове осећаја сигурности оштећеног, јер државне институције, са дужном ревностју, настоје да заштите његова права спровођењем система кривичног правосуђа, који има за циљ превенцију извршења кривичних дела.⁷⁶⁶

Општа обавеза на примену ефикасних истрага и поступака садржи следеће конкретне видове: 1. истраге морају бити темељите и свеобухватне, а органи који спроводе истрагу морају предузети све оправдане кораке који су им на располагању како би обезбедили све релевантне доказе; 2. накнада штете се не сматра ефикасним начином заштите, истраге морају бити у стању да воде кажњавању извршиоца; 3. лице одговорно за спровођење истрага мора бити релативно независно од свих лица укључених у предмет; 4. једном када надлежни орган добије сазнање о сумњи, обавезан је да делује по службеној дужности; 5. додатни елемент је захтев за брзим деловањем и разумном ефикасношћу истрага; 6. истраге и кривично гоњење морају бити довољно подвргнути контроли јавности и 7. истраге и кривично гоњење морају у одговарајућој мери укључити најближе сроднике оштећеног у случају његове смрти.⁷⁶⁷ Законик о кривичном поступку садржи одредбе којима предвиђа неке од поменутих конкретних видова примене ефикасне истраге. Тако је предвиђена дужност јавног тужиоца да предузме кривично гоњење када постоје основи сумње да је учињено кривично дело или да је одређено лице учинило кривично дело за које се гони по службеној дужности. Суштина законом прописаних циљева истраге је у томе да води ка кажњавању учиниоца али јавни тужилац је овлашћен и да примени начело опортунитета када не долази до кривичног прогона управо у ситуацијама где је надокнађена причињена штета уз испуњене других услова. Прописане су одредбе о

⁷⁶⁵ Свако има интерес за ефикасну заштиту својих права, а ефикасно кривично гоњење учинилаца такође је „неопходно за одржавање поверења јавности у очување владавине права“, што се у контексту доктрине кривичног права може интерпретирати као аспект „позитивне опште превенције“. Види: Лукић, Т., *op.cit.*, стр.150.

⁷⁶⁶ *Ibid.*, стр. 150.

⁷⁶⁷ *Ibid.*, стр. 150-151.

изузећу судија и судија-поротника које се сходно примењују и на јавне тужиоце и друга законом одређена лица, као чувари независности и непристрасности у кривичном поступку.⁷⁶⁸ Захтев ефикасне истраге који подразумева контролу јавности није испуњен посебно имајући у виду да ни сам осумњичени не мора бити обавештен о отварању истраге против њега о чему је било речи у делу о покретању истраге⁷⁶⁹, а о предузимању доказних радњи обавештава се ужи круг лица који чине страначку јавност док присуство опште јавности није дозвољено.

На разумну ефикасност истраге и брзо поступање јавни тужилац пази по службеној дужности на тај начин што је дужан да обавести непосредно вишег јавног тужиоца о разлозима због којих истрага није окончана. Јавни тужилац је на такво поступање обавезан ако не заврши истрагу против осумњиченог у року од шест месеци, а када је реч о кривичном делу за које је посебним законом одређено да поступа јавно тужилаштво посебне надлежности у року од једне године. Непосредно виши јавни тужилац дужан је да у том случају предузме мере да се истрага оконча- оштећени не располаже никаквим правним средством којим би спречио одуговлачење истражне фазе и убрзао кривични поступак. Поред права на заштиту од вршења кривичних дела, неспровођење ефикасне истраге државних органа осујећује и право оштећеног на адекватан правни лек у истрази у односу на извршено кривично дело. Адекватан правни лек подразумева ефикасну одбрану оштећеног од одустајања од кривичног прогона од стране јавног тужиоца, као и начин одбране од лошег поступања и мањкавог вођења истраге јавног тужиоца.

Поједини аутори признају оштећеном својство странке у истрази јер сматрају да је претпоставка да оштећени има право на активан приступ истражном поступку и даље од суштинске важности у односу на обликовање преткривичног поступка.⁷⁷⁰ Европски

⁷⁶⁸Врховни касациони суд је пресудом Кзз 932/2021 од 07.10.2021. године усвојио захтев за заштиту законитости, где је у образложењу између осталог навео: „Основано се захтевом за заштиту законитости браниоца окривљеног АА указује да су побијане пресуде донете уз битну повреду одредаба кривичног поступка из члана 438. став 1. тачка 4) ЗКП, наводима да је Основни јавни тужилац у Куршумлији Ранко Максимовић, који је поднеском од 21.11.2018. године прецизирао оптужни предлог у погледу правне квалификације кривичног дела отац адвоката Ивана Максимовића, који је пуномоћник оштећеног ВВ у овом кривичном поступку, што представља разлог за обавезно изузеће од поступања Основног јавног тужиоца у Куршумлији Ранка Максимовића у овом кривичном поступку.“

⁷⁶⁹Јавном тужиоцу дата је могућност да тактизира, односно да истрагу држи у тајности а да редослед доказних радњи постави тако да саслушање осумњиченог или другу доказну радњу, где је обавезан да упутити позив осумњиченом и његовом браниоцу, предузме на крају истраге.

⁷⁷⁰ Види: Лукић, Т., *op.cit.*, стр.153.

суд за људска права под правом на правни лек (чл. 13 Конвенције о људским правима) такође подразумева активно учешће оштећеног у истрази.⁷⁷¹

2.5. Хетерогена права (и обавезе) оштећеног у истрази

Оштећеном у фази истраге припадају и разна хетерогена права која смо објединили у једну целину узимајући у обзир чињеницу да смо њих већ анализирали што у општем излагању о оштећеном као кривичнопроцесном субјекту, што у излагању о учешћу оштећеног у предистражном поступку. Овде ће положај оштећеног бити изложен са аспекта временског следа предузимања радњи у кривичном поступку и имајући у виду све специфичности остваривања права оштећеног у фази истраге која је део претходног кривичног поступка.

Право на правни лек у истрази је отелотворено у праву на приговор оштећеног које он има уколико јавни тужилац обустави истрагу или одустане од кривичног гоњења.⁷⁷² Иако право на правни лек није регулисано у складу са међународним стандардима, ипак је значајан предуслов за остваривање права на ефикасну истрагу оштећеног. За поступак подношења приговора важи све претходно речено у фази предистражног поступка приликом подношења приговора у случају одбацивања кривичне пријаве. О обустави истраге или одустанку од кривичног гоњења јавни тужилац ће обавестити оштећеног и поучити га да може да поднесе приговор непосредно вишем јавном тужиоцу. Временски је оштећени ограничен роком за подношење приговора од осам дана од дана када је примио обавештење и поуку, односно ако није обавештен, роком од три месеца од дана када је јавни тужилац обуставио истрагу или одустао од кривичног гоњења. Право на правни лек поред права на приговор у случају ненастављања кривичног гоњења обухвата и право на приговор

⁷⁷¹ Суд је у пресуди у случају *Cennet Ayhan & Mehmet Ayhan v. Turkey* истакао да ближи сродници, како би се обезбедили њихови легитимни интереси, имају право да буду укључени у поступак у мери која је потребна како би се то остварило. The European Court of Human Rights – case Cennet Ayhan & Mehmet Ayhan v. Turkey, No. 41964/98 (29.02.2000), <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-5107>, приступљено: 07.03.2024.године.

⁷⁷² У пракси Европског суда за људска права у предмету Ковал против Украјине Суд истиче да је „одлучујуће питање о оцени делотворности правног лека везано за приговор због лошег поступања – питање да ли подносилац захтева може такву пријаву поднети домаћем суду како би се спречили даљи инциденти те врсте и омогућио непосредан и правовремен правни лек“. Види: The European Court of Human Rights – case of Koval v. Ukraine (application no. 65550/01), <https://hudoc.echr.coe.int/tpk197/view.asp#%7B%22fulltext%22%3A%22CASE%20OF%20KOVAL%20v.%20UKRAINE%22%22%2C%22itemid%22%3A%22001-77576%22%7D>, приступљено: 04.03.2024.године.

због инцидентног, лошег поступања органа поступка. Према Законику, право на подношење приговора због неправилности у току истраге резервисано је само за осумњиченог и његовог браниоца који због одуговлачења поступка и других неправилности током истраге имају право да поднесу приговор непосредно вишем јавном тужиоцу. Том приликом право на приговор знатно је детаљније регулисано него право на приговор оштећеног. Предвиђено је да непосредно виши јавни тужилац о приговору одлучује решењем а у случају одбијања приговора, осумњичени и његов бранилац имаће право на подношење притужбе судији за претходни поступак. Овакав вид судске контроле јавнотужилачких одлука био би пожељан и приликом заштите права оштећеног у предистражном и истражном поступку. Оштећени евентуално може да своје незадовољство искаже приликом присуствовања појединим доказним радњама (само оним којима је овлашћен да присуствује, не свим), тако што ће да захтева да се у записник унесу његове примедбе у погледу предузимања тих доказних радњи. Ова могућност дата оштећеном нема исто правно дејство које би имало установљење правног лека оштећеног против неправилности у истрази јер је ограничена двојако: 1) само у погледу доказних радњи о којима је оштећени обавештен и којима присуствује и 2) не регулише се никакво даље поступање јавног тужиоца поводом примедби оштећеног које су унете у записник.⁷⁷³ Овакво решење се с правом критикује у теорији и у односу на законско решење да оштећени може преузети кривично гоњење тек након потврђене оптужнице. У том случају, „успех“ оптужбе фактички зависи од добро и ефикасно спроведене истраге, док оштећени није у могућности да захтева њену допуну, нити да вишем јавном тужиоцу укаже на евентуалне неправилности које су се могле догодити током истраге.⁷⁷⁴ Практично јавни тужилац може одустати од оптужбе након потврђивања оптужнице због мањкаво спроведене истраге, а оштећени ће само моћи да се изјасни о томе да ли жели да преузме такво стање ствари и заступа оптужбу или не, без икакве законом дате могућности да утиче на начин спровођења истраге док је она у току. Оштећеном су чак у предистражном поступку дата већа права обзиром да је био овлашћен да поднесе притужбу судији за претходни поступак ако су према њему примењене законски одређене радње или мере, а он сматра да је то урађено на неадекватан начин и да је тиме повређено неко његово право. Међутим, право на

⁷⁷³ Евентуално се наведене примедбе могу ценити приликом доношења одлуке судије за претходни поступак о издвајању из списка записника са недозвољеним доказима које овлашћење он има најкасније до завршетка истраге; приликом потврђивања оптужнице, пресуђења кривичне ствари од стране надлежног суда или у поступку по редовним и ванредним правним лековима.

⁷⁷⁴ Бојовић, В., *op.cit.*, стр. 548.

притужбу омогућено је било ком лицу које долази у контакт са органима кривичног гоњења поводом извршеног кривичног дела што значи да *ratio* ове установе лежи у заштити људских и мањинских права а не конкретно у заштити права оштећеног које он има на основу свог својства стеченог поводом извршења кривичног дела.

Право на обавештавање и у фази истраге првенствено је предуслов за остваривање права на приговор оштећеног. Јавни тужилац ће, као што је већ речено, обавестити оштећеног о покретању истраге и поучити га о његовим законским правима (јавни тужилац нема дужност да оштећеном достави наредбу о спровођењу истраге). Затим, оштећени се обавештава и у циљу присуства појединим доказним радњама мада се оне могу предузети и у његовом одсуству. Јавни тужилац ће обавестити оштећеног о времену и месту испитивања сведока или вештака, као и у погледу извођења доказа увиђајем (законски то није изричито прописано али посредно произилази из одредбе којом се оштећеном омогућава да присуствује вршењу увиђаја). Закон међутим не предвиђа присуство оштећеног нити обавештавање о саслушању осумњиченог. Јавни тужилац ће оштећеног обавестити о окончању истраге. Изричито је предвиђено да ће јавни тужилац, у законом предвиђеним случајевима, наредбом обуставити истрагу и о томе обавестити осумњиченог и оштећеног. Када нађе да је стање ствари у истрази довољно разјашњено јавни тужилац ће донети наредбу о завршетку истраге коју ће доставити осумњиченом и његовом браниоцу, ако га има, и обавестиће оштећеног о завршетку истраге.⁷⁷⁵ Такође, ако јавни тужилац по завршетку истраге одустане од кривичног гоњења обавестиће о томе осумњиченог и оштећеног.⁷⁷⁶ Што се тиче одредби о прекиду истраге, није прописано да јавни тужилац обавештава оштећеног о доношењу наредбе о прекиду истраге. У случају да се истрага прекида јер нема предлога за кривично гоњење оштећеног нема ни потребе за његовим обавештавањем јер неподношењем предлога за кривично гоњење оштећени исказује своју жељу да кривично не гони осумњиченог и да није заинтересован за наставак кривичног поступка (подразумева се да је претходно био поучен о својим правима као и да је знао да је за предметно кривично дело неопходан предлог за кривично гоњење).

У фази истраге постоји само страначка јавност у ограниченом обиму, док присуство непосредне опште јавности карактеристичне за главни претрес није предвиђено. Оштећени представља страначку јавност, а у доказним радњама о којима је обавештен

⁷⁷⁵ Чл. 310, ст.1 ЗКП-а.

⁷⁷⁶ Чл. 310, ст.4 ЗКП-а.

и присуствује⁷⁷⁷, његова улога не своди се само на пуко присуство већ је овлашћен на активно учествовање. Лица која присуствују појединим доказним радњама (када се ради о оштећеном у питању су доказне радње испитивање сведока и вештака, као и увиђај) овлашћени су да: 1) предлажу јавном тужиоцу да ради разјашњења ствари постави одређена питања осумњиченом, сведоку или вештаку, а по дозволи јавног тужиоца могу постављати питања и непосредно; 2) захтевају да се у записник унесу њихове примедбе у погледу предузимања појединих радњи и 3) предлажу прикупљање појединих доказа органу поступка. Ове одредбе само конкретизују право оштећеног да указује на чињенице и предлаже доказе које му припада у свим фазама поступка. У истрази не постоји основно и унакрсно испитивање сведока и вештака, нити се примењује начело контрадикторности, због чега се сматра да докази изведени у овом поступку не би требало да имају исту доказну снагу као докази изведени на главном претресу.⁷⁷⁸ На главном претресу, уз поштовање начела јавности, контрадикторности и непосредности, сведоци и вештаци се испитују према правилима основног и унакрсног испитивања, што даје већу тежину тим доказима. Из начина на који су законске одредбе језички стилизоване, произилази да ће оштећени активно учествовати у истрази само приликом извођења доказних радњи којима присуствује. Међутим, сматрамо да нема препреке да се оштећени или његов пуномоћник у било којем тренутку писаним поднеском обрете јавном тужиоцу и на тај начин активно упражњују своје право на указивање чињеница и предлагање доказа не чекајући извођење доказних радњи.

У овој фази кривичног поступка оштећени може поднети предлог за кривично гоњење под условом да није протекао законски рок од три месеца од дана кад је оштећени сазнао за кривично дело и осумњиченог. Свака активност оштећеног предузета у смислу да изражава заинтересованост оштећеног за кривично гоњење извршиоца (поднета кривична пријава или предлог за остваривање имовинскоправног захтева у кривичном поступку, као и благовремено поднета приватна тужба уколико се у току поступка утврди да се ради о кривичном делу за које се гони по предлогу за кривично гоњење) сматраће се поднетим предлогом за кривично гоњење од стране

⁷⁷⁷Како законодавац прави разлику у терминологији између позивања осумњиченог и браниоца, с једне стране, и обавештавања оштећеног и стручног саветника, с друге стране, може се створити утисак да се већу пажњу придаје присуству одбране у односу на присуство оштећеног и стручног саветника. Међутим, разлика између позива и обавештења није у правном дејству, јер недолазак позваних или обавештених лица не спречава извођење доказних радњи у њиховом одсуству. Види: Бркић, С., Бугарски, Т., *op.cit.*, 2021.године, стр. 94.

⁷⁷⁸Ђурђић, В., *op.cit.*, 2017.године, стр.75.

оштећеног. Оштећени може одустати од предлога за кривично гоњење својом изјавом датом јавном тужиоцу и у фази истраге, а најкасније то може учинити до завршетка главног претреса изјавом датом суду пред којим се води поступак. У том случају, он губи право да поново поднесе предлог.

Што се тиче права оштећеног да поднесе предлог и доказе за остваривање имовинскоправног захтева и да предложи привремене мере за његово обезбеђење, он то право има и у току истраге. Наиме, оштећени ће се увек питати од стране органа поступка (јавног тужиоца и суда) да ли подноси имовинскоправни захтев и касније да ли остаје при свом имовинскоправном захтеву. Право оштећеног да указује на чињенице и предлаже доказе приликом извођења доказних радњи којима присуствује односи се и на остваривање имовинскоправног захтева и на доказивање чињеница од којих зависи кривична осуда окривљеног.

Јавни тужилац у истрази по потреби прибавља податке о ранијем животу осумњиченог, приликама у којима живи и о другим околностима које се односе на његову личност. С тим у вези, наведени подаци могу бити од значаја за положај оштећеног уколико су оштећени и осумњичени у сродству (значајно за ослобођење дужности сведочења и квалификацију појединих кривичних дела- нпр. насиље у породици), те уколико постоји допринос жртве што ће бити од значаја приликом одмеравања казне. Ранији живот осумњиченог, прилике у којима живи и личност осумњиченог спадају у олакшавајуће и отежавајуће околности од којих ће зависити врста и висина изречене кривичне санкције као и да ли ће доћи до реализације имовинскоправног захтева оштећеног који је директно индикован имовинским стањем окривљеног.

Оштећени представља лице које је посебно рањиво обзиром да је вршењем кривичног дела већ дошло до повреде неког његовог или права блиског лица. Такође, вођење кривичног поступка дубоко задире у његову интиму, ранији живот, однос са осумњиченим...Приватност оштећеног може бити нарушена уколико се обелодане неке информације о кривичном делу и учиниоцу из истраге. Законом је прописано да, у одређеним случајевима- ако је то неопходно ради заштите интереса националне безбедности, јавног реда и морала, интереса малолетника, приватности учесника у поступку или других оправданих интереса у демократском друштву, орган поступка који предузима доказну радњу наредиће лицима која саслушава, односно испитује или која присуствују доказним радњама или разгледају списе истраге да чувају као тајну

одређене чињенице или податке које су том приликом сазнала и упозориће их да одавање тајне представља кривично дело, у складу са законом.⁷⁷⁹

Дужност поштовања реда приликом предузимања доказних радњи прописана је на општи начин и односи се на сва лица која присуствују доказним радњама, самим тим и на оштећеног. Законом је прописано да ће јавни тужилац опоменути лице које за време предузимања доказне радње нарушава ред, а ако лице настави са нарушавањем реда, суд га може новчано казнити до 150.000 динара. Ако учешће лица неопходно приликом предузимања доказне радње, што је случај са оштећеним, оно може бити удаљено са места где се предузима доказна радња.

2.6.Окончање истраге и оштећени

Истрага се може окончати на два начина: завршетком и обуставом истраге. Истрага може бити и прекинута тј. ради се о привременом застоју или привременој обустави поступка у случају да постоје привремене, отклоњиве сметње за даљи ток поступка.

У случају прекида истраге оштећени не може преузети кривично гоњење (не наступа супсидијарна тужба), јер прекид не значи да је јавни тужилац трајно одустао од кривичног гоњења.⁷⁸⁰ Истрага се обавезно прекида ако код осумњиченог после учињеног кривичног дела наступи душевно обољење или душевна поремећеност или каква друга тешка болест због које не може учествовати у поступку и ако нема предлога оштећеног или одобрења надлежног државног органа за гоњење, или се појаве друге околности које привремено спречавају гоњење. Истрага се може прекинути ако се не зна боравиште осумњиченог и ако је осумњичени у бекству или иначе није достижан државним органима. Не постоји обавеза јавног тужиоца о обавештењу оштећеног о прекиду истраге нити му се наредба о прекиду истраге доставља. Оштећени неће бити обавештен о наставку истраге уколико се отклоне сметње које су изазивале њен прекид (оштећени ће знати да је истрага настављена уколико је поднео предлог за кривично гоњење чије одсуство је резултирало прекидом, а подношење наставком истражног поступка). Наведено решење у супротности је са правом оштећеног да активно учествује у истрази. О наставку истраге не доноси се

⁷⁷⁹ Чл. 304 ст. 1 ЗКП.

⁷⁸⁰ Бркић, С., Бугарски, Т., *op.cit.*, 2021.године, стр. 99.

никаква формална одлука већ се поступак наставља простим предузимањем доказних радњи, о чему ће оштећени бити обавештен уколико се ради о радњама којима може да присуствује. На тај начин ће посредно сазнати о откањању сметњи, као и да је истрага настављена. Прекид истраге не доноси могућност оштећеном да поднесе приговор непосредно вишем јавном тужиоцу јер се ради о привременој а не о трајној обустави поступка.

До трајне обуставе истраге јавног тужиоца и одустанка од гоњења осумњиченог долази у случајевима када: дело које је предмет оптужбе није кривично дело, а нема услова за примену мере безбедности; ако је кривично гоњење застарело или је дело обухваћено амнестијом или помиловањем или постоје друге околности које трајно искључују кривично гоњење и када нема довољно доказа за оптужење. Када јавни тужилац донесе наредбу о обустави истраге, обавестиће о томе осумњиченог и оштећеног. Оштећени ће тада имати право на подношење приговора непосредно вишем јавном тужиоцу којом приликом важе иста правила као и приликом подношења проговора у предистражном поступку код одбацивања кривичне пријаве, само што се поступак одвија у другом временском тренутку у стадијуму истраге као дела претходног кривичног поступка. Ако непосредно виши јавни тужилац нађе да је приговор основан, усвојиће га и може издати обавезно упутство нижем јавном тужиоцу о наставку гоњења. Осим права на приговор, заштиту оштећеног може у неку руку пружати и сама трансформација истраге из судске у јавнотужилачку, чиме је промењена њена природа и правно дејство. У правној теорији постоји консензус о томе да обустава истраге не представља пресуђену ствар управо зато што о њој није одлучио суд већ јавни тужилац, те неће важити правило *ne bis in idem* те нема препреке да јавни тужилац, након обуставе, поново отвори и настави истрагу за исто дело и истог осумњиченог. Овакво поступање јавног тужиоца може иницирати оштећени ако рецимо предложи нове доказе а истраге је обустављена баш због недостатка доказа. Иако може својим активним учествовањем иницирати поновно покретање и спровођење истраге, ипак се не може очекивати да ће се то десити ако је истрага обустављена из правних разлога нпр. ако дело које је предмет оптужбе није кривично дело или ако је наступила застарелост кривичног гоњења, пошто су они прецизно формулисани и не могу се очекивати другачија тумачења од оних примењених приликом обуставе.⁷⁸¹ Такође, ако дође до поновног отварања истраге, треба

⁷⁸¹ Ђурђић, В., op.cit., 2017. године, стр.85.

напоменути да оштећени може да има утицаја само на изазивање поновног истражног поступка- указивањем на нове или постојеће доказе за које се није знало и у томе је његов реални домет; оштећени надаље не поседује никакво правно средство којим ће се „одбрани“ од пропуста и неправилности у настављеној истрази.

О завршетку истраге јавни тужилац доноси формалну одлуку- наредбу о завршетку истраге коју ће доставити осумњиченом и његовом браниоцу, ако га има, а обавестиће оштећеног о завршетку истраге. Јавни тужилац ће истрагу спровести крају када нађе да је стање ствари у истрази довољно разјашњено. Јавни тужилац ако по завршетку истраге одустане од кривичног гоњења о томе обавештава осумњиченог и оштећеног. Према слову закона, оштећени ће имати право на приговор и у случају да након завршетка истраге а све до подизања оптужнице, јавни тужилац одустане од кривичног гоњења и о томе обавести оштећеног. Том приликом приговор се подноси непосредно вишем јавном тужиоцу у року од осам дана од пријема обавештења, односно у року од три месеца од одустанка од гоњења ако није обавештен. Непосредно виши јавни тужилац може издати обавезно упутство нижем јавном тужиоцу да допуни истрагу или подигне оптужбу. Када је реч о допуни истраге, оштећеном није дато право да предложи допуну истраге, предлог може поднети одбрана (осумњичени и његов бранилац) или је јавни тужилац може допунити по службеној дужности. Оштећени допуну истраге може изазвати само посредно, на горе описан начин, уколико јавни тужилац одустане од кривичног гоњења након завршетка истраге, а непосредно виши оцени да је допуна истраге неопходна. Уколико јавни тужилац не намерава да одустане од гоњења након завршетка истраге, оштећени, за разлику од одбране, неће моћи да предложи допуну истраге те неће моћи да иницира предузимање нових доказних радњи у случају непотпуног доказног материјала. Једино му преостаје да јавни тужилац сам увиди непотпуност доказног материјала или да на то укаже одбрана (одбрана ће, разуме се, деловити у циљу задовољења сопствених интереса који су супротни од интереса оштећеног). Овде се полази од чињенице да је јавни тужилац „на страни“ оштећеног јер заступа интересе оптужбе, међутим у пракси се интереси оштећеног могу занемарити и запоставити. Чини се да оштећени може заштитити своје интересе донекле адекватно само ако дође до обуставе истраге или одустанка од кривичног гоњења. Такво решење не показује се довољним ако се има у виду следеће: оштећени нема право на приговор због неправилности у току истраге, не може издејствовати допуну истраге а предвиђено је да може преузети кривично гоњење тек након потврђивања оптужнице. Из наведеног произилази да ће, упркос томе што није

задовољан вођењем истраге од стране јавног тужиоца, а јавни тужалац одустане од оптужбе након потврђивања оптужнице, оштећени морати да преузме заступање кривичне тужбе уколико жели да издејствује кривичну осуду. Оштећеном је дата могућност да се супротстави јавном тужиоцу у погледу одустајања од кривичног гоњења током целог предистражног и истражног поступка (право на приговор), а након потврђивања оптужнице, оштећени ће своје незадовољство у погледу одустајања јавног тужиоца моћи да искаже на тај начин што ће постати супсидијарни тужилац, јер му је у фази главног стадијума поступка дато право на супсидијарну тужбу. Нелогично је што му законодавац бар минимум такве заштите није обезбедио у случају вођења предистражног и истражног поступка које није по мерилима оштећеног; то ће на крају угрозити његово право на супсидијарну тужбу- мораће да заступа оптужбу са којом се суштински не слаже.

3.Фаза оптужења- општи преглед

Фаза оптужбе или стављања под оптужбу представља другу фазу претходног стадијума кривичног поступка, која обухвата подизање и судску контролу оптужног акта. Овај акт има за циљ да од надлежног суда затражи одређивање главног претреса против лица које се оправдано сумњичи да је учинило кривично дело, на ком ће му се судити у правом смислу те речи.⁷⁸² Оптужни акт којим се окривљени ставља под оптужбу у општој кривичнопроцесној форми је оптужница (као и у фази непосредног оптужења), док оптужни акт може бити и оптужни предлог уколико се ради о скраћеном поступку и рочишту за изрицање кривичне санкције. У поступку према малолетницима овлашћени тужилац подноси предлог за изрицање кривичне санкције. Функцију оптужног акта у поступку за изрицање мера безбедности обавезног психијатријског лечења има предлог за изрицање мере безбедности обавезног психијатријског лечења, док у посебним поступцима за кривична дела оптуженог откривена на главном претресу и у поступцима споразумевања о признању кривичног дела оптужни акт може бити било оптужница било оптужни предлог у зависности од тежине кривичног дела.

⁷⁸² Бркић, С., *op.cit.*, 2016.године, стр. 94.

Оптужница је оптужни акт јавног тужиоца и супсидијарног тужиоца у писаној форми (изузетно усменој када се ради о оптужници која се записнички констатује на главном претресу за ново кривично дело/кривична дела оптуженог откривена на главном претресу) који се подиже најчешће на основу резултата истраге али и непосредно- у поступку непосредног оптужења (на основу резултата предистражног поступка) када постоји оправдана сумња да је одређено лице учинило одређено кривично дело. Оптужница, према слову закона, садржи обавезне елементе: 1) име и презиме окривљеног са личним подацима и подацима о томе да ли се и од кад налази у притвору или се налази на слободи, а ако је пре подизања оптужнице пуштен на слободу, онда колико је провео у притвору; 2) опис дела из ког произилазе законска обележја кривичног дела, време и место извршења кривичног дела, предмет на коме је и средство којим је извршено кривично дело, као и остале околности потребне да се кривично дело што тачније одреди; 3) законски назив кривичног дела, са навођењем одредаба закона које се по предлогу тужиоца имају применити; 4) означавање суда пред којим ће се одржати главни претрес; 5) предлог о доказима које треба извести на главном претресу, уз назначење имена сведока и вештака, списка и предмета који служе за доказ; 6) образложење у коме ће се према резултату истраге описати стање ствари, навести докази којима се утврђују чињенице које су предмет доказивања, изнети одбрана окривљеног и становиште тужиоца о наводима одбране. Факултативни елементи оптужнице су: предлог да се окривљеном одреди притвор или предлог да се окривљени који је у притвору пусти на слободу.

Након подизања оптужнице суд поступа са њом на следећи начин: 1) испитује формалну исправност оптужнице, 2) одлучује о притвору, 3) доставља оптужницу окривљеном на одговор. Одговор окривљеног на оптужницу је процесна радња странке у поступку која следи након поступања суда са оптужницом а пре него што се веће упусти у преиспитивање оптужнице и на основу тога донесе одређене одлуке. Она је значајна и потребна како би се испоштовало начело контрадикторности, али није неопходна- свака оптужница подлеже судској контроли било да су окривљени и/или његов бранилац на њу одговорили или не. Оптужница се не доставља оштећеном, он се о подизању оптужнице не обавештава. Иако законом то није предвиђено, оштећени који има адекватну сарадњу са тужилаштвом, стално се интересује за ток поступка

разгледањем списка предмета и о њему обавештава, што су његова општа законска права, вероватно ће бити упознат и са садржајем оптужнице у фази оптужења.⁷⁸³

Ванпретресно веће испитује чињеничну и правну заснованост оптужнице у седници већа којој не присуствује ни страначка јавност.⁷⁸⁴ Пошто седници не присуствују ни јавни тужилац ни окривљени ни његов бранилац, као странке у поступку, не може се очекивати да је законом дата могућност оштећеном да буде присутан испитивању оптужнице. Према претходном законском решењу, веће је имало овлашћење да позове странке и браниоца да усмено изложе своје ставове на седници већа. Овај приступ се повезује са предлогом аутора *de lege ferenda* да се контрола оптужбе регулише у оквиру претходног рочишта, на којем би странке, укључујући и оштећеног, имале могућност да контрадикторно расправљају о извођењу окривљеног на главни претрес.⁷⁸⁵ Ванпретресно веће својом одлуком искључиво решава питање „испуњености услова за наставак започетог кривичног гоњења“⁷⁸⁶, не прејудуцирајући притом одлуку суда о меритуму. Одлуке које веће може донети у поступку судске контроле оптужбе деле се на две групе одлука: одлуке које не решавају мериторно о оптужби и одлуке о законитости и основаности оптужног акта.⁷⁸⁷ Тиме се осигурава да се оптужни акт испита у смислу његове правилности и оправданости пре него што се приступи даљем поступку. Решење о оглашавању поступајућег суда ненадлежним, наредба о допуни или спровођењу истраге као и решење о издвајању записника и обавештења из списка спадају у одлуке у којима се не одлучује о законитости и основаности оптужног акта, док се у решењу да нема места оптужби и да се поступак обуставља, решењу о одбацивању или одбијању оптужбе и решењу о потврђивању оптужнице одлучује мериторно о оптужењу.

⁷⁸³ Ако наведено није случај, у пракси ће се оштећени упознати са садржајем оптужнице тек уколико присуствује припремном рочишту на коме ће јавни тужилац изложити њен садржај, или када наступи одустанак од оптужбе када се оштећени упознаје са њеним садржајем у циљу преузимања кривичног гоњења.

⁷⁸⁴ Законски није уређено питање страначке јавности, нити је регулисан начин на који се одвија поступак пред ванпретресним већем. Посредно се закључује, на основу одредби о поступању ванпретресног већа уопште, да он одлучује на седницама које нису јавне, без присуства странака, и да одлуке доноси на основу списка предмета.

⁷⁸⁵ Види: Ђурђић, В., *op.cit.*, 2017.године, стр.104.

⁷⁸⁶ Кнежевић, С.,К...посебни део, *op.cit.*, 2023.године, стр.76.

⁷⁸⁷ Види: *Ibid.*, стр. 76-79.

3.1.Оштећени у фази стављања под оптужбу

Јавни тужилац своју истражну активност поводом учињеног кривичног дела (којој је претходила потражна делатност полиције и јавног тужиоца у предистражном поступку), уколико не одустане од кривичног гоњења на основу разлога законитости или пак целисходности, крунише подизањем оптужног акта са циљем да се окривљени изведе на главни претрес и осуди по закону при чему, “иницирањем ове фазе почев од које се остварује оптужба у ужем смислу, кривично гоњење еволуира у оптужбу”⁷⁸⁸. Након подизања оптужног акта, као што смо видели, врши се судска контрола оптужбе по службеној дужности што је неопходно имајући у виду да се истрага одвијала према концепту јавнотужилачке истраге. Судска контрола оптужбе, поред њене основне сврхе спречавања неосновоаног извођења окривљеног пред суд, има вишеструки значај и за оштећеног. Пре свега, како се са теоријског аспекта примећује, оптужба подлеже претходном „суђењу“ да би се обезбедила ваљана и непристрасна заштита слобода и права човека, а тиме и правна сигурност грађана.⁷⁸⁹ Циљ судске контроле оптужбе састоји се и из „заштите грађана од тужиочевих грешки, заблуда и злоупотреба“.⁷⁹⁰

Међутим, да би уопште дошло до судске контроле оптужбе, јавни тужилац треба најпре подићи оптужни акт. У том смислу, оштећени има још једну законску могућност да издејствује подизање оптужнице што представља његов легитимни интерес чак и ако би, према његовом схватању, оптужница садржала недостатке и неправилности које произилазе из неадекватно спроведене истраге. Наиме, јавном тужиоцу дат је инструкциони рок од 15 дана од када је завршена истрага за подизање оптужнице. Карактеристика овог законског рока је и његова продуживост- у нарочито сложеним предметима овај рок се може на основу одобрења непосредно вишег јавног тужиоца продужити за још 30 дана. Оштећени има право да, ако јавни тужилац не подигне оптужницу у законом прописаном року и не изјави да одустаје од кривичног гоњења, у року од осам дана од дана истека рока за подношење оптужнице, поднесе приговор непосредно вишем јавном тужиоцу. Уколико оштећени није обавештен о завршетку истраге може да поднесе приговор у року од три месеца од дана када је јавни тужилац донео наредбу о завршетку истраге.⁷⁹¹ Поступање непосредно вишег јавног тужиоца састоји се у доношењу решења о одбијању или усвајању приговора у

⁷⁸⁸ Ђурђић, В., *op.cit.*, 2017.године, стр.88.

⁷⁸⁹ *Ibid.*, стр.88.

⁷⁹⁰ *Ibid.*, стр.88.

⁷⁹¹ Чл.331 ст.3 ЗКП-а.

року од 15 дана од дана пријема приговора. Решењем којим усваја приговор јавни тужилац ће издати обавезно упутство надлежном јавном тужиоцу да у одређеном року који не може бити дужи од 30 дана подигне оптужницу; против решења јавног тужиоца није дозвољена жалба ни приговор.⁷⁹² Међутим, ако прикупљени подаци о кривичном делу и учиниоцу пружају довољно основа за оптужење, оптужница се може подићи и без спровођења истраге, у ком случају, логичким тумачењем долазимо до закључка да оштећени неће моћи на наведени начин да издејствује оптужницу, јер се његово право везује за тренутак завршетка истраге од кога почиње да тече и рок дат јавном тужиоцу за подизање оптужнице.

Ванпретресно веће, приликом судске контроле оптужбе, може наредити да се истрага допуни, односно спроведе или да се прикупе одређени докази, кад утврди да је потребно боље разјашњење стања ствари да би се испитала основаност оптужнице. На овај начин суд може по службеној дужности водити рачуна о интересима оштећеног те фактички вратити поступак у претходну фазу истраге те на тај начин омогућити да се отклоне неправилности на које би указивао и оштећени да му је дата законска могућност да може да укаже на неправилности у току истраге или да предложи сам њену допуну. Суд ће то учинити само у случају када постоји потреба за додатним разјашњењем стања ствари јер неке правно релевантне чињенице или околности нису уопште или су недовољно разјашњене, због чега веће није у могућности да донесе одлуку о оправданости и законитости оптужбе. У том случају, целисходно је да веће у својој одлуци укаже на правац у којем треба допунити истрагу.⁷⁹³

На одлуке ванпретресног већа у функцији вршења контроле оптужбе могуће је у неким случајевима изјавити жалбу али титулари права на изјављивање правног лека су само јавни тужилац и окривљени. Оштећени је искључен из круга субјеката са правом жалбе. Поједини аутори сматрају да овакво решење само учвршћује став законодавца да се супсидијарна тужба може подићи само када судски кривични поступак започне, а то значи после потврђивања оптужнице.⁷⁹⁴ У фази оптужбе оштећени нема својство странке у поступку па му не припада ни право на жалбу сходно одредби о изјављивању правног лека на одлуке суда о пресуђењу кривичне ствари када оштећени не може побијати пресуду у целости.

⁷⁹² Чл. 331 ст. 4 ЗКП-а.

⁷⁹³ Ђурђић, В., *op.cit.*, 2017.године, стр.106-107.

⁷⁹⁴ *Ibid.*, стр.113.

У случају да јавни тужилац одустане од кривичног гоњења након потврђивања оптужнице активираће се право оштећеног да преуме кривично гоњење и заступа оптужбу у својству овлашћеног тужиоца. У том случају неће се претходно спроводити судска контрола оптужбе, испитује се једино својство оштећеног као тужиоца и благовременост изјаве о преузимању даљег кривичног гоњења, будући да се ради о преузимању већ правноснажне оптужнице јавног тужиоца која је прошла судску контролу.⁷⁹⁵ Тужилац може одустати од кривичног гоњења након завршетка истраге пре подизања оптужнице о чему је било речи, када се оштећени о томе обавештава и овлашћен је на подношење приговора непосредно вишем јавном тужиоцу. Усвајањем приговора, оштећени не стиче својство супсидијарног тужиоца ни у случају одустанка од кривичног гоњења, нити у случају прекорачења рока за подизање оптужнице од стране јавног тужиоца.⁷⁹⁶ Одустанак од кривичног гоњења није могућ од подизања оптужнице до њеног потврђивања. У том смислу, суд је овлашћен да, као једну од одлука у поступку контроле оптужнице, донесе решење да нема места оптужби и да се поступак обуставља из истих основа због којих ће истрагу обуставити јавни тужилац. На тај начин ће ванпретресно веће преузети контролу законитости и оправданости кривичног гоњења у фази оптужења од јавног тужиоца с тим што одлука судског већа о судбини даљег тока поступка има већу тежину од јавнотужилачке- делује начело *ne bis in idem*. Након правноснажности решења, исто лице не може бити више гоњено за исто дело, док одлуке јавног тужиоца о обустави поступка нису биле обухваћене дејством овог начела. Не постоји могућност да за исту кривичну ствар јавни тужилац поново подигне оптужницу због другачије правне квалификације дела јер судско веће, приликом одлучивања у фази оптужења, није везано правном квалификацијом тужиоца у оптужном акту. Оштећени се у том случају ни на који начин не може супротставити ставу суда да оптужби против окривљеног нема места и да поступак треба да се обустави (за разлику од права које је имао када јавни тужилац одлучи да одустане од кривичног гоњења).

Када је реч о приватном тужиоцу као овлашћеном тужиоцу за подношење приватне тужбе суду важе одређена правила као и за подношење оптужнице јавног тужиоца. О садржају приватне тужбе већ је било речи, а осврнућемо се на тај део и у разматрањима

⁷⁹⁵ Павловић, С. З., *op.cit.*, стр. 623-624.

⁷⁹⁶ Оштећени није, ни према претходном законском решењу када је могао у ранијим фазама поступка да преузме кривично гоњење, самим давањем изјаве о преузимању гоњења или подношењем одговарајућег процесног акта стицао својство овлашћеног тужиоца. Радња оштећеног је пролазила обавезну судску контролу као и акт државног тужиоца, коју су спроводили, у зависности од фазе поступка, истражни судија, председник већа или ванрасправно веће. Види: *Ibid.*, стр. 623.

о скраћеном кривичном поступку. Суд ће прво испитати да ли је оптужница, односно приватна тужба прописно састављена, а уколико није, јавни и приватни тужилац имаће рок од три дана (који се из оправданих разлога може продужити) да недостатке исправе. Међутим, последице непоштовања овог рока су различите- ако јавни тужилац пропусти рок, веће ће решењем одбацити оптужницу, а у случају да приватни тужилац пропусти поменути рок, сматраће се да је одустао од гоњења и оптужба ће решењем бити одбијена што је знатно тежа процесна ситуација јер подлеже правилу *ne bis in idem*. Приватни тужилац ће, у том случају, имати право на повраћај у пређашње стање.

Приликом испитивања оптужнице односно приватне тужбе, веће може наредити да се истрага допуни, односно спроведе или да се прикупе одређени докази уколико утврди да је потребно боље разјашњење стања ствари да би се испитала основаност оптужног акта. Јавни тужилац ће, у року од три дана од дана кад му је саопштена одлука већа, донети наредбу о допуни, односно спровођењу истраге, а приватни тужилац ће, у року од 30 дана од дана саопштења одлуке, прикупити доказе док веће може на захтев тужиоца из оправданих разлога продужити овај рок.⁷⁹⁷ Поново су предвиђене теже последице пропуштања наведених рокова за приватног него за јавног тужиоца- ако јавни тужилац пропусти рок, дужан је да о разлозима пропуштања обавести непосредно вишег јавног тужиоца, а у случају да приватни тужилац пропусти поменути рок, сматраће се да је одустао од гоњења и оптужба ће решењем бити одбијена.⁷⁹⁸ Приватни тужилац ће, и у овом случају, имати право на повраћај у пређашње стање.

4. Улога оштећеног у току главног кривичног поступка

Главни кривични поступак фаза је првостепеног поступка опште кривичнопроцесне форме и долази након потврђивања оптужнице као прекретнице између претходног и главног кривичног поступка. Главни претрес је централни део стадијума главног кривичног поступка, сматра се још и суђењем у ужем смислу.⁷⁹⁹ Одређени аутори примат у оквиру главног кривичног поступка дају главном претресу у том смислу што га дефинишу као „основни стадијум кривичног поступка у којем се подробно расправља предмет поступка, изводе одговарајући докази и доноси судска одлука

⁷⁹⁷ Чл.337 ст.4 ЗКП.

⁷⁹⁸ Чл.337 ст.5 ЗКП.

⁷⁹⁹ Volk, K., Grundkurs StPO, 4.Auflage, Munchen, 2005., стр. 168.

којом се окончава решавање предмета“.⁸⁰⁰ Будући од пресудне важности за сам исход кривичног поступка, главни претрес мора бити добро припремљен те му увек претходе тачно утврђене припремне активности. Ипак су сви аутори у литератури сагласни да постоји стадијум главног кривичног поступка који има своје саставне делове- процесне фазе: припреме за главни претрес, главни претрес и доношење пресуде. У главном кривичном поступку поступа надлежни суд за разлику од стадијума истраге којом руководи јавни тужилац. Суд прво предузима припремне радње како би главни претрес протекао без препрека, а након тога, на самом главном претресу, изводе се докази и утврђују одлучне чињенице с циљем да се донесе мериторна одлука о кривичној ствари. На крају, на основу резултата главног претреса, суд доноси пресуду, чиме се завршава првостепени кривични поступак.⁸⁰¹

Припремање главног претреса одвија се након потврђивања оптужнице све до почетка главног претреса. Председник већа пред којим ће се одржати главни претрес функционално је надлежан да руководи фазом припремања главног претреса. Након што ванпретресно веће потврди оптужницу и она постане правноснажна, председник већа преузима оптужницу, што је неопходан услов (тзв. услов *sine qua non*) за покретање припрема за главни претрес од стране председника расправног већа.⁸⁰² Према слову закона, припреме за главни претрес обухватају одржавање припремног рочишта, одређивање главног претреса и доношење других одлука које се односе на управљање поступком. Председник већа ће одредити припремно рочиште у одређеном року након дана пријема потврђене оптужнице у суд- најкасније у року од 30 дана ако је оптужени у притвору, односно у року од 60 дана ако је оптужени на слободи. Припремно рочиште може бити изостављено када председник већа одмах наредбом одређује одржавање главног претреса, ако је оптужница подигнута за кривично дело за које је предвиђена казна затвора до дванаест година, а председник већа оцени да, с обзиром на прикупљене доказе, спорна чињенична и правна питања или сложеност предмета, одржавање припремног рочишта није неопходно.⁸⁰³ Законом су предвиђене у фази припремања поступка и друге радње управљања поступком, поред пропремног рочишта и одређивања главног претреса: 1) прибављање и извођење доказа, 2)

⁸⁰⁰ Шкулић, М., Кривично..., 2011.године, стр. 401.

⁸⁰¹ Постоје и таква схватања према којима се као завршетак поступка пред судом означава радња достављања првостепене пресуде. Види: Бркић, С., *op.cit.*, 2016.године, стр. 104.

⁸⁰² Илић, Г.,П., Мајић, М., и др, Коментар Законика о кривичном поступку из 2011.године, Службени Гласник, 2012.године, стр.721.

⁸⁰³ Чл. 346 ст.3 ЗКП-а.

издвајање записника и обавештења, 3) обезбеђење допунских судија и 4) обустава поступка.

Главни претрес представља централну фазу првостепеног кривичног поступка која се састоји из различитих процесних радњи: доказивања, доношења одлука, примене процесне принуде, достављања аката, руковођења поступком и одржавања реда у судници, а чији је основни циљ извођење суђења у правом смислу те речи.⁸⁰⁴ То је фаза у којој се „пред судом надлежним за пресуђење расправља о казном захтеву из оптужног акта, ради изрицања пресуде“⁸⁰⁵. Главни претрес је значајан и због тога што се одвија у складу с основним кривичнопроцесним начелима, пре свега, са начелима јавности, непосредности, усмености и расправности.⁸⁰⁶ Главни претрес треба да доведе чињенични супстрат до степена извесности, правно релевантне чињенице морају бити истинито утврђене а судија уверен у постојање одлучних чињеница на којима почива пресуда.

Доношење пресуде представља фазу главног кривичног поступка која повезује главни претрес са радњама одлучивања, а та веза је регулисана одређеним правилима: а) не може бити пресуде без одржаног главног претреса и б) главни претрес не може бити одржан без доношења пресуде.⁸⁰⁷ То је редован начин решавања предмета кривичног поступка када поступак уђе у стадијум главног претреса.⁸⁰⁸ Такође, последња је фаза првостепеног кривичног поступка временски омеђена тренутком када председник судећег већа објави да је главни претрес завршен на једном крају, те моментом достављања пресуде на другом крају чиме се окончава првостепени кривични поступак. Суштински обухвата изрицање пресуде, објављивање пресуде, писмену израду пресуде и њено достављање а изузетно и исправљање.

Улогу оштећеног размотрићемо кроз све фазе главног кривичног поступка укључујући посебно разматрање улоге оштећеног у својству овлашћеног тужиоца.

4.1. Улога оштећеног у припремању главног претреса

На припремно рочиште позива се оштећени заједно са својим законским заступником и пуномоћником ако га има, а позивају се и друга лица- странке, бранилац

⁸⁰⁴ Бркић, С., *op.cit.*, 2016.године, стр. 115.

⁸⁰⁵ Ђурђић, В., *op.cit.*, 2017.године, стр. 127.

⁸⁰⁶ Шкулић, М., *op.cit.*, 2011.године, стр. 405.

⁸⁰⁷ Бркић, С., *op.cit.*, 2016.године, стр. 115.

⁸⁰⁸ Шкулић, М., *op.cit.*, 2011.године, стр. 432.

оптуженог, законски заступник и пуномоћник тужиоца, а по потреби преводилац и тумач. Оштећени ће се у позиву за припремно рочиште (ако је странка а у случају да није, онда заједно са странкама), од стране председника већа упозорити да се на припремном рочишту може одржати главни претрес.⁸⁰⁹

Оштећени се позива на припремно рочиште али нема никаквих препрека да се оно одржи уколико уредно позвани оштећени није присутан. Законом није изричито предвиђено поступање председника већа уколико оштећени није присутан, међутим, на процесне претпоставке за одржавање припремног рочишта сходно се примењују одредбе о држању главног претреса, што даље значи да се припремно рочиште може одржати без присуства оштећеног. Међутим, по оштећеног који је уредно позван а није присутан на припремном рочишту постоји опасност уколико јавни тужилац на том припремном рочишту изјави да одустаје од оптужбе. Наиме, законом је предвиђено да, ако оштећени није присутан на припремном рочишту или главном претресу, а уредно је позван или му се позив није могао уручити због непријављивања суду промене адресе пребивалишта или боравишта, сматраће се да неће да настави гођење и суд ће донети решење о обустави поступка, односно пресуду којом се оптужба одбија. Последице по оштећеног су велике имајући у виду да се за исто кривично дело против истог лица више не може водити кривични поступак. Сматрамо да се оштећени мора, у позиву за припремно рочиште, упозорити и на последице његовог недоласка на припремно рочиште- сматраће се да неће преузети кривично гођење уколико јавни тужилац одустане од оптужбе. Посебно ако се узме у обзир правило по коме одредбе о главном претресу сходно примењују и на припремно рочиште, ако законом није другачије одређено. Оштећеном на крају остаје само подношење молбе за повраћај у пређашње стање.

Оштећеног који је присутан на припремном рочишту, а није поднео имовинскоправни захтев, председник већа ће поучити о његовим правима у вези са имовинскоправним захтевом- да поднесе предлог и доказе за остваривање имовинскоправног захтева и да предложи привремене мере за његово обезбеђење. И касније у току припремног рочишта, овлашћења која има оштећени превасходно се тичу имовинскоправног захтева. Након изјашњења јавног тужиоца као странке у поступку о предмету оптужбе, оштећени се изјашњава о свом имовинскоправном

⁸⁰⁹ Чл. 350, ст.6 ЗКП-а: Ако председник већа сматра да се у складу са одредбама овог законика може одржати главни претрес, након узимања изјава од странака донеће решење о одржавању главног претреса, узимајући у обзир предложене доказе, чињенице које ће бити предмет доказивања (члан 83. ст. 1. и 2.) и правна питања о којима ће се расправљати.

захтеву, односно излаже се његова садржина. Тако, уколико је оштећени присутан, може поднети имовинскоправни захтев, а ако није присутан, председник већа ће прочитати тај захтев, ако је поднет.⁸¹⁰ Ово представља један од основних разлога позивања оштећеног на припремно рочиште али не и једини. Разлози због којих је присуство оштећеног на припремном рочишту неопходно су и његова улога у омеђивању предмета доказивања у доказном поступку- овлашћења у погледу предлагања нових као и изјашњавање о већ предложеним доказима. Оштећени као могући тужилац позива се на припремно рочиште како би се изјаснио о томе да ли евентуално преузима кривично гоњење и да ли ће заступати оптужбу уколико јавни тужилац изјави да одустаје од оптужбе на припремном рочишту.

Оштећени ће се, након странака и браниоца, од стране председника већа позвати да образложи предложене доказе које намерава да изведе на главном претресу, при чему ће га упозорити да се неће извести они докази који су му били познати, али их без оправданог разлога на припремном рочишту није предложио. Упозорење да се неће изводити они докази који су странкама и оштећеном били познати неће имати значајан утицај у пракси, ако се узме у обзир да не постоји обавеза ових лица да образложе разлоге због којих раније нису предложили те доказе, нити су предвиђене било какве негативне последице ако предложи нове доказе након што је главни претрес заказан.⁸¹¹ Примећујемо да је тешко утврдити да ли су докази били познати наведеним лицима, али није довољно само сазнање о томе да су им докази били познати, захтева се да је такав доказ „неоправдано“ прећутан на припремном рочишту и да о томе буде уверен суд.⁸¹² Такође, предвиђено је да се свака странка изјасни о предлозима супротне странке и оштећеног као примена начела контрадикторности на припремном рочишту⁸¹³. Стилизацијом законске одредбе може се извести закључак да оштећеном није дато право да се изјасни о доказним предлозима странака, међутим требало би му дати ту могућност што је сагласно његовом праву да предлаже доказе⁸¹⁴.

Странке се, за разлику од оштећеног, у позиву за припремно рочиште упозоравају да могу предложити нове доказе ако су за њих сазнале након потврђивања оптужнице.

⁸¹⁰ Чл. 349 ст.2 ЗКП-а.

⁸¹¹ Васиљевић, Т., Грубач, М., Коментар Законика о кривичном поступку, Службени гласник, 2011.године, стр. 619.

⁸¹² Види: Илић, Г. П., Мајић, М., *op.cit.*, стр.729.

⁸¹³ Неки аутори сматрају да је у фази припремног поступка странкама омогућено да се само опште изјасне о прикладности доказа и његовој веродостојности, јер се докази на припремном рочишту само предлажу, док је стварна контрадикторна провера доказа могућа искључиво на главном претресу. Види: Павишић, Б., Коментар Закона о казненом поступку, Ријека, 2011.године, стр.707.

⁸¹⁴ Илић, Г. П., Мајић, М., *op.cit.*, стр.730.

Термин „странке“ који користи законодавац није у потпуности прецизан, могућност изношења нових доказа припада како странкама, таком и браниоцу и оштећеном.⁸¹⁵ Сматра се да и оштећени има право да предлаже нове доказе, као и да образлаже већ предложене доказе у фази припреме главног претреса, у складу с претходном одредбом која као тачку разграничења узима припремно рочиште, након чега неће бити извођени докази који су били познати, али нису предложени без оправданог разлога.⁸¹⁶ Ниједан доказни предлог на припремном рочишту не би могао бити одбијен по основу тренутка сазнања за њих⁸¹⁷ - тј. да се за њих знало пре потврђивања оптужнице а да нису били благовремено предложени у претходном стадијуму кривичног поступка. О могућности изношења нових доказа на припремном рочишту не обавештавају се бранилац и оштећени у позиву за припремно рочиште. Необавештавање ових лица (као и необавештавање законског заступника и пуномоћника оштећеног) не значи да им није омогућено да на припремном рочишту износе доказне предлоге, већ је напротив, из тог разлога, као и због разлога процесне економије, оправдано да позив за припремно рочиште садржи обавештење о могућности изношења доказних предлога на том рочишту.⁸¹⁸

Јавни тужилац и оптужени могу да закључе споразум о признању кривичног дела о чему ће обавестити председника већа. Председник већа ће о споразуму донети одлуку на припремном рочишту. За разлику од рочишта за одлучивање судије за претходни поступак о споразуму у оквиру стадијума претходног кривичног поступка, на припремном рочишту може бити позван и бити присутан оштећени. У фази истраге оштећени се о рочишту на коме се одлучивало о споразуму за признање кривичног дела није ни обавештавао.

Припреме за главни претрес обухватају и одређивање главног претреса. Законом је предвиђено да ће председник већа пре завршетка припремног рочишта наредбом одредити дан, час и место одржавања главног претреса. С тим у вези, ако је оштећени присуствовао припремном рочишту, сматраће се да је позван ако му је наредба усмено саопштена, ако је упозорен на последице недоласка на главни претрес и уколико

⁸¹⁵ Ibid., стр.725.

⁸¹⁶ С правом се у теорији примећује да се тешко може утврдити чињеница од када се сазнало за нови доказ, да би се тако нешто несумњиво утврдило треба да, пре припремног рочишта, постоји бар једно контрадикторно судско рочиште на коме би докази могли бити изложени. Од тог тренутка би се могло рачунати за које доказе је лице знало до тада, а за које је сазнало касније. Види: Бркић, С., *op.cit.*, 2016.године, стр. 106.

⁸¹⁷ Грубач, М., *Кривично процесно право са текстом Закона о кривичном поступку*, Београд, 2013.године, стр. 170.

⁸¹⁸ Илић, Г. П., Мајић, М., *op.cit.*, стр.725.

потпише записник у коме су позив и упозорење забележени. Овакво решење у складу је са одредбом чл. 242 ст.2 ЗКП, према којој се позив може усмено саопштити лицу које је присутно пред судом уз упозорење на последице недоласка. Имајући у виду да наредба представља основу за позивање лица на главни претрес, не постоји ниједан разлог да она не буде усмено саопштена лицима која су присутна на припремном рочишту, уз упозорење о последицама недоласка на главни претрес.⁸¹⁹ Уколико није био присутан на припремном рочишту, доставиће му се позив за главни претрес у писаном облику.

По правилу ће се главни претрес одржати у седишту суда у судској згради али постоји могућност да председник већа одреди да се претрес одржи у судској згради изван седишта суда или у другој згради на подручју тог суда.⁸²⁰ У доктрини се сматра да иницијативу за промену места одржавања главног претреса може дати било ко-странке, оштећени, чак и поједине организације или грађани заинтересовани за суђење.⁸²¹ Имајући у виду да се ради о форми иницијативе кој нема формални облик предлога или захтева по закону, председник већа неће бити обавезан да о томе одлучује ако сматра да је иницијатива неоснована.

Законом је предвиђено да се на главни претрес позива оштећени заједно са својим законским заступником или пуномоћником ако их има. Оштећеног који се не позива као сведок, суд ће у позиву обавестити да ће се главни претрес одржати и у његовом одсуству, а да ће се његова изјава о имовинскоправном захтеву прочитати.⁸²² Суд ће на главни претрес позвати оштећеног у сваком случају, чак и оног који није поднео имовинскоправни захтев, јер га може поднети све до завршетка главног претреса о чему ће и бити обавештен више пута у току поступка. Оштећени ће се упозорити и на то да ће се, ако не дође, сматрати да неће да продужи кривично гоњење, ако јавни тужилац одустане од оптужбе.⁸²³ Уколико се присуство оштећеног не захтева, а он има законског заступника или пуномоћника, суд ће позвати само његовог законског заступника, односно пуномоћника.⁸²⁴

Закон прави разлику у погледу позивања оштећеног у својству сведока и оштећеног који нема то својство. У случај да се оштећени испитује као сведок на главном

⁸¹⁹ Ibid., стр.732.

⁸²⁰ То ће бити случај уколико су просторије у судској згради неподесне за одржавање главног претреса, или из других оправданих разлога. Чл. 354, ст. 2 ЗКП.

⁸²¹ Васиљевић, Т., Грубач, М., *op.cit.*, 2011.године, стр. 614.

⁸²² Чл.355 ст.5 ЗКП.

⁸²³ Чл. 355 ст. 5 ЗКП.

⁸²⁴ Ђурђић, В., *op.cit.*, 2017.године, стр.122.

претресу, дужан је да се одазове позиву и сведочи (осим у законом предвиђеним случајевима). Садржина позива оштећеног као сведока одговара прописаној садржини позива сведока на главни претрес, а у позиву ће се оштећени као сведок упозорити на последице недоласка на главни претрес. Суд може наредити да се сведок одмах доведе на главни претрес, али га такође може и започети без присуства сведока уз обавезу да касније одлучи о току главног претреса. У том смислу, предвиђено је да сведока након подизања оптужнице позива суд или странке и бранилац ако преузму обавезу да то учине. Такође, предвиђено је да ће се учесник у поступку казнити новчано до износа од 150.000 динара уколико избегава да прими позив. На тај начин сведока суд може казнити и уколико не дође на главни претрес, а свој изостанак не оправда. Посебно суд поступа ако се ради о позивању малолетног лица. У том случају, малолетно лице (лице које није навршило 16 година) позива се у својству сведока тако што се позивање врши преко његових родитеља, односно законских заступника.⁸²⁵

Ако припремно рочиште изостане што је могуће код оптужнице за кривична дела за које је прописана затворска казна до дванаест година, странке, бранилац и оштећени могу после одређивања главног претреса предложити да се на главни претрес позову нови сведоци или вештаци или изведу други докази, при чему морају означити које би се чињенице имале доказати и којим од предложених доказа. Суд може и без предлога странака и оштећеног наредити прибављање доказа за главни претрес али их о томе треба обавестити (укључујући и оштећеног јер према слову закона дужан је да обавести само странке пре почетка главног претреса). У фази припремања главног претреса може доћи и до извођења доказа испитивањем вештака и испитивањем сведока уколико због болести или других оправданих разлога не могу да присуствују главном претресу. Председник већа, судија члан већа или судија за претходни поступак на чијем подручју се сведок или вештак налази обавиће испитивање непосредно или путем техничких средстава за пренос слике и звука, а о времену, месту и начину испитивања обавестиће странке, браниоца и оштећеног.⁸²⁶ Приликом испитивања оштећени ће имати иста права која има приликом испитивања у истрази- може да предложи постављање питања сведоку или вештаку ради разјашњења ствари, а може и непосредно постављати питања по дозволи судије. На овај начин ван главног претреса

⁸²⁵ Изузетак је предвиђен у случају да такво позивање није могуће због потребе да се хитно поступа или због других оправданих разлога. Чл. 193 ст.3 ЗКП.

⁸²⁶ Чл. 357 ст.2 ЗКП.

из истих законских разлога може се испитати оштећени као сведок уколико за то постоји потреба.

4.2. Оштећени као супсидијарни тужилац у фази припремања главног претреса

Положај оштећеног као супсидијарног тужиоца условљава различита законска решења у односу на ситуацију када се оштећени појављује у поступку само у својству оштећеног. Што се тиче позивања на припремно рочиште, и оштећени и оштећени као тужилац позваће се на припремно рочиште и упозорити да се на припремном рочишту може одржати главни претрес. Ако је оштећени преузео кривично гоњење након потврђивања оптужнице позваће се на припремно рочиште у својству странке-супсидијарног тужиоца заједно са својим законским заступником и пуномоћником ако их има. Међутим, последице одсуства оштећеног на одржавање главног претреса разликоваће се од тога да ли оштећени у поступку има својство овлашћеног тужиоца или не. Последице изостанка оштећеног као тужиоца далеко су теже и драстичније- ако на главни претрес не дође оштећени као тужилац, нити његов пуномоћник, који су уредно позвани, а изостанак нису оправдали, веће ће решењем обуставити поступак. И овде важи сходна примена одредби о главном претресу будући да у делу о одржавању припремног рочишта нису изричито предвиђене последице изостанка странака и браниоца већ је предвиђено да у случају недоласка неког од позваних лица, председник већа проверава да ли су испуњени услови прописани закоником да се припремно рочиште може одржати у њиховом одсуству позивајући се на одредбе чл. 379. до 382. и члан 383. став 1 Законика о кривичном поступку.

Оштећени као тужилац има право на постављеног пуномоћника за разлику од оштећеног који нема својство овлашћеног тужиоца. Оштећеном као тужиоцу, када се кривични поступак води за кривично дело за које се по закону може изрећи казна затвора у трајању преко пет година, може се, на његов захтев, поставити пуномоћник ако је то у интересу поступка и ако оштећени као тужилац, према свом имовном стању, не може сносити трошкове заступања.⁸²⁷

Када су испуњене претпоставке за одржање припремног рочишта приступа се изјашњењу странака. Прво се приступа излагању оптужбе када реч има овлашћени тужилац а предвиђена су различита решења у зависности да ли се ради о јавном

⁸²⁷ Чл 59.ст.1 ЗКП-а.

тужиоцу или оштећеном као тужиоцу. Када иступа јавни тужилац, он излаже из оптужнице опис дела из ког произлазе законска обележја кривичног дела, законски назив кривичног дела и наводи доказе који поткрепљују оптужницу, а може предложити изрицање одређене врсте и мере кривичне санкције. Садржај оптужбе оштећеног као тужиоца може изложити он сам, али је законом дата могућност председнику већа да укратко изложи садржај оптужбе оштећеног као тужиоца. У пракси ће председник већа то учинити ако процени да је његова интервенција у том правцу потребна или ако то од њега захтева овлашћени тужилац.⁸²⁸ Оштећени као тужилац не изјашњава се о одређеној врсти и мери кривичне санкције, односно санкцију не предлаже.

Оштећени као тужилац ће се као странка у поступку од стране председника већа позвати да образложи предложене доказе које намерава да изведе на главном претресу, при чему ће га упозорити да се неће извести они докази који су му били познати, али их без оправданог разлога на припремном рочишту није предложио. Такође, важи правило како за оштећеног тако за оштећеног као тужиоца да се изјашњавају о међусобно поднетим предлозима странака и оштећеног. За оштећеног као тужиоца, првенствено важи правило о могућности изношења доказних предлога на припремном рочишту за доказе за које се сазнало након потврђивања оптужнице, у позиву за припремно рочиште оштећени као тужилац биће о томе упозорен.

Оштећени као тужилац има право одустати од оптужбе на припремном рочишту. Такође, ако оштећени као тужилац не дође на припремно рочиште, иако је уредно позван или му се позив није могао уручити због непријављивања суду промене адресе пребивалишта или боравишта, сматраће се да је одустао од оптужбе и суд ће донети решење о обустави поступка. Правило на основу кога ће се сматрати да је оштећени одустао од оптужбе уколико му се позив није могао уручити због непријављивања суду промене адресе пребивалишта или боравишта у складу је са прописаном једином општом дужношћу оштећеног да у току целог поступка пријављује промену адресе пребивалишта или боравишта. Председник већа може на припремном рочишту донети решење којим ће обуставити кривични поступак ако установи да је тужилац одустао од оптужбе или је оштећени одустао од предлога за гоњење или из других разлога законом предвиђених (да је оптужени за исто кривично дело већ правноснажно осуђен,

⁸²⁸Уколико оштећени као тужилац или приватни тужилац имају пуномоћника из реда адвоката, односно ако је оштећеном као тужиоцу, постављен пуномоћник, неће бити потребе за интерпретацијом оптужбе од стране председника већа. Илић, Г. П., Мајић, М., *op.cit.*, стр.727.

ослобођен од оптужбе или је оптужба против њега правноснажно одбијена или је поступак против њега правноснажно обустављен, да је оптужени актом амнестије или помиловања ослобођен од гоњења или се кривично гоњење не може предузети због застарелости или неке друге околности која га трајно искључује). Оштећени као тужилац има право против решења о обустави поступка изјавити жалбу о којој одлучује веће (члан 21. став 4. ЗКП).

Оштећени као тужилац може одустати од оптужбе пре почетка главног претреса о чему ће председник већа обавестити сва лица ко су била позвана на главни претрес и решењем обуставити поступак. У случају да у овој фази поступка јавни тужилац одустане од оптужбе, решење ће се доставити и оштећеном (као и странкама и браниоцу). Различитости постоје у пракси у зависности од тога ко је овлашћени тужилац који одустаје од оптужбе- јавни тужилац или оштећени као тужилац. Одустајак оштећеног као тужиоца може бити изричит или претпостављен законом. Међутим, када јавни тужилац одустане од оптужбе, поступање суда је другачије од оног након одустајка оштећеног као тужиоца. Суд је дужан да, пре доношења решења о обустави поступка, пита оштећеног да ли жели да настави да заступа оптужбу јавног тужиоца; поступак ће се обуставити само ако оштећени одбије или се сматра да је одбио да настави гоњење на основу законске претпоставке.⁸²⁹

Независно од тога да ли је оштећени као тужилац присуствовао припремном рочишту те је усмено примио позив за главни претрес, стоји одредба да се оштећени као тужилац позива на главни претрес заједно са законским заступницима и пуномоћницима ако их има. Посебно је прописано да ће се оштећени као тужилац и приватни тужилац упозорити у позиву да ће се, ако на главни претрес не дођу, нити пошаљу пуномоћника, сматрати да су одустали од оптужбе. За оштећеног као тужиоца важи све претходно речено за оштећеног у погледу предлагања доказа ако припремно рочиште није одржано као и у погледу права која оштећеном као тужиоцу припадају као странци у поступку у погледу испитивања сведока или вештака ван главног претреса.

Странке (оштећени као тужилац, јавни тужилац и окривљени) и бранилац могу предложити да заказани главни претрес буде одложен, што ће председник већа наредити уколико сматра да је из важних разлога оправдано. У том погледу, председник већа ће обавестити сва лица која су била позвана на главни претрес,

⁸²⁹ Ibid., стр.742.

укључујући и оштећеног. Оштећеном није дата законска могућност да предлаже одлагање главног претреса.

4.3.Оштећени у фази главног претреса

а) право на употребу свог језика и писма

Законом је предвиђено да странке, сведоци и друга лица која учествују у поступку имају право да у току поступка употребљавају свој језик и писмо, а ако се поступак не води на њиховом језику и ако, након поуке о праву на превођење, не изјаве да знају језик на коме се поступак води и да се одричу права на превођење, обезбедиће им се на терет буџетских средстава превођење онога што они или други износе, као и превођење исправа и другог писаног доказног материјала.⁸³⁰ Иако се ради о праву које наведена лица, укључујући оштећеног, имају током целог поступка, његов значај посебно се огледа у чињеници да ускраћивање права оптуженом, браниоцу, оштећеном или приватном тужиоцу, и поред њиховог захтева да на главном претресу употребљавају свој језик и прате ток претреса на свом језику, представља апсолутну повреду одредаба кривичног поступка из чл. 438 ст.1 тач.5 ЗКП.

б) искључење јавности на главном претресу

Главни претрес, као централна фаза кривичног поступка а у складу са општим начелима кривичног поступка, отворен је за јавност. Присуство јавности на главном претресу посебно је осетљиво питање за оштећеног коме су, самим извршењем кривичног дела, већ повређена или угрожена основна људска права и слободе (право на живот, право на неповредивост физичког и психичког интегритета, право на имовину..), а вођењем кривичног поступка, поново долази до извесне депривације његових људских права (право на достојанство, право на поштовање приватног и породичног живота, тајност писама и других средстава општења...) Стога је, али и из других законом прописаних разлога, предвиђено да јавност за цео главни претрес или за један његов део, може бити искључена решењем судећег већа по службеној дужности или на предлог странака и браниоца. Иако предлог за искључење јавности може према закону доћи од странака или браниоца, суд је дужан да према службеној дужности води рачуна о интересима оштећених, а нема сметњи да иницијатива за искључење јавности потекне од оштећеног или његовог законског заступника или

⁸³⁰ Чл.11 ст.3 ЗКП.

пуномоћника. До искључења јавности на главном претресу може доћи ако је то потребно ради заштите интереса малолетника у кривичном поступку. Овде није у питању интерес малолетника према коме се води кривични поступак јер за њега важе посебна правила у виду прописане посебне врсте поступка Законом о малолетним учиниоцима кривичних дела и кривичноправној заштити малолетних лица према коме је за суђење малолетнику јавност увек искључена. Првенствено се овом одредбом штите интереси малолетника који се појављују као оштећени или сведоци у кривичном поступку.

Један од разлога због кога може доћи до искључења јавности је и заштита приватности учесника у поступку. Како законска одредба говори о учесницима у поступку, ту спадају не само странке већ и оштећени, сведоци, вештаци, и други учесници у поступку. Приватност учесника значи не само заштиту приватних, већ и заштиту њихових пословних и других тајни.⁸³¹ У једном случају пред Европским судом за људска права В. И Р. против Уједињеног Краљевства⁸³², установљено је да се јавност може искључити ради заштите приватности учесника у поступку због тога што су оштећени и окривљени били у блиским породичним односима.

Јавност у поступку може бити искључена и ради заштите националне безбедности, јавног реда и морала, као и због других оправданих интереса у демократском друштву. в) заштита угледа суда и учесника у поступку и мере за одржавање реда и спречавање одуговлачења поступка

Законом је прописана дужност суда да свој углед и безбедност, углед и сигурност странака и других учесника у поступку, заштити од увреде, претње и сваког другог напада, због чега је дато овлашћење председнику већа да, одмах после отварања заседања, уколико за то постоје разлози, упозори присутна лица да се пристојно понашају и не ометају рад суда. Оштећени, његов законски заступник и пуномоћник, као и друга лица која присуствују главном претресу, дужни су да поштују наређења председника већа за одржавање реда и да не вређају достојанство суда, те да ни у ком смислу не нарушавају ред на главном претресу. У том смислу, председник већа ће их опоменути, а ако наставе да нарушавају ред, може их казнити новчаном казном у износу до 150.000 динара. Оштећени се може удаљити из суднице решењем судећег већа о удаљењу, ако настави да нарушава ред и после опомене или новчане казне, а може га удаљити уз истовремено изрицање новчане казне. Ради се о могућности

⁸³¹ Јакшић, А., Европска конвенција о људским правима- коментар, Београд, 2006.године, стр. 207.

⁸³² В. И Р. против Уједињеног Краљевства 36337/97, 35974/97 од 29.априла, 2001.године.

двоструког кажњавања оштећеног и других учесника у поступку, што није оправдано, јер закон не предвиђа овакво решење за странке у поступку, браниоце, као ни за њихове законске заступнике и пуномоћнике.⁸³³

Посебне одредбе Законика о кривичном поступку односе се на искључење пуномоћника оштећеног или оштећеног као тужиоца и приватног тужиоца. Пуномоћници се у случају нарушавања реда не „удаљавају“ као остала лица већ „искључују“ као и бранилац оптуженог. Пуномоћника који после изрицања казне продужи да нарушава ред, веће ће искључити из даљег поступка и позвати странку или заступано лице да узме другог пуномоћника и о томе обавестити надлежну адвокатску комору.⁸³⁴ Ова мера може за последицу имати прекид или одлагање главног претреса ако оштећени не може одмах без штете за своје интересе да узме другог пуномоћника. Ситуација је повољнија ако није у питању искључење браниоца, већ пуномоћника оштећеног, јер у том случају оштећени или његов заступник могу преузети заступање ал иће им највероватније бити потребан прекид или одлагање главног претреса како би се припремили за улогу заступања сопствених интереса јер не би ни ангажовали адвоката на првом месту да су сматрали да им стручна помоћ није потребна у кривичном поступку.⁸³⁵

Оштећеном, његовом законском заступнику или пуномоћнику који очигледно одуговлаче поступак веће ће изрећи опомену.

На главном претресу може бити учињено кривично дело од стране оптуженог или другог лица о чему се обавештава јавни тужилац, а могу постојати основе сумње да је учињено кривично дело давања лажног исказа од стране сведока, вештака или стручног саветника у ком случају ће се надлежном јавном тужиоцу доставити посебан записник о његовом исказу са потписом лица које је исказ дало. Веће пред којим је учињено кривично дело на главном претресу не може да суди учиниоцу тог дела, јер би се могли наћи у ситуацији да су истовремено и сведоци или евентуално оштећени делом. Умножавање процесних улога је неприхватљиво јер је у супротности са захтевом за непристрасношћу суда.⁸³⁶

⁸³³ Овакав став законодавца може се оправдати чињеницом да лица која се не кажњавају двоструко имају важне процесне функције у оквиру оптужбе и одбране. Такође, оправдање се може наћи у одредбама које регулишу могућност новчаног кажњавања сведока и вештака, и то због неоправданог одазивања на уредно достављен позив, као и због одбијања да се да исказ у поступку без законских разлога. Види: Илић, Г. П., Мајић, М., *op.cit.*, стр.757.

⁸³⁴ Чл. 372 ст.1 ЗКП.

⁸³⁵ Илић, Г. П., Мајић, М., *op.cit.*, стр.756.

⁸³⁶ *Ibid.*, стр. 759.

г) претпоставке за одржавање главног претреса- присуство оштећеног

Једна од основних претпоставки за одржавање главног претреса, поред присуства председника, чланова већа и записничара јесте и присуство позваних лица без којих главни претрес не би могао да се одржи осим ако постоје законски прописани услови под којима се главни претрес изузетно може одржати у одсуству неког од њих. Према слову закона оштећени спада у позвана лица на главни претрес али се главни претрес може одржати у његовом одсуству о чему је било речи у делу о одређивању главног претреса и позивању лица. Уколико је оштећени уједно и сведок кривичног дела, поступиће се тако што се оштећени може одмах принудно довести, уколико је уредно позван а свој изостанак није оправдао, главни претрес може отпочети без његовог присуства уз обавезу да се касније одлучи о прекиду или одлагању главног претреса због изостанка, а може се и новчано казнити, наредити да се доведе на идући главни претрес и одредити да трошкови које је проузроковао падају на његов терет.

Законом су предвиђене ситуације када је за одржавање главног претреса потребно „неприсуство“ оштећеног. Прва од тих ситуација везана је за примену мера за одржавање реда на главном претресу како смо имали прилике да видимо. Даље, предвиђено је да, ако лице млађе од 16 година присуствује главном претресу као сведок или оштећени, удаљиће се из суднице чим његово присуство није више потребно. Такође, оштећени који није испитан као сведок, по правилу неће присуствовати извођењу доказа. Поставља се питање да ли оштећени који има и својство сведока може да присуствује доказном поступку док не буде испитан као сведок? Како сведоци по правилу не присуствују извођењу других доказа док не буду испитани, да ли је ова одредба у супротности са правом оштећеног да активно учествује у поступку посебно на главном претресу, да присуствује извођењу доказа и поставља питања оптуженом сведоку, вештаку и стручном саветнику? Највероватније је из наведених разлога предвиђено да ће се испитивање оштећеног као сведока обавити пре осталих сведока, ако оштећени који је присутан треба да се испита као сведок. На тај начин ће се испитати оштећени како би касније могао да присуствује и активно учествује приликом испитивања осталих сведока на главном претресу. По логици ствари, испитивање вештака и стручног саветника треба да се обави у каснијем

току главног претреса како би оштећени могао да буде присутан и да остварује остала права током њиховог испитивања.⁸³⁷

Оштећени се на главном претресу испитује пре других сведока, чиме је законски решен проблем када разгледање доказног материјала може бити одложено до момента када оштећени буде испитан као сведок.⁸³⁸ Тиме се омогућава активно учешће оштећеног у току главног претреса.

Када председник већа утврди да су испуњене претпоставке за одржавање главног претреса, прећи ће на део о претходним проверама и поуци о правима позваних присутних лица. У том погледу, ако је оштећени присутан, председник већа ће га поучити о његовим правима, а ако још није поставио имовинскоправни захтев, упутиће га да такав захтев може поставити у кривичном поступку. Ради се о истом оном корпусу права који детерминишу улогу и положај оштећеног у кривичном поступку, а који је представљен детаљно у општим излагањима о оштећеном. Ствара се утисак да законодавац приликом стилизације одредби, даје предност постављању имовинскоправног захтева јер на више места установљава обавезу органа поступка, да кад год су у контакту са оштећеним, њему предоче могућност постављања имовинскоправног захтева током целог првостепеног кривичног поступка- до завршетка главног претреса и сва права која оштећени има у вези остваривања свог захтева (да предлаже доказе и привремене мере за његово обезбеђење). У истрази ће га о томе поучити јавни тужилац, а у главном кривичном поступку суд ће га позвати да поднесе имовинскоправни захтев на припремном рочишту, као и на главном претресу; у уводним излагањима оштећени ће укратко образложити свој захтев а а њега ће се осврнути и у својој завршној речи. Право оштећеног да у току кривичног поступка постави имовинскоправни захтев већ је садржано у корпусу права оштећеног из чл. 50 ЗКП-а о којима га председник већа већ поучава, али се некако управо на овом праву

⁸³⁷ Приликом одређивања редоследа извођења доказа у доказном поступку води се рачуна и о правилу да се најпре изводе докази које предложи тужилац, потом докази које предложи одбрана, након тога докази чије извођење је одредило веће по службеној дужности и по предлогу оштећеног, а на крају докази о чињеницама од којих зависи одлука о врсти и мери кривичне санкције. Чл. 396 ст.1 ЗКП. Према истој законској одредби, ако постоје оправдани разлози председник већа може одредити другачији редослед.

⁸³⁸ Ово не важи за фазу истраге што значи да оштећеном и његовом пуномоћнику може бити ускраћено право на разматрање списка све док га тужилац не испита у својству сведока у фази истраге. Аутори сматрају да овакво законско решење носи одређене проблеме у пракси. Проблем настаје у случају подношења непосредне оптужнице, јер је увид у списе фактички ускраћен оштећеном све до његовог испитивања у својству сведока на главном претресу. С друге стране, од њега ће се очекивати да предаже доказе, указује на нове чињенице и активно учествује у поступку и пре него што добије увид у списе што је апсурд. Такође, посебно је проблематично законско решење према коме се очекује од оштећеног да се одмах изјасни о супсидијарној тужби ако јавни тужилац одустане од оптужбе након потврђивања оптужнице, иако није испитан до тог тренутка па самим тим није имао ни увид у списе предмета. Види: Бајовић, В., *op.cit.*, стр.549.

највише инсистира и највише се потенцира у току поступка. Један од разлога је свакако и тај што имовинскоправни захтев у теорији представља споредни предмет кривичног поступка, независно од права оштећеног да имовинскоправни захтев истакне и да се о њему одлучи у кривичном поступку. Изводи се закључак да је обештећење главни циљ учешћа оштећеног у кривичном поступку, међутим, оно је донекле обесмишљено одредбом да ће се имовинскоправни захтев расправити у кривичном поступку само ако се тиме не би знатно одуговлачио поступак, као и одредбом да се у пресуди овлашћено лице може упутити да у целини или делимично оствари свој имовинскоправни захтев у парници, уколико подаци кривичног поступка не пружају поуздан основ ни за потпуно ни за делимично пресуђење. Овакво законско решење обилато се примењује у пракси, те готово није вођен ниједан кривични поступак у коме је дошло до одлучивања о имовинскоправном захтеву. Насупрот бројних законских гаранција, остваривање имовинскоправног захтева у пракси остаје провизорно.

Да подсетимо, председник већа поучава оштећеног и на његова права да: укаже на чињенице и да предлаже доказе који су од важности за предмет доказивања; ангажује пуномоћника из реда адвоката; разматра списе и разгледа предмете који служе као доказ; буде обавештен о одбацивању кривичне пријаве или о одустанку јавног тужиоца од кривичног гоњења; поднесе приговор против одлуке јавног тужиоца да не предузме или да одустане од кривичног гоњења; буде поучен о могућности да преузме кривично гоњење и заступа оптужбу; присуствује припремном рочишту; присуствује главном претресу и учествује у извођењу доказа; поднесе жалбу против одлуке о трошковима кривичног поступка и досуђеном имовинскоправном захтеву; буде обавештен о исходу поступка и да му се достави правноснажна пресуда; као и да предузима друге радње када је то одређено овим закоником.

д) улога оштећеног у доказном поступку, уводна излагања и завршне речи

Пре спровођења доказног поступка, на главном претресу се излаже оптужба а затим долази до изјашњавања оптуженог. Након излагања оптужбе, оштећени може поставити имовинскоправни захтев, а у његовој одсутности, ако је такав захтев поставио, захтев ће прочитати председник већа. Оптужени се, између осталог, изјашњава и о имовинскоправном захтеву ако је поднесен. Након изјашњавања оптуженог долази до уводних излагања странака и браниоца (до којих не долази ако је на припремном рочишту дошло до изјашњења странака и предлагања доказа), после којих, оштећени може укратко образложити имовинскоправни захтев.

Оштећени има право да до завршетка главног претреса предлаже да се изведу нови докази, а може поновити предлоге који су раније одбијени.

Када је реч о редоследу извођења доказа, докази по предлогу оштећеног изводе се након доказа које предложи тужилац, затим одбрана те након извођења доказа које је одредило веће по службеној дужности. Након извођења сваког доказа, оштећени има право да поводом изведеног доказа истакне примедбе ако их има, о чему ће бити упитан од стране председника већа. Након саслушања оптуженог питања му могу постављати оштећени или његов законски заступник и пуномоћник, али само након што му питања поставе најпре његов бранилац, потом тужилац, после њега председник већа и чланови већа. Приликом испитивања оштећени, законски заступник и пуномоћник оштећеног могу постављати питања директно уз претходно одобрење председника већа. У Законику није предвиђено да постојање захтева за непосредно постављање питања од стране других учесника у поступку буде услов, па стога одобрење може бити дато на захтев учесника који жели да постави питања, али и без таквог захтева.⁸³⁹ Када се ради о испитивању сведока, вештака или стручног сарадника, њима првенствено питања непосредно постављају странке и бранилац, председник већа и чланови већа, а оштећени, његов законски заступник и пуномоћник, те вештак и стручни сарадник непосредно само уз претходно одобрење председника већа. Одредбом из члана 402 ст.6 ЗКП је прописано да се најпре обавља основно испитивање које обавља странка у поступку која је предложила сведока, а затим друга страна у поступку има право на унакрсно испитивање где се предвиђају и дозвољавају сугестивна питања која наводе на одговор у оквиру унакрсног испитивања⁸⁴⁰. Оштећени или његов законски заступник и пуномоћник имају право да поставе питања сведоку, вештаку или стручном саветнику након тужиоца, увек када тужилац има право на испитивање.⁸⁴¹ У адвокатској пракси сматра се да није до краја јасно да ли пуномоћник оштећеног има право на унакрсно испитивање када то право има јавни тужилац. Може се закључити да унакрсно испитивање вероватно није дозвољено.⁸⁴² Директно испитивање од стране пуномоћника оштећеног изузетак је који посебно мора да буде одобрен од стране председника већа. У пракси се истиче да унакрсно испитивање губи сваки смисао ако се питања постављају преко председника већа и да

⁸³⁹ Илић, Г. П., Мајић, М., *op.cit.*, стр.787.

⁸⁴⁰ Види: Чл. 98 ст.3 ЗКП.

⁸⁴¹ Чл. 402 ст. 4 ЗКП с тим у вези прописује редослед испитивања ако је суд тај који је одредио испитивање сведока или вештачење без предлога странака. У том случају, питања први постављају председник и чланови већа, потом тужилац, оптужени и његов бранилац и вештак или стручни саветник.

⁸⁴² Бељански, В., и др., *op.cit.*, 2019.године, стр. 125.

би било боље да пуномоћник оштећеног затражи да му се омогући директно унакрсно испитивање.⁸⁴³

На главном претресу може доћи до извођења доказа ван главног претреса-испитивање сведока или вештака уколико се сазна да не могу да дође пред суд или да им је долазак знатно отежан, а могу се извршити и увиђај и реконструкција ван главног претреса. Странке, бранилац, оштећени и стручни саветник биће обавештени о месту и времену предузимања наведених доказних радњи и упозорени да током њиховог извођења имају права која иначе имају када се извођење доказа обавља на главном претресу.

После извођења последњег доказа председник већа упитаће странке, браниоца и оштећеног да ли имају предлоге за допуну доказног поступка, након чега ће председник већа објавити да је доказни поступак завршен уколико нема предлога упитаних лица или доказни предлог буде одбијен а веће не одреди извођење доказа.

Након завршетка доказног поступка, приступиће се завршним речима странака, оштећеног, његовог законског заступника и пуномоћника као и браниоца оптуженог. Редослед завршних речи је такав да председник већа најпре даје завршну реч тужиоцу, потом оштећеном или његовом законском заступнику или пуномоћнику, после њега браниоцу, а на крају оптуженом. Тужилац и оштећени или његов законски заступник или пуномоћник имају право да одговоре на завршне речи браниоца и оптуженог, а бранилац и оптужени имају право да се осврну на те одговоре, с тим што последња реч увек припада оптуженом. Садржај завршне речи оштећеног или његов законског заступника или пуномоћника састоји се у образлагању имовинскоправног захтева и указивању на доказе о томе да је оптужени учинио кривично дело. У завршној речи оштећени првенствено образлаже имовинскоправни захтев, али како није ограничен само на те наводе, његова завршна реч може садржати и подршку и помоћ ставовима тужиоца, али под условом да не понавља тужиочеве завршне речи, већ их само допуњује.⁸⁴⁴ Оштећени ће пазити да у својој завршној речи излаже у законом датим садржинским оквирима јер га, у супротном, председник већа може најпре опоменути, а затим и прекинути уколико у својој завршној речи прекорачи одобрено време, или вређа јавни ред и морал, или вређа другога, или се упушта у понављање или излагање које очигледно није у вези са предметом.

⁸⁴³ Ibid., стр. 125.

⁸⁴⁴ Илић, Г. П., Мајић, М., *op.cit.*, стр.807.

Веће ће, у току или по завршетку главног претреса, решењем одбацити оптужницу уколико утврди да се поступак води без предлога оштећеног. Кривични поступак у којем је решењем оптужница одбачена наставиће се на захтев овлашћеног тужиоца уколико престане разлог због кога је оптужница одбачена тј. уколико оштећени поднесе предлог за кривично гоњење.

4.4.Оштећени као овлашћени тужилац у фази главног претреса

а) право на употребу свог језика и писма

Ово право припада оштећеном као тужиоцу и приватном тужиоцу који су странке у поступку, на исти начин као и оштећеном без својства странке. Законом је прописано да ускраћивање овог права на главном претресу под одређеним законским условима представља апсолутну повреду кривичнопроцесне норме због које се пресуда мора укинути само кад се односи на оптуженог, браниоца, оштећеног и приватног тужиоца, а не и у случају оштећеног као тужиоца. Према логичком тумачењу, оштећени као тужилац има већа права у складу са својом сложенијом улогом у поступку од оштећеног без тог својства, а може предузимати у поступку све што и оштећени може, те и он, по нашем мишљењу, мора да спада у круг лица чија повреда права на језик и писмо у току главног претреса на начин предвиђен у чл. 438 ст.1 тач.5 представља битну повреду поступка и резултира укидањем пресуде.

б) искључење јавности на главном претресу

Оштећени као тужилац може из истих законских разлога, образложених у претходном делу, бити заинтересован за искључење јавности на главном претресу у целини или једном његовом делу јер поред тога што је странка у поступку он задржава својство лица оштећеног кривичним делом што га разликује од јавног тужиоца који обавља функцију оптужбе по службеној дужности. Разлика је у томе што је оштећени као тужилац законом овлашћен да поднесе предлог у својству странке за искључење јавности на главном претресу. Приликом разматрања да ли ће искључити јавност, суд саслушава странке, тј. увек узима изјаве од њих, без обзира на то да ли до искључења јавности долази по службеној дужности или по предлогу странака и браниоца.⁸⁴⁵

⁸⁴⁵ Види: Васиљевић, Т., Грубач, М., Коментар Законика о кривичном поступку, Београд, 2011.године, *op.cit.*, стр. 651-652. Према ауторима, ако суд, супротно одредби о искључењу јавности, не узме изјаву од странака пре доношења решења о искључењу јавности, не ради се о апсолутној повреди, чак и ако је јавност искључена са главног претреса супротно закону. Разлог томе није зато што суд има овлашћење

в) заштита угледа суда и учесника у поступку и мере за одржавање реда и спречавање одуговлачења поступка

Суд је дужан да заштити како свој углед и сигурност тако и углед и сигурност странака и других учесника у поступку. С тим у вези, иако одредбом којом се одређују мере за одржавање реда оштећени као тужилац није уврштен у круг лица која председник суда може прво опоменути, а затим и новчано казнити, овакво поступање председника суда могуће је и према оштећеном као тужиоцу. Наиме, у чл. 373 ЗКП којим је регулисано удаљење других лица из суднице, прописано је да веће може удаљити оштећеног као тужиоца или приватног тужиоца или њиховог законског заступника који након изрицања казне настави да нарушава ред. Дакле, по тежини изречених мера за одржавање реда, предвиђена је градација јер суд прво опомиње, затим изриче казну а на крају може и да удаљи оштећеног као тужиоца из суднице до краја доказног поступка и за даљи ток поступка да му постави пуномоћника. Уколико веће није у могућности да одмах постави пуномоћника без штете по интересе заступаног, главни претрес ће бити прекинут или одложен. Наведена одредба представља помак у односу на претходно законско решење јер се према члану 299 ст. 9 ЗКП из 2001. године главни претрес настављао у случају удаљења поменутих лица, те је било нејасно ко је у том случају заступао оптужбу.

Предвиђено је искључење пуномоћника оштећеног као тужиоца који продужи да нарушава ред након изрицања новчане казне, у ком случају постоји могућност прекида или одлагања главног претреса када оштећени као тужилац или приватни тужилац не узму другог пуномоћника. Веће може донети одлуку и да се главни претрес настави без пуномоћника уколико оштећени не може или не жели да узме другог, услов је да одсуство пуномоћника не штети интересима заступаног оштећеног.⁸⁴⁶

Оштећеном, оштећеном као тужиоцу, законском заступнику, пуномоћнику или приватном тужиоцу који предузима радње очигледно усмерене на одуговлачење поступка, веће ће изрећи опомену. Уколико је реч о лицу из реда адвоката који у поступку обавља дужности пуномоћника оштећеног или оштећеног као тужиоца,

да искључи јавност и по службеној дужности, већ зато што повреда члана 438. став 1. тачка 6. обухвата искључиво разлоге за искључење јавности, а не све друге повреде одредби о јавности главног претреса.

⁸⁴⁶ Законодавац је изабрао ово решење јер не постоје ситуације у којима би оштећени као тужилац или приватни тужилац били у обавези да имају пуномоћника. Стога, прописано је да се главни претрес може наставити и без присуства пуномоћника, све док његово одсуство не наноси штету интересима странке коју заступа. Види: Илић, Г. П., Мајић, М., *op.cit.*, стр.756.

председник већа обавештава надлежну адвокатску комору о изреченој опомени која даље има обавезу обавештавања суда о предузетим мерама против адвоката.

г) претпоставке за одржавање главног претреса- присуство оштећеног као овлашћеног тужиоца и друге процесне радње пре почетка извођења доказног поступка

Законодавац је уредио различит начин позивања на главни претрес оштећеног као тужиоца и оштећеног који нема то својство. Наравно, стога су и последице њиховог изостанка са рочишта за главни претрес различите. Ако на главни претрес не дође оштећени као тужилац или приватни тужилац, нити њихов пуномоћник, који су уредно позвани, а изостанак нису оправдали, веће ће решењем обуставити поступак.

У току започетог главног претреса може доћи до његовог прекида или одлагања. Председник већа може прекинути главни претрес због припремања оптужбе или одбране. Прекид или одлагање главног претреса ретко су последица понашања оштећеног. Сходно одредби да се главни претрес може прекинути или одложити уколико треба прибавити одређене доказе у кратком року или извести нове доказе који се не могу у кратком року прибавити, до прекида или одлагања може доћи само уколико се оштећени који није присутан, има испитати као сведок на главном претресу.

Пре извођења доказног поступка, прописано је на који начин суд поступа са позваним лицима. За разлику од ситуације када је оштећени без својства тужиоца сведок у поступку, ако оштећени као тужилац или приватни тужилац треба да буду испитани као сведоци, неће се удаљити из суднице. Затим ће се, по правилу, приступити излагању оптужбе, тако што тужилац чита оптужницу или приватну тужбу, али председник већа може уместо тога дозволити тужиоцу да усмено изложи садржај оптужбе. Претпостављамо да се овде може сходно применити одредба о припремном рочишту, где постоји могућност да председник већа укратко изложи садржај оптужбе, ако је реч о оптужби оштећеног као тужиоца или приватној тужби. Оптужени ће се затим, према редоследу извођења процесних радњи, упитати да се изјасни о оптужби. Оштећени као тужилац ће се, након излагања оптужбе и изјашњења оптуженог, позвати од стране председника већа да, пре свих, изнесе своја уводна излагања у складу са законским смерницама у погледу њиховог садржаја. Она морају бити сажета и односити се само на чињенице које ће бити предмет доказивања, на излагање доказа које ће странака извести и на правна питања о којима ће расправљати. Како је реч о специфичном излагању за које је потребно правничко знање и познавање правила доказног поступка, целисходно је да оштећени као тужилац има пуномоћника,

како у стадијуму главног претреса, тако и на припремном рочишту на коме такође долази до изјашњења странака и предлагања доказа.

д) оштећени као тужилац у доказном поступку на главном претресу и завршне речи

Оштећени као тужилац има право да, као и оштећени, до завршетка главног претреса предложи извођење нових доказа, а може и поновити предлоге који су раније одбијени. Оштећени као тужилац нема неограничено право предлагања нових доказа. Законским одредбама првенствено је ограничен да поднесе доказни предлог за извођење законитог доказа, у супротном ће председник већа образложеним решењем одбити доказни предлог. Даље, неће моћи да поднесе доказни предлог у вези доказа за који је знао у току припремног рочишта или након одређивања главног претреса али га без оправданог разлога тада није предложио. Суд ће образложеним решењем одбити доказни предлог и када је предложен доказ који је усмерен на доказивање чињеница које нису предмет доказивања или се односи на чињенице које се не доказују. Оштећени и оштећени као тужилац санкционисани су и у погледу процесних радњи које су очигледно усмерене на одуговлачење поступка- то се у конкретном случају односи и на подношење доказних предлога ако су поднети у том циљу.

Приликом саслушања оптуженог, редослед постављања питања је такав да, када оптужени заврши изношење одбране, питања му може постављати најпре његов бранилац, а потом тужилац. Питања ће му постављати непосредно, за шта му није потребно одобрење председника већа. Сведоку, вештаку или стручном саветнику непосредно постављају питања странке и бранилац, према редоследу који зависи од тога ко је предложио испитивање.⁸⁴⁷ Прво се обавља основно, затим унакрсно испитивање, а изузетно се могу постављати и додатна питања (по одобрењу председника већа).

Завршетак доказног поступка наступа када се изведе последњи доказ, а странке, бранилац и оштећени немају нови доказни предлог или он буде одбијен а веће не одреди извођење доказа. Приликом извођења завршних речи, а након објављивања да је доказни поступак завршен, председник већа даје завршну реч тужиоцу пре осталих. Тужилац, његов законски заступник или пиномоћник ће имати право да одговори на завршну реч браниоца и оптуженог. Што се тиче садржаја завршних речи, предвиђено

⁸⁴⁷ Ако обе странке предложе испитивање истог сведока или исто вештачење, сматраће се да је доказ предложила странка чији је предлог први заведен у суду- чл. 402 ст.3 ЗКП. Ако је суд одредио испитивање сведока или вештачење без предлога странака, питања први постављају председник и чланови већа, потом тужилац, оптужени и његов бранилац и вештак или стручни саветник- чл. 402 ст.4 ЗКП.

је да тужилац износи оцену доказа изведених на главном претресу, изводи закључке о чињеницама важним за одлуку, указује на одредбе кривичног и другог закона које би се имале применити, наводи олакшавајуће и отежавајуће околности које би требало узети у обзир приликом одлуке о кривичној санкцији и предлаже врсту и меру кривичне санкције. И овом приликом ће оштећеном као тужиоцу користити ангажовање пуномоћника будући да се ради о правним питањима о којима оштећени као лаик не мора поседовати никаква знања. Посебно ако се узме у обзир да у завршним речима оштећени као тужилац може предложити изрицање одређене врсте и мере кривичне санкције, док се о томе, у изјашњенима странака на припремном рочишту и уводним излагањима на главном претресу, изјашњавао само јавни тужилац. Уколико оптужбу заступа више лица јер постоји више оштећених као тужилаца, а може доћи и до случаја да су неки оштећени преузели оптужбу док други нису па се у поступку јављају само у својству оштећених, заступници оптужбе дужни су да се, у циљу придржавања забране понављања завршних речи, договоре о подели задатака и о темама о којима ће говорити. Председник већа има овлашћење да завршну реч прекине ако заступник оптужбе прекорачи одобрено време, или вређа јавни ред и морал, или вређа другога, или се упушта у понављање или излагање које очигледно није у вези са предметом.

ђ) измена, подношење нове оптужнице или проширење оптужнице од стране оштећеног као тужиоца

Оштећени као тужилац овлашћен је да у току главног претреса измени оптужницу ако оцени да изведени докази указују да је чињенично стање другачије од оног изнетог у оптужници. Из истих разлога може предложити да се главни претрес прекине ради припремања нове оптужнице, при чему ће, ако веће усвоји тај предлог, одредити рок у коме тужилац мора поднети нову оптужницу.

Током главног претреса може доћи и до проширења оптужнице овлашћеног тужиоца. Ако се у току главног претреса открије раније учињено кривично дело оптуженог, веће има два пута. Може проширити главни претрес и на то дело, или одлучити да се за то кривично дело посебно суди. У оба случаја мора да постоји оптужница овлашћеног тужиоца која може бити и усмено изнесена, сходно правилу *nemo iudex sine actore*. Ако суд прихвати проширену оптужницу, прекинуће главни претрес и обезбедити довољно времена за припремање одбране. У случајевима измене, подношења нове или проширења оптужнице, најчешће долази до допуне доказног поступка у односу на

чињенице које таква оптужба садржи и које у ранијем току поступка нису биле предмет доказивања. Странке и бранилац овлашћени су да такву допуну предложе.

5. Доношење пресуде и оштећени

Одмах након објављивања да је главни претрес завршен, суд прелази на фазу изрицања пресуде. Уколико суд истог дана по завршетку главног претреса изрекне пресуду, председник већа ће одмах приступити јавном објављивању пресуде. Тада ће објављивању пресуде присуствовати сва она лица која су присуствовала главном претресу, што може бити и оштећени. Уколико, суд није у могућности да истог дана по завршетку главног претреса изрекне пресуду, председник већа ће ипак у присуству странака, њихових законских заступника, пуномоћника и браниоца јавно прочитати изреку и саопштити укратко разлоге пресуде, при чему ће одложити објављивање пресуде највише за три дана, а у нарочито сложеним предметима највише за осам дана. Присуство ових лица објављивању пресуде није обавезно те ће пресуда бити објављена и када неко од њих није присутан. Међутим, постоји обавеза суда да се по закључењу главног претреса, о дану, часу и месту објављивања пресуде обавесте сва присутна лица, а нарочито странке, њихови законски заступници, пуномоћници и браниоци и то саопштење мора се унети у записник о главном претресу. Пресуда се јавно објављује и када нико није присутан, јер ће се тек када је јавно објављена, одлука сматрати донетом.⁸⁴⁸ За оштећеног у интересу је да присуствује изрицању пресуде јер ће, по њеном објављивању, председник већа поучити странке о праву на жалбу, као и о праву на одговор на жалбу; странке се обавештавају и о томе да о свакој промени адресе треба да обавесте суд до окончања правноснажног поступка. Поука се, према слову закона, односи на оптуженог, оштећеног као тужиоца и приватног тужиоца (нема потребе за поучавањем и упозоравањем јавног тужиоца иако законодавац користи термин „странке“) јер су наведена лица странке у поступку, а не на оштећеног.

Приликом изрицања пресуде, као и током већања и гласања судија судећег већа, пажња се посвећује редоследу у којем се расправља и одлучује о главном предмету. Наиме, у складу са правом и логиком, позитиван одговор на претходно питање

⁸⁴⁸ Судска пракса је заузела становиште да се сматра да је суд учинио битну повреду одредби кривичног поступка уколико пресуду није јавно објавио. ОСВ, Кж. Бр.446/03 од 20.12.2003.године.

представља предуслов за доношење одлуке о следећем питању.⁸⁴⁹ Тако се прво решава питање да ли је оптужени учинио кривично дело, затим се решава о кривичној санкцији па тек онда одлучује о трошковима кривичног поступка, имовинскоправном захтеву и другим питањима.

Даље, суд приступа писменој изради пресуде. Суд ће пресуду којом се оптужба одбија изрећи, између осталих разлога, ако је тужилац од започињања до завршетка главног претреса одустао од оптужбе или је оштећени одустао од предлога за гоњење. Писмена садржина пресуде којом се оптужба одбија, поред законом обавезних елемената за све пресуде, садржи изреку са описом дела за које је оптужен и одлуку о трошковима кривичног поступка и о имовинскоправном захтеву ако је био постављен. Суд може оптуженог ослободити од оптужбе и у том случају ће изрека пресуде такође садржати опис дела за које је оптужен и одлуку о трошковима кривичног поступка и о имовинскоправном захтеву ако је био постављен. Одлука о имовинскоправном захтеву, кад суд донесе пресуду којом се окривљени ослобађа од оптужбе или којом се оптужба одбија или кад решењем обустави кривични поступак, састоји се из упућивања овлашћеног лица да имовинскоправни захтев може остваривати у парничном поступку. Уколико суд донесе одлуку којом се оптужени оглашава кривим, суд ће изрећи одлуку о трошковима кривичног поступка и одлуку о имовинскоправном захтеву. Одлука о имовинскоправном захтеву подразумева да ће суд одлучити да ли ће овлашћеном лицу досудити цео износ захтева или само део, док ће за преостали износ упутити странке на парнични поступак. Уколико је одлука позитивна, суд је обавезан да прецизно одреди износ имовинске користи коју је оптужени дужан да исплати оштећеном, као и рок у коме ће то учинити. Није довољан само општи обавезујући захтев, већ се морају навести конкретни износи и временски оквир.⁸⁵⁰ Овако ће суд поступити када доноси осуђујућу пресуду, али и када се кривични поступак оконча доношењем решења о изрицању мере безбедности обавезног психијатријског лечења. Од оваквог поступања суда предвиђен је један изузетак према коме суд неће досудити имовинскоправни захтев ако подаци кривичног поступка не пружају поуздан основ ни за потпуно ни за делимично пресуђење. У том случају, суд ће овлашћено лице упутити да имовинскоправни захтев у целини може да остварује у парничном поступку. Међутим, пракса и наука сагласне су да суд има обавезу да одлучи о имовинскоправном захтеву

⁸⁴⁹ Ђурђић, В., *op.cit.*, 2017.године, стр. 168.

⁸⁵⁰ Илић, Г. П., Мајић, М., *op.cit.*, стр.829.

уколико би изрека пресуде била неразумљива без те одлуке.⁸⁵¹ Суд ће у пресуди или решењу одредити да се ствар преда оштећеном ако се имовинскоправни захтев односи на повраћај ствари, а уколико се односи на поништај правног посла, изрећи ће потпун или делимични поништај тог правног посла, с последицама које из тога проистичу, не дирајући у права трећих лица. Суд ће, у свакој пресуди или решењу које одговара пресуди одлучити ко ће сносити трошкове поступка и колико они износе. Одлучивање о трошковима поступка и о имовинскоправном захтеву значајна су за оштећеног јер право на жалбу има само у погледу одлуке о споредним предметима кривичног поступка. У случају да недостају подаци о висини трошкова, доноси се посебно решење о висини трошкова када се ти подаци прибаве. То је у пракси чешћи случај и на то решење ће оштећени имати право на жалбу ванпретресном већу. У овом случају о жалби неће одлучивати другостепени суд.

Оверени препис пресуде садржи и образложење у коме суд наводи разлоге за сваку тачку пресуде, те ће у том смислу садржати и разлоге којима се суд руководио при одлучивању о имовинскоправном захтеву или о трошковима кривичног поступка. У одређеним случајевима, писмено израђена пресуда не мора да садржи образложење. То ће бити уколико су оштећени као тужилац и оштећени одмах по објављивању пресуде изјавили да се одричу права на жалбу (под оштећеним подразумевамо лице са ограниченим правом на жалбу и лице које је било тужилац у поступку и поседује право на жалбу због свих законских основа). Оштећени и оштећени као тужилац могу у једном случају да спрече изостанак образложења писмено израђене пресуде који је предвиђен законом. То је случај када је суд оптуженом, на основу признања које испуњава све законске претпоставке, изрекао казну затвора у трајању до три године, новчану казну, казну рада у јавном интересу, казну одузимања возачке дозволе, условну осуду или судску опомену. Издејствоваће да писмено израђена пресуда садржи образложење ако одмах по објављивању пресуде на основу признања захтевају достављање писмено израђене пресуде која садржи образложење. Пресуда ће бити делимично образложена ако се странке и бранилац одрекну права на жалбу изјавом датом одмах након објављивања пресуде, а оштећени (оштећени који нема право на жалбу из свих законских разлога као и оштећени који такво право има) се не одрекне се тог права. Образложење пресуде ће тада садржати разлоге за одлуку о досуђеном

⁸⁵¹ Конкретан пример за то је кривични предмет у коме је суд утврдио прибављену имовинску корист у одређеном износу и тај износ навео у чињеничном опису кривичног дела, онда мора да одлучи и о имовинскоправном захтеву. Ibid., стр.829.

имовинскоправном захтеву и о трошковима кривичног поступка, односно разлоге за одлуку о одузимању предмета или имовинске користи прибављене кривичним делом или имовине проистекле из кривичног дела уколико се жалбе није одрекло лице чији је предмет одузет, или је одузета имовинска корист прибављена кривичним делом или имовина проистекла из кривичног дела. Наведена законска одредба упућује на лице из чл. 433 ст.4 која се односи, како на оштећени са ограниченим правом на жалбу (има право на жалбу о досуђеном имовинскоправном захтеву и о трошковима поступка), тако и на оштећени од кога је јавни тужилац преузео кривично гоњење које има право на жалбу из свих законских основа због којих се једна пресуда може побијати. Може се десити ситуација да се странке и бранилац одрекну права на жалбу, а оштећени, од кога је јавни тужилац преузео кривично гоњење и који више није странка у поступку, то не учини. Како он има право на жалбу из свих законских основа, није правично само делимично образложити пресуду- навести разлоге за одлуку о досуђеном имовинскоправном захтеву и о трошковима кривичног поступка као да се ради о оштећеном који има право на жалбу само о одлуци о трошковима кривичног поступка и имовинскоправног захтева. Сматрамо да у случају када се оштећени од кога је кривично гоњење преузето не одрекне права на жалбу, чак иако странке и бранилац то учине, пресуда мора садржати потпуно образложење са разлозима за сваку тачку пресуде, како би се оштећени могао жалити из свих законом предвиђених разлога, што је његово законско право.

Оверени препис пресуде увек се доставља оштећеном као тужиоцу или другом овлашћеном тужиоцу, оптуженом и његовом браниоцу јер они увек имају право жалбе на пресуду. Оштећеном ће суд доставити оверени препис пресуде само ако има право на жалбу. Тумачећи ову законску одредбу, уз анализу судске праксе, може се извести закључак да се препис пресуде у ретким ситуацијама доставља оштећеном, ако узмемо у обзир да он има право жалбе само на одлуку о досуђеном имовинскоправном захтеву и одлуку о трошковима поступка. О трошковима поступка суд врло често одлучује посебним решењем а ретко досуђује имовинскоправни захтев већ с тим у вези, упућује овлашћено лице на парницу. Изузетак је случај када се оштећеном пресуда мора доставити јер он има право на жалбу из свих законских основа због којих се једна пресуда може побијати- то је случај када је јавни тужилац преузео кривично гоњење од оштећеног као тужиоца. Међутим, становишта смо да ће суд ипак увек доставити оштећеном оверени препис пресуде без обзира на обим права на жалбу (из свих законских разлога или само на одлуку о досуђеном имовинскоправном захтеву и

одлуку о трошковима поступка).⁸⁵² То је у духу закона и у складу са одредбом о општим правима оштећеног у току поступка, да буде обавештен о исходу поступка и да му се достави правноснажна пресуда.

Оштећени који је странка у поступку има право да захтева да се, посебним решењем председник већа, исправе грешке у именима и бројевима, као и друге очигледне грешке у писању и рачунању, недостатке у облику и несагласности овереног преписа пресуде са изворником пресуде. Суд приступа исправљању пресуде по захтеву странака, или по службеној дужности- у ком случају иницијатива за исправку може потећи од свих заинтересованих лица, па и од стране оштећеног који нема својство странке у поступку. Решење о исправци пресуде доставиће се оштећеном ако му је пресуда претходно била достављена, тачније оштећеном који има право на жалбу, а рок на жалбу ће почети да тече од тренутка достављања решења о исправци. Тако ће се решење о исправци доставити и другим лицима- тужиоцу, оптуженом и његовом браниоцу, те лицу чији је предмет одузет или лицу од кога је одузета имовинска корист прибављена кривичним делом или имовина проистекла из кривичног дела, али и једнима и другима, само ако постоји несагласност између овереног преписа пресуде и њеног изворника у погледу података које треба да садржи осуђујућа пресуда.

Када правноснажна пресуда постане извршна, извршност стичу и одлуке о споредним предметима кривичног поступка о којима је одлучено у пресуди. Извршење одлуке суда о трошковима кривичног поступка и имовинскоправном захтеву спровешће надлежни суд или други државни орган, у складу са законом. С тим у вези, прописано је да се трошкови кривичног поступка принудно наплаћују у корист буџета Републике Србије, по службеној дужности, а трошкови принудне наплате претходно се исплаћују из буџетских средстава суда.⁸⁵³ Што се тиче одлуке о имовинскоправном захтеву предвиђено је да, по правноснажности одлуке, оштећени може захтевати од суда који је одлучио у првом степену да му изда оверени препис одлуке, са назначењем да је одлука извршна.

⁸⁵² Ibid., стр. 837.

⁸⁵³ Чл. 276 ст.2 ЗКП.

6.Оштећени у другостепеном кривичном поступку- поступку по редовним правним лековима

Првостепени кривични поступак се по правилу окончава доношењем пресуде. Пресуда је неправноснажна све до тренутка када се више не може побијати жалбом када постаје правноснажна. Пресуда је правноснажна изузетно одмах по доношењу, када жалба на пресуду није дозвољена. Доношење пресуде у првостепеном поступку не мора да представља дефинитивно расветљење и решење предметне кривичне ствари. Законом је допуштено да се пресуда, којом је првостепени кривични поступак окончан, може преиспитати у погледу њене правилности и законитости, те да суд више инстанце може одлучивати о чињеничној и правној утемељености судске одлуке. Другостепени кривични поступак увек је факултативног (диспозитивног) карактера; до њега не долази обавезно након завршетка првостепеног поступка, већ само у случају када га иницирају лица овлашћена на изјављивање редовног правног лека. До овог стадијума кривичног поступка неће доћи ако протекне рок за жалбу, а нико од овлашћених лица не изјави правни лек, уколико се овлашћена лица одрекну права на жалбу или одустану од изјављене жалбе⁸⁵⁴.

Другостепени кривични поступак факултативни је стадијум кривичног поступка, који се разликује од првостепеног кривичног поступка, у коме суд више инстанце врши контролу донете судске одлуке у првостепеном кривичном поступку при чему се непосредно не одлучује о основаности казненоправног захтева тужиоца. О кривичној ствари која је била предмет првостепеног поступка, одлучује се посредно, јер се у другом степену преиспитује исправност и основаност донете пресуде, као и законитост поступка у којем је та пресуда донета, што представља главни предмет кривичног поступка.⁸⁵⁵ Са аспекта кривичнопроцесног односа, поступак по редовним правним лековима представља наставак и даље развијање поступка који је започео и одвијао се пред првостепеним судом.⁸⁵⁶

Другостепени кривични поступак не можемо анализирати само као један евентуални стадијум кривичног поступка. Начин иницирања поступка по редовним правним лековима нарочито је интересантан ако се посматра у светлу основних људских права,

⁸⁵⁴ У зависности од тренутка када лице које је жалбом иницирало контролу судске одлуке, да изјаву да од исте одустаје, на шта је изјавилац овлашћен све до доношења одлуке другостепеног суда по жалби, другостепени поступак може започети и одвијати се, с тим што другостепени суд не сме о изјављеној жалби мериторно да одлучи уколико је дата изјава о одустанку.

⁸⁵⁵ Кнежевић, С. Посебни део, 2023.године, *op.cit.*, стр. 133.

⁸⁵⁶ Васиљевић, Т., *op.cit.*, 1981.године, стр. 548.

из угла лица овлашћеног да жалбу изјави. Право на жалбу и, уопште, право на правни лек, представљају незаобилазан елемент каталога основних људских права у међународним документима о људским правима и у уставима савремених држава; у нашем правном систему, овај принцип је подигнут на ниво уставног начела, с обзиром на значај који му се придаје у осигурању правде и правне сигурности.⁸⁵⁷

Зато ћемо улогу оштећеног у иницирању другостепеног кривичног поступка размотрити у светлу његовог права на жалбу као основног људског права али и као значајног дела његовог прописаног корпуса права у току кривичног поступка. Затим ћемо навести нека разматрања о учешћу оштећеног у поступку пред судом правном лека. Овде треба истаћи да у редовне правне лекове, поред жалбе на пресуду првостепеног суда, спадају и жалба на решење која овде није предмет разматрања јер се ради о судској одлуци која мериторно не решава кривичну ствар, као и жалба на пресуду другостепеног суда на коју ћемо се осврнути у кратким цртама.

6.1.Право на жалбу оштећеног на првостепену кривичну пресуду

Титулари права на жалбу су странке, бранилац и оштећени.

Према Законик у кривичном поступку, оштећени без својства овлашћеног тужиоца (супсидијарног или приватног) титулар је ограниченог права на и то у погледу основа за побијање пресуде. Предвиђено је да оштећени може изјавити жалбу само због одлуке суда о трошковима кривичног поступка и о досуђеном имовинскоправном захтеву уз изузетак према коме оштећени има неограничено право да жалбу изјави- у случају када је јавни тужилац преузео кривично гоњење од оштећеног као тужиоца. Тада оштећени може изјавити жалбу због свих основа због којих се пресуда може побијати.

Право оштећеног да изјави жалбу против одлуке о досуђеном имовинскоправном захтеву представља новину у закону, која је унета у складу са стразбуршком праксом.⁸⁵⁸ Ово право омогућава оштећеном да оствари одређена права у оквиру права на правично суђење, као што је прописано у Европској конвенцији о људским правима, чиме се доприноси већој заштити интереса оштећених у кривичним поступцима. Суд у Стразбуру се, одлучујући у већини одлука о правима оштећених, позивао највише на повреду права на правично суђење а не на повреду права на жалбу, имајући у виду да

⁸⁵⁷ Ђурђић, В., *op.cit.*, 2017.године, стр. 178.

⁸⁵⁸ Илић, Г. П., Мајић, М., *op.cit.*, стр.853. Види одлуку ЕСЉП у случају Перез против Француске, бр. 47287/99 од 12.02.2004.године.

је право на жалбу у кривичним стварима које је предвиђено у чл.2 Протокола бр. 7 уз Европску конвенцију о људским правима, сувише уско постављено.⁸⁵⁹ Са аспекта правичности, није у реду да се од оштећеног тражи да, након што је истицао имовинскоправни захтев у кривичном поступку и након протекла одређеног рока од спорног догађаја, поново пред парничним судом захтева накнаду штете.⁸⁶⁰ Таква ситуација би била неприхватљива, јер би оштећени били стављени у неповољан положај, морајући поново да пролазе кроз додатне и често дуготрајне правне поступке како би остварили своја права на накнаду штете. ЕСЈП је у одлуци поводом представке у случају Борис Стојановски против Бивше Југословенске Републике Македоније 41916/04 од 06.05.2010.године, утврдио да, изјављивањем жалбе у кривичном поступку поводом одлуке о досуђеном имовинскоправном захтеву, оштећени може у потпуности да оствари свој интерес у кривичном поступку, у супротном, уколико се не поштеди вођења кривичног поступка пред парничним судом, долази до повреде права на приступ суду из чл.6 ст.1 Конвенције. У садашњој пракси националних судова повређује се право оштећеног да о његовом имовинскоправном захтеву одлучи кривични суд јер се оштећени, углавном без изузетака, упућује на парницу кад год је то могуће. Двоструко је оптерећење оштећеног као тужиоца у том случају који мора да води два поступка поводом исте кривичне ствари- кривични а затим и парнични.

Оштећени, као и до сада, има право да жалбом побија одлуку о трошковима кривичног поступка што је неспорно. Међутим, истичемо да је, како председник већа о трошковима кривичног поступка може одлучити у посебном решењу о висини трошкова након одлучивања о главном предмету кривичног поступка, право на жалбу оштећеног на трошкове кривичног поступка таквом одредбом сужено и ограничено. Не сме се испустити из вида чињеница да о жалби на пресуду одлучује другостепени суд- суд више инстанце, док о жалби на решење одлучује ванпретресно веће истог суда. Теоријски посматрано, на тај начин вређа се основна карактеристика жалбе на пресуду, а то је да има деволутивно дејство што опет значи да изазива изношење кривичне ствари пред вишу судску инстанцу, што пружа веће гаранције у погледу одлучивања о исправности пресуде. Оштећеном се доставља и пресуда у којој није одлучено о трошковима поступка, што је у супротности са одредбом да се пресуда доставља

⁸⁵⁹ Устав РС,чл.22 ст.2, у том смислу користи другачију стилизацију у погледу права на жалбу те „свакоме јемчи право на жалбу или друго правно средство против одлуке којом се решава о његовом праву или законом заснованом интересу“.

⁸⁶⁰ Илић, Г.П., *op.cit.*, 2017.године, стр. 153-154.

оштећеном са правом на жалбу. Фактички је немогуће да се оштећени жали на одлуку о трошковима кривичног поступка ако о њима није одлучено у пресуди. Такође, не може се жалити на одлуку о имовинскоправном захтеву уколико се кривичном пресудом само упућује на парницу јер се у пресуди не одлучује о самом захтеву а законска одредба изричито прописује да право побијања постоји само у случају „досуђеног“ имовинскоправног захтева, а не и у случају одбијања да се о таквом захтеву одлучи у кривичном поступку. Оштећени неће имати право да се побуне против одлуке кривичног суда да о његовом захтеву одлучи парнични суд.

Оштећени као тужилац и приватни тужилац могу изјавити жалбу из свих законом предвиђених основа и против свих пресуда. То право имају сви овлашћени тужиоци па самим тим и јавни тужилац. Међутим, улога јавног тужиоца у поступку резултира донекле другачијом концепцијом његовог права на жалбу од жалбе оштећеног као тужиоца и приватног тужиоца. У теорији се сматра да најпотпуније право на жалбу има јавни тужилац.⁸⁶¹ Оштећени као тужилац и приватни тужилац могу изјавити жалбу само на штету оптуженог, док јавни тужилац може жалбу изјавити на штету али и у корист оптуженог. Жалба коју јавни тужилац изјави у корист оптуженог може се односити искључиво на делове пресуде који су обухваћени јавном тужбом. И теорија и пракса су сагласне да овакво правило резултира немогућношћу јавног тужиоца да побија одлуку суда у делу који се односи на имовинскоправни захтев, јер тај захтев није део јавне тужбе која се односи на кривичну одговорност оптуженог.⁸⁶² Оштећени као тужилац и приватни тужилац могу уложити жалбу по свим основама, а за разлику од јавног тужиоца, могу побијати одлуку и о досуђеном имовинскоправном захтеву; границе њиховог права жалбе је њихов непосредни правни интерес.⁸⁶³ Тако посматрано, границе права на жалбу оштећеног који је у улози тужиоца у кривичном поступку шире су постављене од права на жалбу јавног тужиоца.

Законом је предвиђено да се тужилац и оштећени могу одрећи права на жалбу одмах по објављивању пресуде па до истека рока за изјављивање жалбе, а могу до доношења одлуке другостепеног суда одустати од изјављене жалбе; њихове изјаве поводом одрицања или одустајка од жалбе неопозиве су. Тужилац и оштећени у законом

⁸⁶¹ Ђурђић, В., *op.cit.*, 2017.године, стр. 201. На јавног тужиоца нико не може утицати- ни оптужени да изјави жалбу у његову корист, ни оштећени да изјави жалбу на штету оптуженог. То не може учинити ни оштећени самостално, ако то јавни тужилац не учини, иако за то има правни интерес.

⁸⁶² Види: Васиљевић, Т., *op.cit.*, 1981.године, стр. 568, Грубиша, М., Кривични поступак- поступак о правним лијековима, Информатор, Загреб, 1987.године; стр.9. Судска пракса- ВСС, Кж. бр.299/89 од 26.маја 1989.године.

⁸⁶³ Илић, Г. П., Мајић, М., *op.cit.*, стр.853.

предвиђеном случају могу да утичу на одрицање од жалбе оптуженог за шта су прописана два кумулативна услова: да осуђујућом пресудом није изречена казна затвора оптуженом и, ако су се пре тога, одrekli права на жалбу тужилац и оштећени који може изјавити жалбу због свих основа. Само у том случају оптужени се може одрећи права на жалбу након што му је пресуда достављена.

Ако је жалбу изјавио оштећени који нема пуномоћника, а жалба је нечитка или нема прописан садржај, првостепени суд ће наложити жалиоцу да у року од три дана уреди жалбу или да је допуни писменим поднеском. Ако је жалбу изјавио овлашћени тужилац или оштећени који има пуномоћника, а жалба је нечитка или не садржи законом прописане елементе, суд ће одбацити жалбу као неуредну. У првом случају, када се ради о жалби оштећеног који нема пуномоћника, суд ће је одбацити као неуредну тек ако се испуне два кумулативна услова: ако жалилац није поступио по налогу суда, и ако је жалба нечитка или не садржи образложење жалбе, предлог да се побијана пресуда потпуно или делимично укине или преиначи или потпис лица које изјављује жалбу, док ће жалбу која не садржи означање пресуде против које се изјављује, одбацити само ако се не може утврдити на коју пресуду се односи. Жалба се подноси у довољном броју примерака за суд, противну странку, браниоца и оштећеног.

6.2. Неки од законских основа побијања пресуде који се тичу пропуста у поступању према оштећеном

Основи правног лека овлашћеног тужиоца могу бити сви законом дозвољени: битне повреде одредаба кривичног поступка, повреде кривичног закона, погрешно или непотпуно утврђено чињенично стање, одлуке о кривичним санкцијама и о другим одлукама. Грешке у спровођењу поступка (*errores in procedendo*) постоје ако је суд у кривичном поступку направио битну повреду одредаба кривичног поступка што значи да није свака повреда релевантна за правилно и законито пресуђење кривичне ствари нити је од битног утицаја на исправност пресуде. Законодавац је у том смислу таксативно набројао које повреде кривичног поступка сматра апсолутно и релативно битним. Неки од разлога могу се тичати оштећеног и његовог положаја у поступку, што значи да повреде и пропусти у вези са поступањем суда према оштећеном могу да изазову укидање првостепене пресуде и враћање на поновно суђење. Међутим, чак и да се разлог за изјављивање правног лека односи на њега, он није у могућности да проузрокује испитивање првостепене пресуде и да на то укаже, јер се према закону

може обратити другостепеној инстанци само уколико сматра да је погрешно досуђен имовинскоправни захтев, односно не слаже се са одлуком о трошковима поступка. Тако долазимо у ситуацију да је законом предвиђена битна повреда одредбе кривичног поступка која постоји ако је оптуженом, браниоцу, оштећеном или приватном тужиоцу, противно његовом захтеву, ускраћено да на главном претресу употребљава свој језик и да на свом језику прати ток главног претреса, а да оштећени томе неће моћи да се успротиви изазивајући преиспитивање, у тако вођеном кривичном поступку донете, одлуке. Битна повреда одредби о праву на преводиоца, односно судског тумача постоји ако суд овим лицима ускраћује, не само право на преводиоца, већ и право на тумача у ужем смислу, иако су то они изричито захтевали.⁸⁶⁴ Чињеница да је оштећени захтевао превођење на свој језик и писмо, а било му је ускраћено, представља апсолутну повреду одредаба кривичног поступка независно од чињенице да оштећени разуме језик на коме се води поступак, његово право на превођење на свој језик и писмо изводи се из чл. 11 ст. 3 ЗКП-а.⁸⁶⁵

Апсолутну повреду одредаба кривичног поступка представља ситуација када је главни претрес одржан, без лица чије је присуство на главном претресу обавезно, међу којима је и овлашћени тужилац. Повреда ће постојати уколико оштећени као тужилац и приватни тужилац нису били уредно позвани на главни претрес или који су били уредно позвани а оправдали су свој изостанак, а упркос томе, главни претрес је био одржан уместо да је донето решење о његовом одлагању. Суд не поступа исправно и чини битну повреду и у случају када оштећени као тужилац или приватни тужилац, сходно законској обавези, пријаве промену адресе пребивалишта или боравишта, али суд им уредно не достави позив за главни претрес због чега они не присуствују а главни претрес буде одржан. Ако су на главни претрес били уредно позвани, изостанак нису оправдали, а на главни претрес нису дошли, веће ће решењем обуставити поступак.

Када је реч о разлогу за жалбу који се састоји из кршења одредби кривичног поступка које се односе на постојање оптужбе од стране овлашћеног тужиоца или одобрење од стране надлежног органа, под термином "оптужба" у овом контексту

⁸⁶⁴ Аутори дефинишу појам судског тумача у ширем смислу, који подразумева шире значење овог појма, то је „лице које на захтев органа поступка преноси усмено или писмено, на језик на коме се поступак води изјаве дате на неком другом поступку и обратно, или мимичке изјаве учесника у поступку“. Види: Васиљевић, Т., *op.cit.*, 1981. године, стр. 188. Тако, тумач у кривичном поступку у ширем смислу може бити тумач у ужем смислу и преводилац.

⁸⁶⁵ Илић, Г. П., Мајић, М., *op.cit.*, стр. 87 и 263.

треба разумети само пуноважну оптужбу, а не шири материјални концепт оптужбе.⁸⁶⁶ Суд такву повреду чини када уопште није било оптужбе овлашћеног тужиоца али и када у току поступка овлашћени тужилац одустане од оптужбе а суд не донесе решење о обустави поступка или одбијајућу пресуду већ, упркос томе, настави поступак. Суд повређује правило о постојању оптужбе овлашћеног тужиоца када наставља да води и окончава кривични поступак, у различитим процесним ситуацијама којима је заједничко тзв. непостојање оптужбе овлашћеног тужиоца. Када поступа јавни тужилац, то је случај када он подигне оптужбу за кривично дело за које је прописано да се гони, не по службеној дужности, већ по приватној тужби (оптужба неовлашћеног лица), али и када подигне оптужбу за дело које се гони по службеној дужности али без предлога оштећеног. Када се ради о приватном тужиоцу, процесна повреда постоји у случају када приватни тужилац прекорачи рок за подношење приватне тужбе, када поднесе приватну тужбу за кривично дело које се гони по службеној дужности али и када тужбу подигне лице које није законски заступник оштећеног малолетника или лица лишеног пословне способности или лице које се уопште не може сматрати оштећеним. Оштећени као тужилац чини процесну повреду ако не преузме кривично гоњење у законом прописаним роковима или изјаву за преузимање да лице које није у прописаном сродству са оштећеним или пак то лице не испоштује рок за преузимање кривичног гоњења. Оштећени не може постати овлашћени тужилац све док је у току захтев за кривично гоњење од стране јавног тужиоца. При томе се захтева идентитет између јавне тужбе и захтева за кривично гоњење овлашћеног тужиоца који има троструки смисао- захтевају се идентичност кривичног догађаја, идентичност лица против кога се покреће кривични поступак и идентичност кривичног дела.⁸⁶⁷ У пракси националних судова, утврђено је да идентитет оптужбе постоји (оштећени не може стећи својство овлашћеног тужиоца) и када оптужни акт оштећеног као тужиоца обухвата тежу последицу од оне у оптужном акту јавног тужиоца (у чињеничном опису дела), а дело оцењује по строжем закону.⁸⁶⁸

У пракси судова вођено је рачуна да не дође до секундарне виктимизације оштећених. У конкретном случају, у коме се радило о вишеструком силовању, првостепени суд одлучио је да на главном претресу прочита исказ оштећене из претходног поступка и тако одступио од начела усмености и непосредности. Према

⁸⁶⁶ Види: Ibid., стр. 866; Васиљевић, Т., Грубач, М., *op.cit.*, 2011.године, стр.788; Грубиша, М., *op.cit.*, стр.74.

⁸⁶⁷ Илић, Г. П., Мајић, М., *op.cit.*, стр.866.

⁸⁶⁸ ВСС, Кж. бр.148/89 од 06.04. 1989.године.

Врховном суду Србије, овакво поступање нижих судова неће представљати битну повреду која постоји када се пресуда заснива на доказу на коме се по одредбама овог законика не може заснивати.⁸⁶⁹

Првостепена пресуда може се укинути због погрешно и непотпуно утврђеног чињеничног стања. Иако је интенција законодавца била да се разлог побијања подведе под погрешно ИЛИ под непотпуно чињенично стање, судови у пракси често оба разлога обједињују под један основ због тешкоће у њиховом разликовању. Пример за то је одлука Врховног суда Србије Кж1. бр. 529/86 у којој је суд утврдио да је реч о непотпуно утврђеном чињеничном стању. Радило се о кривичном делу силовања када је у првостепеној пресуди само утврђено да је оптужени према оштећеној употребио физичку силу приликом обљубе а не и битна одлучна чињеница о пружању отпора оштећене, да ли га је било и каквог је квалитета био (захтева се стваран, озбиљан и трајан отпор). Овде се ипак ради о погрешно утврђеном а не о непотпуном чињеничном стању.⁸⁷⁰

Када се пресуда побија због неправилне одлуке о кривичној сакцији суд узима и неке друге околности у обзир (мимо законом предвиђених) које чине да казна буде већа или мања. Једна од њих је и околност да се оштећени није придружио кривичном гоњењу и није истакао имовинскоправни захтев. Овом приликом битно је да напоменемо да ће ова околност бити узета у обзир само уз претходну оцену њеног значаја за одмеравање казне јер се тек након тога приступа њеном утврђивању. Пресудом Окружног суда у Чачку 463/03 од 31.12.2003.године суд је преиначио део првостепене пресуде о казни јер је првостепени суд погрешно узео оптуженом као отежавајућу околност то што се оштећени придружио кривичном гоњењу и што је истакао имовинско правни захтев. Како се у образложењу пресуде наводи, наведене околности нису могле бити узете као отежавајуће околности, већ супротно томе, неистичање имовинскоправног захтева и непридрживање кривичном гоњењу могу бити олакшавајуће околности.

Законом је предвиђено да се одлука о досуђеном имовинскоправном захтеву или одлука о одузимању имовине проистекле из кривичног дела могу побијати ако је суд овом одлуком повредио законске одредбе. Могућност побијања одлуке о досуђеном имовинскоправном захтеву у теорији састоји се, како из повреда процесног законодавства (како парничног тако и кривичног), тако и повреда материјалних

⁸⁶⁹ ВСС, Кж1., бр. 460/97 од 09.04.1998.године.

⁸⁷⁰ Објашњење лежи у томе да неутврђена чињеница не представља одлучну чињеницу већ чињеничну индикацију. Види: Илић, Г. П., Мајић, М., *op.cit.*, стр.881.

одредби- у питању су одговарајуће имовинскоправне одредбе на којима се заснива одлука.⁸⁷¹

Досуђени имовинскоправни захтев може се побијати и због погрешно и непотпуно утврђеног чињеничног стања што такође спада у основ побијања предвиђен чл.441 ст.3 ЗКП. С тим у вези стоји обавеза суда да саслушава окривљеног на околности битне за утврђивање имовинскоправног захтева увек, чак и пре његовог подношења, а уколико је већ поднет провериће изнете предлоге у захтеву, у супротном, суд прави пропуст због којег се може побијати његова одлука. Наведено решење предвиђено је због чињенице да се извесни докази битни за утврђивање чињеница у вези са имовинскоправним захтевом не могу извести касније у току поступка без опасности по успешну реализацију имовинскоправног захтева.

Оштећени одлуку о трошковима кривичног поступка може побијати ако је суд овом одлуком повредио законске одредбе, као и због тога што је суд погрешно изрекао или није изрекао одлуку о ослобађању оптуженог од дужности да у целини или делимично накнади трошкове кривичног поступка. Значи, одлука о трошковима побија се по основу незаконитости, због погрешно или непотпуно утврђеног чињеничног стања (одредбе о трошковима поступка из чл.261-266 ЗКП представљају материјалноправни основ за утврђивање и досуђивање трошкова), и по основу повреда наведених у ставу 4 чл.441 ЗКП (због тога што је суд погрешно изрекао или није изрекао одлуку о ослобађању оптуженог од дужности да у целини или делимично накнади трошкове кривичног поступка).⁸⁷²

6.3.Поступак по жалби пред судом правног лека и учешће оштећеног

Ако председник већа не одбаци жалбу као неуредну, недозвољену или неблаговремену, примерак жалбе доставиће се противној странци на одговор. Том приликом, ако оштећени као тужилац, приватни тужилац или оштећени имају више пуномоћника, довољно је примерак жалбе доставити једном од њих. Када стигне одговор на жалбу или протекне рок а одговор на жалбу не буде поднесен, првостепени

⁸⁷¹ Васиљевић, Т., Грубач, М., *op.cit.*, 2011.године, стр.811; Грубиша, *op.cit.*, стр.157.

⁸⁷² Види: Илић, Г. П., Мајић, М., *op.cit.*, стр.887-888. Код незаконите одлуке о судским трошковима повређене су законске одредбе процесног карактера, а не одредбе кривичног закона.

суд ће, заједно са свим списима предмета, жалбу и одговор на жалбу доставити другостепеном суду.

У том случају, поставља се питање да ли оштећени има право да да одговор противној странци која је изјавила жалбу? Оштећени као тужилац и приватни тужилац странке су у поступку те нема дилеме да они, према слову закона, могу поднети одговор на жалбу оптуженог и/или његовог браниоца.⁸⁷³ Дилема постоји и у погледу круга лица који се сматрају „противном странком“ оштећеног који није странка у поступку. Иако можемо рећи да је противна странка свакако оптужени, оштећени је по правилу супротстављен и свакој жалби која се изјављује у корист оптуженог (када то чини његов бранилац или законом овлашћен круг лица). Тако би хипотетички, ако јавни тужилац изјави жалбу у корист оптуженог, оштећени имао интереса да се тој жалби супротстави. Међутим, ако оставимо ову дилему са стране, можемо пре тога ипак констатовати да интенција законодавца уопште није била да оштећеном да право на одговор на жалбу с обзиром на законски термин којим се користио. У теорији постоје сагласна мишљења да не постоји утемељење у законским одредбама да се оштећеном да могућност да на жалбу одговори, те ову могућност тешко прихватају.⁸⁷⁴ У доктрини постоји и мишљење да жалбу треба доставити оштећеном на одговор и да он има право да њу одговори.⁸⁷⁵

Поступак пред другостепеним судом дели се на припремни и главни поступак. Припремним поступком руководи судија известилац, док се главни поступак одвија пред жалбеним већем који одлуку о жалби може донети у седници већа или на основу одржаног претреса. У том погледу, разликује се положај оштећеног када се у другостепеном поступку одлучује у седници већа од положаја који он има у случају одржавања претреса пред другостепеним судом.

Када се пред другостепеним судом одржава седница већа, о томе ће се обавестити јавни тужилац, а оштећени као тужилац, приватни тужилац или њихов пуномоћник, обавестиће се о седници само ако су, у року предвиђеном за жалбу или одговору на

⁸⁷³ Из смисла законске одредбе произилази да су оштећени као тужилац и приватни тужилац овлашћени да дају одговор и на жалбу у корист оптуженог коју изјаве брачни друг, лице са којим живи у ванбрачној или другој трајној заједници живота, сродници по крви у правој линији, законски заступник, усвојитељ, усвојеник, брат, сестра и хранитељ. Иако ова лица нису странке у поступку, изјављују жалбу у корист оптуженог који јесте странка и самим тим, сагласно начелу контрадикторности, странка која заступа супротне интересе у поступку (оштећени као тужилац, јавни тужилац, приватни тужилац) има право да се осврне на истакнуте жалбене наводе у свом одговору.

⁸⁷⁴ Види: Павишић, Б., Коментар..., 2011. године, *op.cit.*, стр.854.

⁸⁷⁵ Грубиша, М., *op.cit.*, стр.43. Ипак ће овакво поступање суда бити ограничено само на оштећеног који, према одредби чл. 433 ст.4 ЗКП, може изјавити жалбу због свих жалбених основа.

жалбу, захтевали да буде обавештени о седници или су предложили одржавање претреса пред другостепеним судом. Према одредби чл. 447 ст.3 ЗКП, веће може само одлучити да се о седници већа обавесте странке и када то нису захтевале или да се о седници обавести и странка која то није захтевала, ако би њихово присуство било корисно за разјашњење ствари. Нису предвиђене никакве последице за недолазак странака које су уредно обавештене, тј. то што странке нису присутне неће спречити одржавање седнице већа. Релативно битна повреда одредаба кривичног поступка биће учињена уколико суд одржи седницу већа без присуства странке која није била уредно обавештена о одржавању седнице како закон налаже.⁸⁷⁶ Седница већа је јавна, тј. може јој присуствовати општа јавност али само под условом да седници присуствују странке и бранилац. У том случају и оштећени без својства странке у поступку, може присуствовати седници већа али само као пасивни посматрач, не и активни учесник поступка пред другостепеним судом. када се поступак пред другостепеним судом оконча доношењем решења о одбацивању жалбе, његово доношење је могуће и ако суд није обавестио странке и браниоца о одржавању седнице већа. Оштећени као тужилац и приватни тужилац ће на седници већа, ако су присутни, изнети своје наводе из жалбе и одговора на жалбу. Њихово активно учествовање у току седници већа своди се на жалбене наводе, од њих може бити затражено да дају потребна објашњења али само у вези са жалбом и одговором на жалбу. Предмет њихових излагања могу бити и додатна објашњења у вези ставова из жалбе и одговора на жалбу с тим што се неће понављати оно што је садржано у извештају. Странке могу предложити да се прочитају поједини делови списка ради допуне извештаја.

Претрес пред другостепеним судом одржаће се по другачијим правилима у односу на учешће оштећеног. На претрес пред другостепеним судом позивају се оптужени и њихови браниоци, овлашћени тужилац, оштећени, његов законски заступник и пуномоћник. Оштећени може бити позван у својству сведока ако суд одлучи да се непосредно испита јер се на претрес позивају и они сведоци, вештаци и стручни саветници за које суд одлучи да је потребно њихово непосредно испитивање, у супротном, може се вршити само упознавање са њиховом садржином у складу са законским правилима. Ако је планирано да се оштећени на претресу испита, а он не присуствује, веће ипак може одлучити, након узимања изјава од странака, да се само

⁸⁷⁶ Поједини аутори примећују да ова повреда ипак има карактер апсолутне повреде одредаба кривичног поступка, а не релативне, јер се у таквим случајевима укидала одлуке другостепеног суда без испитивања да ли је одсуство уредно позване странке на седницу већа утицало на доношење правилне и законите одлуке или не. Ibid., стр. 194.

изврши увид у записник о његовом испитивању или да, уколико је потребно, председник већа укратко изложи његову садржину или га прочита. У том случају, оштећени не мора бити присутан чак и ако је првобитно било предвиђено његово непосредно испитивање. У погледу присуства позваних лица, оштећеног, оштећеног као тужиоца и приватног тужиоца, као претпоставке за одржавање претреса, сходно се примењују правила која важе за првостепени претрес. С тим у вези, треба напоменути да се не позивају сви овлашћени тужиоци у случају да их има више (код објективног и мешовитог конекситета), већ само они који су жалбу изјавили, имајући у виду да се претрес пред другостепеним судом ограничава само на део пресуде који се жалбом побија. Такође, оштећени се позива на претрес али његово присуство није обавезно. И у овом стадијуму поступка може доћи до одустанка јавног тужиоца од оптужбе. Оштећени ће у том случају имати право да се, уколико присуствује претресу, изјасни да ли преузима кривично гоњење или не, што његово присуство чини, ако не обавезним, онда свакако потребним. Претрес ће се одржати због погрешно или непотпуно утврђеног чињеничног стања, с тим што се доказни поступак ограничава само на изведбу или понављање доказа који су већ били изведени или одбијени од стране првостепеног суда, а постоје оправдани разлози да се предмет не врати првостепеном суду на поновни главни претрес. На самом почетку претреса, председник већа ће поставити границе претресања тако што ће прочитати пресуду или део пресуде на који се жалба односи, записнике или део записника о главном претресу и писмене доказе, а извршиће увид и у друге доказе на које се жалба односи. Активности учесника претреса пред жалбеним већем усмерене су и омеђене предметом претреса, на овај начин одређеним. Ограничења у погледу учешћа странака на претресу су следећа: жалилац у свом излагању само образлаже жалбу, противна странка му одговара, не понављајући оно што је садржано у извештају; странке и бранилац могу на претресу износити само оне чињенице и предлагати само оне доказе који су наведени у жалби или су у вези са тим доказима. Овлашћени тужилац може и на претресу пред другостепеним судом, с обзиром на резултат претреса, изменити оптужницу или, у целини или делимично, одустати од оптужбе. Разлика у односу на исту ситуацију на главном претресу пред првостепеним судом је у томе што оптужницу може изменити само у корист оптуженог сходно правилу *reformatio in peius*, а одустати од оптужбе може само ако се оптужени сагласи. Ова сагласност оптуженог уведена је због правила да, и на претресу пред другостепеним судом, оштећени има право да преузме кривично гоњење ако је јавни тужилац одустао од

оптужнице. На тај начин, својом сагласношћу, оптужени спречава овлашћеног тужиоца да својим одустанком „избегне“ ослобођење оптуженог од оптужбе⁸⁷⁷, али спречава и преузимање кривичног гоњења од стране оштећеног као тужиоца.

Жалбени суд може одлучити о жалби и истовремено о судбини преиспитиване пресуде. Тако ће одбацити жалбу као неблагоприятну, недозвољену или неуредну, одбити жалбу као неосновану и потврдити првостепену пресуду, усвојити жалбу и преиначити првостепену пресуду. У једном случају, другостепени суд неће одлучити о коначној судбини преиспитиване пресуде, већ ће усвојити жалбу и укинути првостепену пресуду и упутити предмет првостепеном суду на поновно суђење, али ће указати првостепеном суду која спорна питања треба да расправи и процесне радње да изведе. Када се пред првостепеним судом води нови главни претрес, важиће све што је речено за положај оштећеног и оштећеног као овлашћеног тужиоца у току главног претреса. На новом главном претресу може бити сужен обим предмета претресања уколико је првостепена пресуда само делимично укинута, основ суђења ће тада бити само онај део оптужбе који се односи на укинута део пресуде, а изводиће се само оне процесне радње од значаја за исправку пропуста и разјашњење спорних питања. На новом главном претресу, странке могу истицати нове чињенице и износити нове доказе, а да ово право немају само странке, већ и оштећени и бранилац, указује сходна примена одредбе чл.356 ст.1 о предлагању доказа на главном претресу. Оно што представља ограничење активности предлагања доказа странака, оштећеног и браниоца на новом главном претресу је важење забране *reformatio in peius*. То значи да је поступање овлашћеног тужиоца ограничено, он ће моћи да прошири оптужницу (у складу са важећим принципом забране преиначења на горе на штету оптуженог), да је измени, да од оптужбе одустане, као и да у новом поступку дође до замене тужилаца-да на место јавног тужиоца наступи сусидијарни тужилац.⁸⁷⁸

Другостепени суд ће сам пресудити ако је у истом предмету првостепена пресуда већ једанпут укидана, и у том погледу важе правила за одржавање новог главног претреса пред првостепеним судом, разлика је само у томе пред којим судом ће се претрес одржати.

Овде ћемо само напоменути да је законом дата могућност да се жалбом побија пресуда другостепеног суда. То ће бити у случају када је донета пресуда којом је другостепени суд преиначио првостепену пресуду којом је оптужени ослобођен од

⁸⁷⁷ Илић, Г. П., Мајић, М., *op.cit.*, стр.903.

⁸⁷⁸ Бркић, С., *op.cit.*, 2016.године, стр. 186-187.

оптужбе и изрекао пресуду којом се оптужени оглашава кривим. Како је предвиђена сходна примена одредби Законика које важе за поступак у другом степену то се односи и на титуларе права на жалбу. Право да изјаве овај правни лек имаће странке и лица која су била овлашћена на изјављивање жалбе на пресуду првостепеног суда. Изузетак је оштећени који није у улози тужиоца.⁸⁷⁹ Иако се чини на први поглед, да оштећени као странка у поступку неће имати интереса да побија одлуку којом се оптужени оглашава кривим, ипак се може десити да се не слаже са одлуком о врсти и висини кривичне санкције или са неким другим одлукама у пресуди. Другостепена пресуда не може се побијати због незаконите одлуке о имовинскоправном захтеву, трошковима поступка или о одузимању имовинске користи, док ће моћи да се побија из свих осталих законом предвиђених основа који се односе на главну ствар. Побијање због незаконите одлуке о имовинскоправном захтеву, трошковима поступка или о одузимању имовинске користи је акцесорне природе, то значи да ће те одлуке моћи да се побијају само истовремено уз побијање по неком основу који се односи на главну ствар.⁸⁸⁰

7. Оштећени у поступку по ванредним правним лековима

До сада смо настојали да изложимо положај оштећеног у свим различитим улогама које може имати у кривичном поступку све док кривични поступак не буде правноснажно окончан. Циљ учешћа оштећеног у кривичном поступку може бити имовинске природе, али је врло често оштећени вођен и другим мотивима- жељом да правда буде задовољена, да извршилац одговара за учињено кривично дело, освета али и сатисфакција и задовољење других потреба оштећеног- да се измири са учиниоцем, да се ствари врате „у нормалу“ те да све буде као што је било пре учињеног кривичног дела. С тим у вези, пут оштећеног веома је компликован и дуг- доношење првостепене пресуде не мора бити, као што смо имали прилике да видимо, крајњи исход поступка. Врло често може доћи до преиспитавања пресуде у другостепеном поступку. Међутим, и када пресуда постане правноснажна и не постоји могућност изјављивања редовних правних лекова, може у изузетним случајевима, доћи до вођења поступка по ванредном правном леку. У нашем систему егзистирају два правна лека- захтев за понављање кривичног поступка и захтев за заштиту законитости.

⁸⁷⁹ Ђурђић, В., *op.cit.*, 2017. године, стр. 229.

⁸⁸⁰ Кнежевић, С., *Посебни део, op.cit.*, 2023. године, стр. 168.

Одредбом чл.34 Устава РС ст. 4 и 5 прописано је да судска одлука не може бити измењена на штету окривљеног у поступку по ванредном правном леку али и да је изузетно, понављање поступка допуштено у складу с казним прописима, ако се открију докази о новим чињеницама које су, да су биле познате у време суђења, могле битно да утичу на његов исход или ако је у ранијем поступку дошло до битне повреде која је могла утицати на његов исход. Понављање поступка на штету оптуженог не забрањује ни Европска конвенција за заштиту људских права и основних слобода што се закључује из одредбе чл. 4 ст.2 Протокола бр. 7 уз Конвенцију. Законик о кривичном поступку међутим, иако је у међувремену дошло до његових измена, није променио одредбу у којој прописује забрану понављања поступка на штету оптуженог. Чини се да оваквим поступањем Законик предност даје правима и интересима окривљеног у односу на оштећеног, те да је тас ваге превагнуо на његову страну. Европски суд за људска права који твори европски јавни поредак чији смо део, у случају Дорсон против Холандије, пробао да наметне схватање да се мора пронаћи баланс између интереса окривљеног и интереса оштећеног или оштећеног који се испитује као сведок јер то налаже принцип правичног поступка.⁸⁸¹ Ако узмемо у обзир одредбу чл. 6 ст. 1 ЕКЉП која признаје свакоме право на правично суђење током одлучивања о његовим грађанским правима и обавезама или о кривичној оптужби која је подигнута против њега, с правом одређени аутори истичу да право на правично суђење добија нову димензију – јер поред традиционалног „уједначења оружја“ оптуженог и државе оличене у јавном тужиоцу који заступа кривичну оптужбу, сада укључује и оштећеног који је поставио грађански захтев пред кривичним судом.⁸⁸² Концепт ванредних правних лекова у РС, посматран са аспекта односа између окривљеног и оштећеног, предност даје окривљеном. Сматрамо да, сходно уставним одредбама и одредбама Европске конвенције, могу у изузетним случајевима бити дозвољени ванредни правни лекови на штету окривљеног, и сматрамо да би се тиме успоставила потребна равнотежа између интереса окривљеног и оштећеног у кривичном поступку. Оштећени мора истрпети поновно вођење поступка или преиначење пресуде којом је био задовољан, што озбиљно подрива његов осећај поверења, вере у правду и сигурности у државу. Иако се права окривљеног у смислу начела *reformatio in peius* морају уважити, и оштећеном би требало пружити одређену сатисфакцију у случају да се поступак треба поновити на штету окривљеног или када је пресуда донета у поступку у коме је

⁸⁸¹ Види: Дорсон против Холандије, одлука од 26. марта 1996, пар. 70; Бајовић, В., *op.cit.*, стр.559.

⁸⁸² Таквим решењем отварају се одређена спорна питања. Илић, Г., П., *op.cit.*, 2012.године, стр.150.

дошло до повреде закона, а окривљени је требало да буде осуђен. Треба узети у обзир и чињеницу да се захтевом за заштиту законитости штити и јавни поредак, да се настоји да се обезбеди правилна и једнообразна примена закона, те да се ради о интересима који су изнад интереса појединачних учесника у поступку.

а) Захтев за понављање кривичног поступка

Када говоримо о овом ванредном правном леку из угла заштите интереса оштећеног, важно је установити да ли оштећени као тужилац и приватни тужилац могу бити титулари овлашћени на покретање поступка за понављање кривичног поступка по овом основу. Овлашћени титулари за подношење захтева за понављање кривичног поступка су окривљени, његов бранилац, јавни тужилац, а након смрти окривљеног и лица овлашћена да у корист окривљеног поднесу жалбу заједно са јавним тужилцем. Уместо окривљеног и јавног тужиоца, Законик погрешно наводи да захтев могу поднети „странке и бранилац“. Имајући у виду да је понављање дозвољено само у корист окривљеног, оштећени као тужилац и приватни тужилац неће имати правни интерес да поднесу захтев за понављање кривичног поступка, иако су странке у кривичном поступку.⁸⁸³ У том смислу, до истог закључка су дошли Васиљевић и Грубач наводећи да оштећени као тужилац и приватни тужилац не долазе у обзир као подносиоци захтева управо зато јер им недостаје правни интерес да улажу правне лекове у корист осуђеног, за разлику од јавног тужиоца који такав интерес има.⁸⁸⁴ Са становишта оштећеног, јасно је да се након правноснажног окончања кривичног поступка његови интереси не поклапају са интересима јавног тужиоца. Тужилаштво и суд, у многим процесним ситуацијама, играју улогу заштитника права окривљеног у току кривичног поступка, што у погледу захтева за понављање кривичног поступка долази до посебног изражаја. Поводом подношења захтева за понављање кривичног поступка, јавни тужилац је законски овлашћен да захтев поднесе, а суд то не може учинити по службеној дужности, али ако сазна да постоје разлози за понављање, то не сме сакрити од окривљеног, његовог браниоца или других лица који су овлашћени на изјављивање ванредног правног лека. Ово решење се образлаже становиштем да државни органи као процесни субјекти треба да играју проактивну улогу у поступку заштите права окривљеног, која не завршава са правноснажном одлуком суда.⁸⁸⁵

⁸⁸³ Ђурђић, В., *op.cit.*, 2017. године, стр. 240-241.

⁸⁸⁴ Васиљевић, Т., Грубач, М., *op.cit.*, стр. 859.

⁸⁸⁵ Шкулић, М., Коментар Законика о кривичном поступку, Београд, 2011. године, стр. 1159.

Оштећени који се појављује у кривичном поступку у било којем својству није заинтересован да до понављања поступка дође јер је законом предвиђено да се кривични поступак завршен правноснажном пресудом може поновити само у корист окривљеног, а не и на његову штету. Понављање поступка се односи само на оне поступке који су окончани пресудама којима се окривљени оглашава кривим (не и на ослобађајуће пресуде и пресуде којима се оптужба одбија).⁸⁸⁶ Када у поновљеном кривичном поступку суд доноси одлуку, везан је правилом да се пресуда не сме изменити на штету окривљеног у погледу правне квалификације кривичног дела и кривичне санкције. Суд може донети пресуду да се раније донета пресуда остави на снази. Иако се чини да је то у супротности са претходно наведеним становиштем да се понављање поступка може дозволити само у корист окривљеног, такав исход је у ствари неутралан јер задржава постојеће стање, није у корист окривљеног, али није ни на његову штету.⁸⁸⁷ Иако аутори сматрају да израз „може се поновити“ процесно не детерминише исход, због чега израз „у корист“ треба схватити у проспективном, а не у финалном смислу,⁸⁸⁸ са аспекта нашег предмета проучавања, битан је „повод и прогноза подносиоца захтева“⁸⁸⁹. Ситуација у којој је до понављања поступка дошло, а суд је донео одлуку да раније донету пресуду оставља на снази, није повољнија по оштећеног. Иако исход поступка није измењен, оштећени је морао поново пролазити кроз ток кривичног поступка, што све изнова представља додатно оптерећење за оштећеног у погледу изгубљеног времена, накнадних трошкова, поновног проживљавања исте ситуације изнова и изнова, додатног стреса... Додатно доприноси несигурности оштећеног и чињеница да право на понављање поступка није везано роком, чак је могуће и након смрти осуђеног, након издржавања казне, и без обзира на застарелост, амнестију и помиловање. Такође, „у случају да се у новом поступку, након смрти осуђеног, оптужени ослободи од оптужбе“, не долази само до моралне сатисфакције породице осуђеног, „већ се стављањем раније пресуде ван снаге укидају и неке имовинске последице пресуде (нпр. одузимање противправно стечене имовинске користи, трошкови поступка итд.)“⁸⁹⁰, што директно погађа имовинске интересе оштећеног.

⁸⁸⁶ Васиљевић, Т., Грубач, М., *op.cit.*, стр.861.

⁸⁸⁷ Илић, Г. П., Мајић, М., *op.cit.*, стр.940.

⁸⁸⁸ *Ibid.*, стр.940.

⁸⁸⁹ *Ibid.*, стр.940.

⁸⁹⁰ Шкулић, М., Коментар., *op.cit.*, 2011. године, стр.1128.

Законски није решена ситуација када се поступак понавља по захтеву окривљеног или његовог браниоца а овлашћени тужилац у поступку је био оштећени. То фактички значи да је оштећени „приморан“ да заступа оптужбу у поступку када зна да би то довело до блаже осуде или неких других погодности по окривљеног. То ће он морати да учини ако зна да је алтернатива доношење пресуде којом се оптужба одбија уколико тужилац одустане од оптужбе. Једино логично поступање у том случају је да оштећени као овлашћени тужилац одустане од оптужбе, а да јавни тужилац преузме заступање оптужбе од оштећеног.

Као један од разлога за понављање поступка предвиђен је случај ако је пресуда заснована на лажној исправи или на лажном исказу сведока, вештака, стручног саветника, преводиоца, тумача или саокривљеног. Понављање поступка не може се заснивати на лажним исказима које су дале странке у поступку ако нису испитане у својству сведока. Значи да наведено важи за оштећеног као тужиоца и приватног тужиоца, а истим правилима подлежу и пуномоћник и законски заступник оштећеног.⁸⁹¹ Ако је оштећени у било ком својству испитан као сведок, теоретски ће постојати могућност да пресуда буде заснована на његовом лажном исказу. Битно је напоменути да наводи браниоца у захтеву за понављање кривичног поступка да је оштећени после осуде оптуженог оповргао своје сведочење, нису довољни за усвајање захтева.⁸⁹² Услов за понављање поступка по овом основу представља постојање правноснажне осуђујуће пресуде којом је утврђено да је дат лажан исказ (нпр. оштећеног као сведока). Међутим, биће довољно чак и да, у конкретном случају, постоји основана сумња да је оштећени као сведок дао лажан исказ, када би се оштећени могао кривично гонити, а дошло би у обзир и доказивање на други начин чињенице да је исказ неистинит у складу са чл. 472 ст. 2 ЗКП.⁸⁹³ Дефинитивно је једино да само тврдња било браниоца, било другог лица, да се ради о лажном исказу, није довољна.

б) Захтев за заштиту законитости

Према дефиницији, захтев за заштиту законитости је ванредни правни лек којим овлашћени субјекти, због повреде закона, оспоравају правноснажне одлуке суда и јавног тужиоца, као и поступке који су им претходили, с циљем да се донесе законита

⁸⁹¹ Васиљевић, Т., Грубач, М., *op.cit.*, стр.864.

⁸⁹² Види: Врховни суд Србије, Кж. 365/02 од 05.05.2002. године и Окружни суд у Београду, Кв. 1259/01 од 27.07.2001. године.

⁸⁹³ Шкулић, М., Коментар..., *op.cit.*, 2011.године, стр.1125.

одлука.⁸⁹⁴ Овлашћени титулари за подношење овог захтева су Републички јавни тужилац, окривљени и његов бранилац. Ни оштећени као странка у поступку ни оштећени који је учесник кривичног поступка, немају право на подношење овог ванредног правног лека. Приватни тужилац или оштећени, са или без својства тужиоца, као учесници у поступку који имају правни интерес, могу обавестити надлежног јавног тужиоца о постојању неког од основа за подизање захтева за заштиту законитости и предложити му да покрене тај поступак, али он није обавезан да то учини.⁸⁹⁵ Њихова улога се у овом случају своди само на давање иницијативе за покретање поступка за заштиту законитости, што није никакав формални захтев или предлог са законског аспекта о коме треба одлучивати. Када постоји одлука Уставног суда или Европског суда за људска права да је повређено или ускраћено људско право и слобода окривљеног или другог учесника у поступку, оштећени или други учесник на кога се одлука односи, може доставити одлуку Уставног суда или Европског суда за људска права Републичком јавном тужиоцу и на тај начин иницирати покретање поступка. Од дана достављања одлуке, тече рок од 3 месеца за Републичког јавног тужиоца да поднесе захтев за заштиту законитости. Законодавац је користио термин „достављање одлуке“ што је карактеристично за случај када је окривљеном повређено неко право које је одлуком суда установљено, те се њему та одлука доставља, и одатле тече рок за изјављивање ванредног правног лека и ту нема никакве дилеме јер је он један од овлашћених титулара. Проблем с рачунањем рока настаје када се ради о повреди права неког другог учесника у поступку, под којима би требало разумети првенствено оштећеног, пошто он не спада у круг овлашћених подносилаца већ може само иницирати подношење захтева преко Републичког јавног тужиоца. Аутори сматрају да се тај проблем може решити тако што ће се излаз из процесне ситуације потражити у одредбама које уређују рок за поступање оштећеног у случају када није обавештен о могућности да оствари неко своје право.⁸⁹⁶ То ће значити да би рок за подношење захтева за заштиту законитости јавног тужиоца почињао да тече тек након истека рока од три месеца који је дат оштећеном да би могао да обавести јавног тужиоца о потреби подношења захтева за заштиту законитости јер му је достављена одлука Уставног суда или Европског суда за људска права којом је утврђена повреда или ускраћивање неког његовог људског права или слободе.

⁸⁹⁴ Ђурђић, В., *op.cit.*, 2017.године, стр. 245.

⁸⁹⁵ *Ibid.*, стр. 251.

⁸⁹⁶ Илић, Г. П., Мајић, М., *op.cit.*, стр.962.

Из угла интереса оштећеног, поново се поставља питање да ли се у поступку по захтеву за заштиту законитости може донети одлука која је на штету окривљеног или постоји таква могућност као исход поновног суђења? Законом је изричито забрањено да у поступку поводом захтева за заштиту законитости донесе одлука на штету окривљеног, такође, суд пред којим се држи главни претрес ако дође до поновног суђења, везан је забраном *reformatio in peius* ако је до поновног суђења дошло поводом захтева за заштиту законитости који је поднет у корист окривљеног. Ако дође до ситуације да је дошло до повреде закона, Врховни касациони суд ће донети декларативну одлуку, ако установи да је повређен закон, али сходно уставним гаранцијама по којима се одлука по ванредном правном леку не може изменити на штету окривљеног, неће дирати у правноснажну пресуду. Законом је предвиђено да Републички јавни тужилац може поднети захтев за заштиту законитости на штету окривљеног, али у том случају, ако треба преиначити правноснажну одлуку а то се може само у корист окривљеног, суд ће донети деклараторну одлуку којом се констатује да је дошло до повреде закона.

Захтев за заштиту законитости може се поднети ако је, правноснажном одлуком или одлуком у поступку који је претходио њеном доношењу, повређено или ускраћено људско право и слобода окривљеног или другог учесника у поступку које је зајемчено Уставом или Европском конвенцијом о заштити људских права и основних слобода и додатним протоколима, а то је утврђено одлуком Уставног суда или Европског суда за људска права. То је други посебни основ подношења захтева за заштиту законитости, који се може односити како на окривљеног, тако и на друге учеснике у поступку. Битно је да је учесник у поступку- који може да буде и оштећени покренуо поступак заштите основних људских права пред Уставним судом или Европским судом за људска права, након правноснажно окончаног кривичног поступка, а у том поступку је одлуком утврђено да му је повређено неко његово основно људско право без обзира да ли је до повреде дошло у предистражном или кривичном поступку. Утврђена повреда људских права учесника у поступку представља апсолутну повреду закона и у сваком случају доводи до укидања правноснажне пресуде, чак и ако није утицала на њену исправност и законитост; док, насупротив томе, према ранијем законском пропису, повреде људских права су имале статус релативне повреде, што је подразумевало да је било потребно доказати да су оне утицале на правилност и законитост пресуде.⁸⁹⁷ Када пресуда у коме

⁸⁹⁷ Ђурђић, В., *op.cit.*, 2017.године, стр. 249.

се констатује повреда права оштећеног у кривичном поступку донета, она сама по себи има само деклараторно, не и касационо, дејство, на основу ње се не укида пресуда кривичног суда која је донета након мањкаво вођеног кривичног поступка у коме је дошло до повреде основних људских права. Стога је неопходно покретање поступка који би имао за циљ отклањање последица те повреде, а важећим процесним законом то је предвиђено као поступак по ванредном правном леку, који се назива захтев за заштиту законитости.⁸⁹⁸

Због незаконите одлуке о имовинскоправном захтеву и незаконите и неправилне одлуке о трошковима кривичног поступка, донетих у првостепеном и поступку пред апелационим судом окривљени може поднети захтев за заштиту законитости у року од 30 дана од дана када му је достављена правноснажна одлука, под условом да је против те одлуке користио редовни правни лек.⁸⁹⁹ На овај начин окривљени може изјавити ванредни правни лек и у ситуацији када је учињена битна повреда одредбе кривичног поступка у погледу постојања оптужбе овлашћеног тужиоца, односно одобрења надлежног органа.

8. Положај оштећеног у појединим посебним и модификованим кривичним поступцима

Након што смо детаљно изложили улогу оштећеног у целом току опште кривичне процедуре, почевши од предистражног поступка до окончања кривичног поступка, па све до поступака вођених по основу редовних и ванредних правних лекова, треба указати и на посебан положај оштећеног који произилази из стога што против окривљеног није вођен општи кривични поступак. Из неких процесних разлога као што су природа и сложеност предмета суђења, стање доказне грађе, својства окривљеног према коме се поступак води, држање процесних субјеката, законом је предвиђено да се према окривљеном воде посебне кривичнопроцесне форме. Законом је предвиђено да у посебне кривичне поступке спадају: скраћени (сумарни) поступак који се води по оптужном предлогу и приватној тужби, рочиште за изрицање кривичне санкције без главног претреса, поступци за изрицање мера безбедности медицинског карактера, поступак пресуђења на основу споразума јавног тужиоца и окривљеног, поступак

⁸⁹⁸ Ibid., стр. 249.

⁸⁹⁹ Чл. 485 ст.4 ЗКП.

према малолетницима- регулисан посебним законом.⁹⁰⁰ Аутори су сагласни да ако недостаје фаза истраге у поступку непосредног оптужења или фаза главног претреса у поступку изрицања кривичне санкције без главног претреса, онда се ради о посебним кривичним поступцима јер су промене структурне природе у односу на општу кривичну процедуру.⁹⁰¹ Међутим, ако постоје одређена одступања која не подразумевају структуралне промене, онда су у питању модификовани кривични поступци.⁹⁰² Такође, за потребе овог рада аутор је изложио једну врсту процесног варијабилитета с обзиром на критеријум субјеката кривичног поступка, а то је кривични поступак у коме се појављује малолетни оштећени.⁹⁰³ У теоријским разматрањима модификовани кривични поступци означавају се и као процесни варијабилитети али о њима се говори и као о посебним модификујућим кривичнопроцесним одредбама. Аутор Милан Шкулић говори о поступцима, који могу бити и само фрагменти поступака, као о скуповима одређених посебних одредби које заједно модификују правила других кривичних поступака тако да је у питању извесна модификација општег или скраћеног кривичног поступка што формално не представља посебни кривични поступак.⁹⁰⁴ У посебне кривичнопроцесне одредбе, с напоменом да се овде говори о „поступцима“ иако то нису целовити поступци већ само скуп одредби, убраја: 1) поступак у коме се појављује оштећено малолетно лице, 2) поступак за кривична дела организованог криминала, корупције и других изузетно тешких кривичних дела, 3) поступак изрицања судске опомене, 4) поступак одузимања предмета и 5) поступак за одузимање имовинске користи.⁹⁰⁵ Аутори детектују постојање других поступака, то су пре свега, помоћни поступци где се расправљају предмети који нису стриктно кривичноправног карактера али су повезани са другим кривичноправним питањима према њиховој функцији⁹⁰⁶, као и поступци међународне кривичноправне помоћи и међународне кривичноправне сарадње.

⁹⁰⁰ Други аутори у посебне кривичнопроцесне форме убрајају и: поступак за кривична дела оптуженог откривена на главном претресу и поступак непосредног оптужења. Бркић, С., *op.cit.*, 2016.године, стр. 209.

⁹⁰¹ Види: Ђурђић, В., *op.cit.*, 2017.године, стр. 261 и Бркић, С., *op.cit.*, 2016.године, стр. 195-219 и 272.

⁹⁰² *Ibid.*

⁹⁰³ Види: Бркић, С., Класификација процесних форми у кривичном процесном праву Србије, Зборник радова Правног факултета у Новом Саду, 3/2010, стр.275-303, стр. 300, 301.

⁹⁰⁴ Шкулић, М., Кривично процесно право, *op.cit.*, 2011.године, стр. 510.

⁹⁰⁵ *Ibid.*, стр. 510.

⁹⁰⁶ У ове поступке спадају: поступак за опозивање условне осуде, поступак за пуштање на условни отпуст, поступак за доношење одлуке о рехабилитацији, за престанак правних последица осуде и мера безбедности те поступак за накнаду штете, рехабилитацију и остваривање других права лица неосновано осуђених и неосновано лишених слободе. *Ibid.*, стр. 523. Поступак за опозивање условне осуде сада је регулисан, заједно са поступком за преиначење одлуке о казни (поступак за изрицање јединствене казне

Поступак пресуђења на основу споразума јавног тужиоца и окривљеног изложили смо на начин како је то учињено у Законнику о кривичном поступку, где се овај институт излаже у Глави 16 заједно са одредбама о фази истраге у кривичном поступку са посебним освртом на споразум о признању кривичног дела који је са аспекта анализе положаја оштећеног најинтересантнији. У даљем раду биће изложени само поједини поступци и кривичнопроцесне одредбе које су различите од опште кривичнопроцесне форме као и одредбе о оштећеном које су специфичне у конкретној врсти поступка.

8.1. Положај оштећеног у скраћеном кривичном поступку

Према садашњем законском решењу, скраћени поступак се води за сва кривична дела за која је прописана новчана казна или казна затвора до 8 година. Овај поступак уређен је на тај начин што су предвиђена нека посебна правила која ће се поштовати у овом случају, а за све остало што није изричито предвиђено, сходно ће се примењивати остале одредбе Законика о кривичном поступку. У скраћеном поступку обавезно изостаје фаза истраге. Поступак непосредног оптужења могућ је и у општој кривичнопроцесној форми а његов основ предвиђен је у одредби којом је прописано да: „Ако прикупљени подаци о кривичном делу и учиниоцу пружају довољно основа за оптужење, оптужница се може подићи и без спровођења истраге“⁹⁰⁷. Иако и у поступку непосредног оптужења изостаје фаза истраге, *ratio* вођена ових поступака суштински је различит. Зато ће у скраћеном кривичном поступку фаза истраге обавезно изостати, без обзира на стање прикупљеног доказног материјала, јер се као услов за примену скраћеног поступка не захтева постојање јаког доказног материјала које би чинило вођење истраге непотребним као код непосредног оптужења. С друге стране, сумарни поступак предвиђен је за суђење лакшим кривичним делима, док се непосредно оптужење може применити за тежа, па чак и најтежа кривична дела.

У смислу права оштећеног да поднесе приговор или преузме кривично гоњење, он је уређен на тај начин што је оштећени и даље задржао право у случају одустанка јавног тужиоца на подношење приговора или преузимање кривичног гоњења у зависности од тренутка одустајања јавног тужиоца. Јавни тужилац може одустати од кривичног гоњења до одређивања главног претреса или рочишта за изрицање кривичне санкције, када ће оштећени имати право на подношење приговора непосредно вишем јавном

и поступак за ублажавање казне) у Глави 23 ЗКП у којој су прописани поступци за преиначење правноснажне пресуде. Поред поступака за остваривање права лица неосновано лишеног слободе или неосновано осуђеног, закон познаје још и поступак за издавање потернице или објаве.

⁹⁰⁷ Чл. 331 ст.5 ЗКП.

тужиоцу. Ако јавни тужилац одустаје од оптужбе - од одређивања па до завршетка главног претреса или рочишта за изрицање кривичне санкције, оштећени ће имати право да кривично гоњење преузме. Оно што је важно у односу на интересе оштећеног је да, уколико јавни тужилац одустане од кривичног гоњења, имајући у виду тренутак отпочињања сумарног кривичног поступка који је одређен законом, његовог одустанак и одбацивање оптужног предлога неће се сматрати за *res iudicata*, стога јавни тужилац може, да се поново појави пред судом са истим доказним предлогом али овога пута са појачаним доказним материјалом те већим шансама за успех.

Скраћени поступак покреће се оптужним предлогом јавног тужоца, а ако се ради о кривичним делима која се гоне по приватној тужби, онда се покреће приватном тужбом приватног тужоца када постоји оправдана сумња да је одређено лице учинило кривично дело. Карактеристично је за скраћени поступак да је предвиђено право на приговор оштећеног у погледу „ћутања“ јавног тужоца на кривичну пријаву коју је поднео оштећени уместо раније могућности да директно поднесе оптужни предлог након одређеног рока. Оваквим поступањем законодавца положај оштећеног значајно је погоршан ако се узме у обзир све што је претходно речено о мањкавости права на приговор оштећеног.⁹⁰⁸ Наиме, прописано је да, ако је кривичну пријаву поднео оштећени, а јавни тужилац у року од шест месеци од дана по пријему пријаве не поднесе оптужни предлог, нити обавести оштећеног да је одбацио пријаву, оштећени има права из члана 51. Законика, тј. право да поднесе приговор. Објективни рок од три месеца у погледу права на подношење приговора рачуна се од протекла шест месеци од дана када је оштећени поднео кривичну пријаву јавном тужоцу, а не од одбацивања кривичне пријаве.⁹⁰⁹

Када је оптужни акт поднет, судија појединац прво врши формалну контролу- испитује да ли је акт прописно састављен⁹¹⁰, и ако установи да није, вратиће га

⁹⁰⁸ Аутори се слажу да је положај оштећеног оваквим законским решењем погоршан јер се не може очекивати значајан степен ефективности приговора вишем јавном тужоцу. У том смислу, супсидијарна тужба боље је служила сврси- према ранијим прописима, оштећени је могао постати супсидијарни тужилац у случају да јавни тужилац одбаци кривичну пријаву и са краћим роком ћутања јавног тужоца као услова за супсидијарну тужбу (месец дана). За подношење приговора, рок је дужи- шест месеци неактивности јавног тужоца од подношења кривичне пријаве. Види: Ђурђић, В., *op.cit.*, 2017.године, стр. 263.

⁹⁰⁹ Илић, Г. П., Мајић, М., *op.cit.*, стр.982.

⁹¹⁰ Прописно састављени акт садржи обавезне елементе: име и презиме окривљеног са личним подацима уколико су познати; кратак опис дела; законски назив кривичног дела; означавање суда пред којим се има одржати главни претрес; предлог које доказе треба извести на главном претресу, са назначењем чињеница које би се имале доказати и којим од предложених доказа; предлог врсте и мере кривичне санкције и мере чије се изрицање тражи. Факултативни елементи могу бити: предлог да се окривљени стави у притвор, односно назначење колико се окривљени налазио у притвору, ако му је притвор био

тужиоцу да у року од 3 дана исправи недостатке. Овако ће судија појединац поступити било да се ради о јавном тужиоцу или другом овлашћеном тужиоцу. Међутим, последице пропуштања овог рока различите су у зависности ко се налази у улози тужиоца. Ако јавни тужилац пропусти рок, судија ће решењем одбацити оптужни предлог, а у случају да приватни тужилац пропусти поменути рок, сматраће се да је одустао од гоњења и приватна тужба ће решењем бити одбијена. Приватни тужилац ће имати право да поднесе молбу за повраћај у пређашње стање. Ако суд закаже и одржи главни претрес на коме је узео личне податке од окривљених и саслушао их, став је судске праксе да је тиме прихватио и приватну тужбу као уредну (ОСБ, Кж. бр. 698/05, од 18.марта 2005.године).⁹¹¹ Након што судија појединац утврди да је оптужни акт правилно састављен, приступиће испитивању да ли је потребно додатно разјаснити неке аспекте ствари. У том контексту, он ће наложити да се предузму одређене радње или прикупе додатни докази. Ако овлашћени тужилац у року од 30 дана од дана када му је саопштена одлука не поступи по налогу, опет ће наступити различите последице у зависности од тога ко је овлашћени тужилац у скраћеном поступку. Ако јавни тужилац пропусти рок, дужан је да о разлозима пропуштања обавести непосредно вишег јавног тужиоца, а у случају да приватни тужилац пропусти поменути рок, сматраће се да је одустао од гоњења и оптужба ће решењем бити одбијена.⁹¹² Иако се наизглед чини да су последице пропуштања овог рока много строже по приватног тужиоца, он има право да затражи повраћај у пређашње стање ако је из оправданих разлога пропустио рок, док ако јавни тужилац и након обавештења непосредно вишег јавног тужиоца и даље не поступа по судском налогу, ризикује да изгуби у поступку јер суд може одредити главни претрес, извести доказе и донети одлуку у складу са принципом *in dubio pro reo*.

Ако судија установи да нема захтева овлашћеног тужиоца, потребног предлога или одобрења за кривично гоњење, решењем ће одбацити оптужни предлог, односно приватну тужбу. То ће се десити ако оптужни предлог поднесе оштећени као тужилац уместо јавног тужиоца, јер он нема право на подношење супсидијарне тужбе у овој фази уместо јавног тужиоца, чак и ако јавни тужилац одустане од кривичног гоњења. Оптужни предлог ће се одбацити и уколико је поднет од стране јавног тужиоца а нема потребног предлога за кривично гоњење од стране оштећеног, а приватна тужба

одређен за време спровођења доказних радњи и захтев јавног тужиоца да се закаже рочиште за изрицање кривичне санкције.

⁹¹¹ Илић, Г. П., Мајић, М., *op.cit.*, стр. 985.

⁹¹² Чл.501, ст.7 ЗКП.

уколико се ради о делу за које се гони по службеној дужности јер је овлашћени тужилац у том случају јавни тужилац.

Судија појединац ће одредити главни претрес у року од 30, односно 15 дана, ако је одређен притвор, од дана достављања оптужног предлога, односно приватне тужбе окривљеном, ако не донесе ниједно од претходних решења- решење о одбацивању оптужног предлога, решење о одбијању приватне тужбе због недостатака у оптужном акту који у року нису отклоњени, решење којим се суд оглашава ненадлежним, решење о одбијању приватне тужбе због неприкупљања одређених доказа, решење о одбацивању оптужног акта због околности које привремено спречавају гоњење и решење о одбијању оптужног акта из разлога због који се у редовном поступку доноси решење истог назива када се испитује оптужница јвног тужиоца поднесена без спровођења истраге или приватна тужба, или када треба донети решење да нема места оптужби и да се кривични поступак обуставља.

Када се поступак гони по приватној тужби, пре одређивања главног претреса судија ће позвати приватног тужиоца и окривљеног да одређеног дана дођу у суд ради упознавања са могућношћу упућивања на поступак медијације, када ће се окривљеном, уз позив, доставити и препис приватне тужбе. О поступку медијације било је више речи раније.

Судија позива на главни претрес на уобичајен начин, странке и учеснике у поступку: оптуженог и његовог браниоца, тужиоца, оштећеног и њихове законске заступнике и пуномоћнике, сведоке, вештаке, стручног саветника, преводиоца и тумача. Претпоставке за одржавање главног претреса постоје да би испуниле сврху сумарног поступка- да га учине флексибилнијим и бржим, те не чуди да су потпуно другачије него у општем поступку.⁹¹³ Предвиђено је да се главни претрес у скраћеном поступку може одржати без присуства оптуженог. Главни претрес се може изузетно одржати у одсутности позваних странака ако судија оцени да би се, према доказима који се налазе у списима, очигледно морало донети решење којим се оптужба одбацује или одбијајућа пресуда.⁹¹⁴ Условe за одржавање претреса у одсуству позваних странака цени судија појединац, то је једино што овај поступак чини различитим од редовног поступка у коме се одржава главни претрес у у одсуству оптуженог или браниоца.⁹¹⁵

⁹¹³ Бркић, С., *op.cit.*, 2016.године, стр.216.

⁹¹⁴ Чл. 506 ст.6 ЗКП.

⁹¹⁵ Илић, Г. П., Мајић, М., *op.cit.*, стр.993.

Оно што одликује суђење у скраћеном поступку су, по правилу, краћи рокови, главни претрес који се довршава по могућности, без прекидања, одржавање претреса без присуства оптуженог у законом прописаним случајевима, затим по завршетку главног претреса, судија ће одмах изрећи пресуду и објавити је, није могуће одлагање објављивања пресуде, рок за изјављивање жалбе краћи је и износи 8 дана од дана достављања овереног преписа пресуде...Странке и оштећени могу се одрећи права на жалбу одмах по објављивању пресуде, што значи да за разлику од редовног поступка, не само овлашћени тужилац и оштећени, већ и оптужени има то право без обзира да ли му је изречена казна затвора или не. Када другостепени суд одлучује по жалби у седници већа, ако се преиспитује пресуда у којој је изречена казна затвора, о седници већа обавезно се обавештавају странке и бранилац под условом да су, у року предвиђеном за жалбу или у одговору на жалбу, захтевале да буду обавештене о седници већа или су предложили да се пред другостепеним судом одржи претрес. У осталим случајевима, обавештење о седници већа врши само ако председник већа или веће нађе да би присуство странака било корисно за разјашњење ствари.

Поступак по приватној тужби систематски је смештен у делу у коме се анализира приватни тужилац као странка у поступку. Треба напоменути да се на поступак по приватној тужби примењују одредбе о скраћеном поступку јер је предвиђена главна казна за већину кривичних дела која се гоне по приватној тужби новчана казна или казна затвора до 8 година, што значи да је поступак по приватној тужби скраћени поступак ако анализирамо кривична дела која се гоне по приватној тужби прописана Кривичним закоником.

8.2.Поступак у коме се појављује оштећено малолетно лице

Посебне модификујуће одредбе о оштећеном који се појављује у кривичном поступку као малолетник нису прописане Закоником о кривичном поступку, већ Законом о малолетним учиниоцима кривичних дела и кривичноправној заштити малолетних лица (скраћено Закон о малолетницима). Заштита малолетних лица прописана је од члана 150-157 Закона о малолетницима, ради се о малолетним оштећеним лицима који се у том својству јављају у кривичним поступцима који се воде према пунолетним учиниоцима кривичних дела за у закону таксативно набројана кривична дела.⁹¹⁶

⁹¹⁶ Ради се о кривичним делима: тешко убиство (члан 114); навођење на самоубиство и помагање у самоубиству (члан 119); тешка телесна повреда (члан 121); отмица (члан 134); силовање (члан 178); обљуба над немоћним лицем (члан 179); обљуба са дететом (члан 180); обљуба злоупотребом положаја

Заштита малолетних оштећених се може примењивати и у случају да се води поступак против пунолетних учинилаца за друга кривична дела, која нису таксативно набројана, сагласно одредбама овог дела закона, ако јавни тужилац оцени да је то потребно ради посебне заштите личности малолетних лица као оштећених у кривичном поступку.⁹¹⁷ У смислу овог закона оштећено малолетно лице је узраста испод 18 година, укључујући и лица која се у кривичноправном смислу сматрају децом- лица испод 14 година, док је окривљени малолетник- лице које је у моменту извршења кривичног дела навршило 14, али није навршило 18 година. Из самог назива закона произилази да се њиме регулише не само посебни кривични поступак према малолетницима, већ и заштита малолетних лица у кривичном поступку према пунолетним учиниоцима кривичних дела. Аутори сматрају да је други део назива овог закона апсолутно неадекватан, јер се не ради о кривичноправној заштити малолетних лица, која је обухваћена једним делом Кривичног законика (кривична дела против брака и породице, одређени облици кривичних дела против живота и тела и др.).⁹¹⁸ Уместо тога, ради се о заштити малолетних лица у оквиру кривичног поступка, где се они јављају као оштећени или сведоци, а имају за циљ превенцију негативних последица класичне кривичне процедуре, која често може довести до секундарне виктимизације жртве, односно оштећеног. Смисао поменутих одредби лежи у додатној заштити психичког интегритета малолетних оштећених лица (посебно осетљивих због свог узраста), којима би класична кривична процедура штетила, посебно ако су били жртве одређених кривичних дела.⁹¹⁹ Обично се сматра да жртва кривичног дела први пут постаје жртва непосредно након што је доживела то дело, што представља примарну виктимизацију. Међутим, услед примене стандардних процедура у кривичном поступку (као што су сведочење и суочавање), као и због неадекватних процесних правила и грешака током поступка, долази до нове врсте виктимизације, познате као секундарна виктимизација. Овај облик виктимизације подразумева поновно

(члан 181); недозвољене полне радње (члан 182); подвођење и омогућавање вршења полног односа (члан 183); посредовање у вршењу проституције (члан 184); приказивање порнографског материјала и искоришћавање деце за порнографију (члан 185); ванбрачна заједница са малолетником (члан 190); одузимање малолетног лица (члан 191); промена породичног стања (члан 192); запустање и злостављање малолетног лица (члан 193); насиље у породици (члан 194); недавање издржавања (члан 195); родоскрвњење (члан 197); разбојничка крађа (члан 205); разбојништво (члан 206); изнуда (члан 214); омогућавање уживања опојних дрога (члан 247); ратни злочин против цивилног становништва (члан 372); трговина људима (члан 388); трговина децом ради усвојења (члан 389); заснивање ропског односа и превоз лица у ропском односу (члан 390).

⁹¹⁷ Чл. 150 ст.2 Закона о малолетницима ("Сл. гласник РС", бр. 85/2005).

⁹¹⁸ Шкулић, М., Кривично..., *op.cit.*, 2011.године, стр. 510-511.

⁹¹⁹ Бркић, С., Бугарски, Т., *op.cit.*, 2020.године, стр.144.

психолошко проживљавање бола и патње које је жртва већ доживела као последицу кривичног дела.

Карактеристично за овај поступак је посебна специјализација органа кривичног правосуђа. Она се стиче посредством обука и курсева Правосудне академије. У наведеним случајевима, у кривичним поступцима поступа веће, којим председава судија који је стекао посебна знања из области права детета и кривичноправне заштите малолетних лица. Посебна знања из области права детета и кривичноправне заштите малолетних лица треба да има и јавни тужилац који поступа у кривичном поступку против пунолетних учинилаца таксативно набројаних кривичних дела и других кривичних дела прописаних Кривичним закоником, када је оштећени малолетно лице. Такође, у поступцима на штету малолетних оштећених лица, учествују специјализовани службеници органа унутрашњих послова који су стекли посебна знања из области права детета и кривичноправне заштите малолетних лица, кад се поједине радње поверавају овим органима. Специфична знања захтевају се и за адвоката који је пуномоћник оштећеног малолетног лица у кривичном поступку.⁹²⁰ Законом је предвиђено да малолетно лице као оштећени мора имати пуномоћника од првог саслушања окривљеног, те да му се, у случају да малолетно лице нема пуномоћника, он поставља решењем председника суда из реда адвоката који су стекли посебна знања из области права детета и кривичноправне заштите малолетних лица. У том случају, трошкови заступања падају на терет буџетских средстава суда.

Предвиђено је посебно обазриво поступање органа поступка кад воде поступак за кривична дела учињена на штету малолетних лица. Том приликом, јавни тужилац и судије у већу ће се односити према оштећеном водећи рачуна о његовом узрасту, својствима личности, образовању и приликама у којима живи, посебно настојећи да се избегну могуће штетне последице поступка по његову личност и развој. Саслушање малолетних лица обавиће се уз помоћ психолога, педагога или другог стручног лица. С тим у вези, предвиђено је да се број саслушања малолетног оштећеног сведе на најмању могућу меру- малолетни оштећени ће се саслушати највише два пута, а изузетно и више пута ако је то неопходно ради остварења сврхе кривичног поступка при чему ће судија посебно водити рачуна о заштити личности и развоју малолетног лица.

⁹²⁰ Закон о малолетницима помиње и истражног судију који мора да има специјализована знања, али како истражни судија више не постоји, одредба се не примењује а неопходно је ускладити одредбе Закона о малолетницима са новим Законом о кривичном поступку из 2011. године.

Посебно је предвиђена могућност да се малолетно лице, ако судија, с обзиром на особености кривичног дела и својства личности малолетног лица, оцени да је то потребно, саслушава употребом техничких средстава за пренос слике и звука, а саслушање се спроводи без присуства странака и других учесника поступка, у просторији у којој се сведок налази, тако да му странке и лица која на то имају право, питања постављају посредством судије, психолога, педагога, социјалног радника или другог стручног лица. Како би се малолетна лица, као сведоци-оштећени, осећали пријатније, могу се саслушати и у свом стану или другој просторији, односно овлашћеној установи-организацији, стручно оспособљеној за испитивање малолетних лица. На први поглед се чини да ова мера представља одступање од начела непосредности, у бити оно остаје испоштовано ако се очува право учесника у кривичном поступку на процесну комуникацију, као што би било и у случају физичке присутности свих лица у судници.⁹²¹ На главном претресу увек ће се прочитати записник о саслушању малолетног лица или пустити снимак када је малолетно лице на овај начин саслушано.

Закон о малолетницима предвиђа додатне гаранције ако се као сведок саслушава малолетно лице које је посебно осетљиво. У том смислу, води се рачуна да малолетна лица која се, услед природе кривичног дела, последица или других околности, налазе у посебно тешком душевном стању, не буду додатно истраумирана у току кривичног поступка. Зато је забрањено вршити суочење између посебно осетљивог малолетног лица и окривљеног. Свако суочење може штетно да утиче на личност малолетног лица јер по природи ствари изазива одређене тензије и психичку напетост.⁹²²

Суд ће поступати посебно обазриво и у ситуацији када препознавање окривљеног врши оштећено малолетно лице. Предвиђено је да ће се такво препознавање у свим фазама поступка вршити на начин који у потпуности онемогућава да окривљени види ово лице.

Кривични поступак, који се води за кривична дела учињена на штету малолетног оштећеног, је хитан.

У складу са Законом о полицији, министар унутрашњих послова издао је Упутство о поступању полицијских службеника према малолетним и млађим пунолетним лицима 01 бр. 4898/06 01. маја 2006. године- подзаконски акт који се, између осталог, односи и на поступање са малолетним лицима (децом и малолетницима), која су оштећена

⁹²¹ Бркић, С., Бугарски, Т., *op.cit.*, 2020.године, стр.145.

⁹²² *Ibid.*, стр.145.

кривичним делом или прекршајем, или са којима овлашћена службена лица дођу у контакт по другом основу, без присуства родитеља, усвојиоца или стараоца. Према Упутству, просторије, у којима се поступа са малолетним лицима, треба опремити садржајима који одговарају њиховим потребама и интересима, а неопходно је на прикладним местима изложити брошуре, постере и плакате, у циљу информисања о дечијим правима и дужностима. Предвиђено је да, када предузимају мере и радње према малолетном лицу, овлашћена службена лица поступају обазриво, водећи рачуна о зрелости, другим личним својствима и заштити приватности малолетног лица, а све у циљу да мере и радње које се предузимају не би штетно утицале на његов развој. Поступање овлашћених службених лица, у поступку према малолетном лицу, треба бити најхитније, како би се поступак што пре завршио, а све то уз поштовање начела законитости, професионалности, хуманости, уважавајући међународне норме и стандарде, а посебно оне садржане у Конвенцији УН о правима детета и Европској конвенцији за заштиту људских права и основних слобода, уз придржавање општих тактичких правила. У Упутству је посебно уређено поступање полицијских службеника према детету- лице узраста до 14 година, где је, пре свега, установљено да са дететом поступају овлашћена службена лица која су стекла посебна знања из области права детета, а ако други полицијски службеници дођу у додир са дететом по било ком основу, морају обавестити о томе овлашћена службена лица која ће им дати обавезне инструкције или преузети предмет на даљи рад. Прописана је дужност обавезног указивања лекарске помоћи детету, на тај начин, што су, непосредно пре предузимања мера и радњи, овлашћена службена лица, ако је дете повређено, дужна да истом омогуће медицинску помоћ у најближој здравственој установи, а уколико се дете коме је указана помоћ у установи не задржи, доводи се у службене просторије, по могућности возилом без полицијских обележја.

Када се дете у службене просторије полиције доводи у циљу утврђивања идентитета и прикупљања обавештења о родитељима, усвојиоцу или стараоцу, односно установи чији је корисник, поступа се са нарочитом хитношћу. Дете привремено борави у службеним просторијама полиције до доласка родитеља, усвојиоца или стараоца, или одговорног лица из установе за смештај корисника, односно представника центра за социјални рад који дете преузимају. Ако се ова лица не појаве или се не могу идентификовати нити пронаћи, дете се предаје овлашћеним службеним лицима-службена лица која су стекла посебна знања из области права детета, која одмах, уз

попуњени образац потписан од стране непосредног старешине, исто смештају у најближу прихватну станицу.

Уколико је учињено кривично дело на штету малолетника (неко од таксативно набројних кривичних дела из чл.150 Закона о малолетницима), без одлагања се обавештава надлежни орган старатељства, који одређује начин привременог збрињавања малолетника код лица или установе и обезбеђује присуство лица у току прикупљања обавештења.

Упутство разрешава ситуацију у којој може доћи до сукоба интереса између родитеља, старатеља или усвојоца и малолетног лица. Наиме, прикупљање обавештења од малолетног оштећеног, обавезно је уз присуство родитеља или усвојоца, а уколико је малолетник под старатељством, у присуству стараоца. Присуство стручног лица органа старатељства уместо родитеља, усвојоца или стараоца, обезбедиће се у случају када су родитељ, усвојилац или старалац недоступни. Присуство стручног лица органа старатељства уместо родитеља, усвојоца или стараоца, обезбедиће се у ситуацијама када овлашћена службена лица процене да присуство наведених субјеката није у складу са најбољим интересом детета, у случајевима извршења кривичних дела наведених у члану 150. Закона о малолетницима на штету малолетника, као и онда када би њихово присуство било иритирајуће за малолетника, и тиме у великој мери угрозило извршење.

Посебно се обраћа пажња уколико је малолетник жртва трговине људима и кривичних дела са елементима експлоатације људи. У том случају, без одлагања се обавештава Служба за координацију заштите жртава трговине људима, ради обезбеђивања адекватне помоћи и заштите.

Материјалноправним нормама прописана су бројна правила којима је за циљ заштита малолетних лица да постану жртве кривичних дела имајући на уму чињеницу да представљају категорију лица која су посебно рањива и за која постоји нарочита опасност од тога да ће се над њима вршити кривична дела. Законом о граничној контроли прописано је да ће, приликом граничне провере малолетних лица, полицијски службеник посебну пажњу обратити на то да ли малолетно лице путује само или у пратњи другог лица.⁹²³ За прелазак државне границе малолетно лице, држављанин Републике Србије до навршене 16. године живота, када путује само или у пратњи другог лица које му није родитељ или законски заступник, мора поседовати оверену

⁹²³ Чл. 54 ст.1 Закона о граничној контроли ("Сл. гласник РС", бр. 24/2018).

сагласност оба родитеља, ако заједнички врше родитељско право, или законског заступника.⁹²⁴

У складу са одредбама о преласку државне границе, уређено је и питање поступка за издавање путне исправе малолетном или пословно неспособном лицу у Закону о путним исправама.⁹²⁵ Према овом Закону, захтев за издавање путне исправе малолетног или пословно неспособног лица подноси један од родитеља, уз писмену сагласност другог родитеља, односно други законски заступник или старатељ.⁹²⁶

Кривичним закоником прописана је тежа кривична санкција за многа кривична дела ако су учињена према малолетницима.⁹²⁷ Тако је, код кривичног дела трговина људима предвиђеном у чл. 388 КЗ, прописано да ће се за дело из става 1. овог члана учињено према малолетном лицу учинилац казнити казном прописаном за то дело и кад није употребио силу, претњу или неки други од наведених начина извршења, а такође, ако је основни облик дела учињен према малолетном лицу, учинилац ће се казнити затвором најмање пет година. Квалификаторни облици кривичних дела предвиђени су ако је основни облик кривичног дела учињен према малолетном лицу или детету код кривичних дела: тешка телесна повреда (чл.121 ст.6 КЗ), излагање опасности (чл.125 ст.4 КЗ), отмица (чл. 134 ст.3 КЗ), обљуба злоупотребом положаја (чл.181 ст.3 КЗ)⁹²⁸, полно узнемиравање (чл. 182а ст.2 КЗ), посредовање у вршењу проституције (чл.184 ст.2 КЗ), насиље у породици (чл.194 ст.3 КЗ)...Код неких кривичних дела то што су учињена према детету узето је као конститутивни елемент самог постојања кривичног дела: тешко убиство (чл. 114 ст.9 КЗ), обљуба са дететом (чл. 180 КЗ), навођење детета

⁹²⁴ Чл. 54 ст.2 Закона о граничној контроли.

⁹²⁵ Чл. 29 Закона о путним исправама ("Сл. гласник РС", бр. 90/2007, 116/2008, 104/2009, 76/2010, 62/2014 и 81/2019).

⁹²⁶ Изузеци од овог правила предвиђени су у случајевима када ће се малолетном лицу издати путна исправа и без сагласности другог родитеља: 1) ако захтев поднесе један од родитеља, а уз захтев приложи и потврду надлежног органа да је издавање пасоша у интересу детета; 2) ако захтев поднесе родитељ коме је одлуком надлежног органа за питање старатељства додељено старатељство над малолетним лицем или је дозвољено издавање путне исправе, осим када је истом одлуком издавање путне исправе и путовање малолетног лица у иностранство условљено сагласношћу оба родитеља; 3) ако постоји правна и физичка спреченост једног од родитеља да врши родитељско право. Чл. 29 ст.2 Закона о путним исправама.

⁹²⁷ Аутори који се баве кривичним делима која су усмерена на малолетна лица праве разлику између четири категорије: 1) дела у којима је статус малолетства основни услов за постојање кривичног дела, 2) дела у којима статус малолетства представља околност која мења основни облик кривичног дела у квалификовани облик, 3) дела у којима учиниоци имају специфичне особине, као што су родитељ или лице које је обавезно да брине о малолетном лицу, као и дела чија је инкриминација усмерена на замену или појачавање мера које имају породичноправни карактер, и 4) кривична дела у којима је пол учиниоца или жртве конститутивни елемент кривичног дела. Стевановић, И., Кривичноправна заштита деце-жртвава злостављања и занемаривања у Србији, Жртве и правни систем, 2005.године, стр. 21-32, стр.22.

⁹²⁸ Законик користи термин дете а не малолетно лице. Дете је према Кривичном законiku, лице које није навршило 14 година живота. Чл. 112 ст.8 КЗ.

на присуствовање полним радњама (чл. 185а КЗ), ванбрачна заједница са малолетником (чл. 190 КЗ), одузимање малолетног лица (чл.191 КЗ), запуштање и злостављање малолетног лица (чл. 193 КЗ)...

8.3. Положај оштећеног у поступку према малолетницима

Поступак према малолетним учиниоцима кривичних дела регулисан је поменутиим Законом о малолетницима, а природа овог поступка потпуно се разликује од редовног кривичног поступка према пунолетним учиниоцима кривичних дела. Одступања од редовне процедуре бројна су, а многа решења кривичнопроцесних ситуација специфична, тако да се нећемо детаљно упуштати у њихову анализу јер то није предмет овог рада. Сконцентрисаћемо се на положај оштећеног у поступцима према малолетницима с обзиром на то да је и његова улога у овом поступку знатно другачија. Наиме, кривични поступак према малолетницима усмерен је ка психо-социолошком третману малолетника- учиниоца кривичног дела, редовни поступак за то није подесан јер може деловати штетно по психички развој малолетника, а циљ је управо постићи супротан ефекат- да се надзором, пружањем заштите и помоћи, као и обезбеђивањем општег и стручног оспособљавања утиче на развој и јачање личне одговорности малолетника, на васпитање и правилан развој његове личности, како би се обезбедило поновно укључивање малолетника у друштвену заједницу. У специјалној превенцији се огледа сврха васпитних мера које су основна кривична санкција у поступку према малолетницима. Такође, поједини аутори говоре о начелу процесне протективности у односу на малолетника као о доминантном начелу у кривичном поступку према малолетницима.⁹²⁹

У кривичном поступку према малолетницима пажња је усмерена на личност малолетника, на третман и ресоцијализацију малолетника, те је, с тим у вези, прво и значајно одступање од улоге оштећеног у класичном кривичном поступку. Оштећени се у поступку према малолетницима не може наћи у улози тужиоца, ни супсидијарног- не може да преузима кривично гоњење од јавног тужиоца, нити приватног тужиоца. Супсидијарна тужба није дозвољена управо из разлога што сврха поступка није репресија према малолетнику нити његово кажњавање, а приватна тужба није могуће

⁹²⁹ Сва друга изведена начела су функционално повезана с начелом заштите малолетника и имају основну сврху да побољшају процесни положај малолетника, односно да га максимално заштите у процесном смислу. У ширем контексту, ова начела имају за циљ да омогуће пуно остварење сврхе поступка према малолетним лицима. Шкулић, М., Кривично..., *op.cit.*, 2011. године, стр. 490.

јер имовински интереси оштећеног нису постављени изнад интереса малолетника. Једини овлашћени тужилац за поступање у поступку према малолетницима је јавни тужилац за сва кривична дела, чак и за кривична дела која се по правилу гоне по предлогу оштећеног или приватној тужби. Јавни тужилац, као и уосталом, судија за малолетнике те судије већа за малолетнике, мора да поседује посебна знања која је стекао из области права детета и преступништва младих. Иако је јавни тужилац овлашћен за покретање поступка према малолетницима, у том правцу захтева се одређена активност оштећеног уколико се ради о кривичним делима за која се гони по предлогу или приватној тужби. Поступак се може покренути ако је оштећени ставио предлог за покретање поступка надлежном јавном тужиоцу за малолетнике у року предвиђеном Закоником о кривичном поступку тј. у року од три месеца од момента сазнања за извршено кривично дело и учиниоца.⁹³⁰

Оштећени у кривичном поступку према малолетницима има право да иницира покретање поступка суда за малолетнике по службеној дужности. У случају да се ради о кривичном делу за које се гони по службеној дужности оштећени има право да буде обавештен о одлуци јавног тужиоца да не поднесе захтев за покретање поступка према малолетнику. Ако јавни тужилац за малолетнике не поднесе захтев за покретање поступка према малолетнику, обавестиће о томе у року од осам дана оштећеног. Дужност обавештавања оштећеног у истом року јавни тужилац за малолетнике има и у претходном случају, ако оштећени стави предлог за покретање поступка када се ради о кривичним делима која се гоне по предлогу оштећеног или приватној тужби. Оштећени не може преузети кривично гоњење, али има право да у року од осам дана од пријема обавештења јавног тужиоца за малолетнике, а ако није обавештен, онда у року од три месеца од дана одбацивања кривичне пријаве, односно предлога за покретање поступка, захтева да веће за малолетнике непосредно вишег суда одлучи о покретању поступка.⁹³¹ Ово право има изузетан значај за оштећеног и може се рећи да у том погледу има већа права него у редовном кривичном поступку ако се узме у обзир да у фази претходног кривичног поступка оштећени има право само на приговор непосредно вишем јавном тужиоцу, не и право на супсидијарну тужбу. Јединственост кривичног поступка према малолетницима огледа се у томе што се он може покренути и водити без постојања тужиоца, што представља значајно одступање од оптужног

⁹³⁰ Чл. 57 ст.2 Закона о малолетницима.

⁹³¹ Чл. 57 ст.3 Закона о малолетницима.

начела (*nemo iudex sine actore*).⁹³² С тим у вези, оштећени, као и орган старатељства, могу иницирати покретање поступка према малолетнику по службеној дужности у још једном случају. То ће бити када јавни тужилац за малолетнике оцени да није целисходно да се покрене поступак према малолетнику. Обавестиће о томе, уз навођење разлога, у року од осам дана од пријема обавештења орган старатељства и оштећеног који могу у року од осам дана захтевати од већа за малолетнике непосредно вишег суда да одлучи о покретању поступка. У случају необавештавања о непокретању поступка, такав захтев оштећени и орган старатељства могу упутити у року од три месеца од дана одбацивања кривичне пријаве, односно предлога оштећеног за покретање поступка.

Друга битна модификација положаја оштећеног тиче се примене начела опортунитета у поступку према малолетницима и васпитних налога према малолетницима, која је много шире распрострањена него у редовном кривичном поступку⁹³³, а све у духу ресторативне правде и покушаја реинтеграције малолетника у друштво и заједницу, при чему велику улогу у томе игра његов однос са оштећеним, те њихово измирење. Прописано је да се, према малолетном учиниоцу кривичног дела, могу применити један или више васпитних налога за кривично дело за које је прописана новчана казна или казна затвора до пет година.

Приликом примене васпитних налога судија за малолетнике или јавни тужилац за малолетнике ће посебно водити рачуна о томе да су испуњени услови за примену васпитног налога, а то су: признање кривичног дела од стране малолетника и његов однос према кривичном делу и оштећеном. Такође, узмеће се, при избору васпитног налога, у обзир у целини интерес малолетника и оштећеног, при чему ће се водити рачуна да се примењивањем једног или више васпитних налога не омета школовање или запослење малолетника. Један од предвиђених васпитних налога је и поравнање са оштећеним како би се накнадом штете, извињењем, радом или на неки други начин отклониле, у целини или делимично, штетне последице дела.⁹³⁴ За примену овог

⁹³² Ђурђић, В., *op.cit.*, 2017.године, стр. 305.

⁹³³ Аутори истичу да се обим примене дискреционог гоњења све више проширио, те да се данас као одступања од начела легалности кривичног гоњења могу означити: дискреционо гоњење малолетника за лакша кривична дела, дискреционо гоњење у случајевима када се малолетник већ налази на извршењу кривичне санкције, условно покретање поступка према малолетницима, обустава поступка због нецелисходности и условна обустава поступка. *Ibid.*, стр.308-314.

⁹³⁴ Остали васпитни налози су: редовно похађање школе или редовно одлажење на посао, укључивање, без накнаде, у рад хуманитарних организација или послове социјалног, локалног или еколошког садржаја, подвргавање одговарајућем испитивању и одвицавању од зависности изазване употребом

васпитног налога неопходан је пристанак оштећеног. Ако малолетник у потпуности испуни преузети васпитни налог, о чему извештај подноси орган старатељства, јавни тужилац за малолетнике ће донети решење о одбацивању кривичне пријаве, односно предлога оштећеног за покретање поступка, а то може урадити и ако малолетник делимично испуни преузети васпитни налог, уколико нађе да покретање поступка, с обзиром на природу кривичног дела и околности под којима је учињено, ранији живот малолетника, његова лична својства и разлоге неиспуњења преузетог васпитног налога у потпуности, не би било целисходно.⁹³⁵ О одбацивању кривичне пријаве, односно предлога оштећеног, јавни тужилац за малолетнике обавештава оштећеног, који нема право да захтева покретање поступка, али ће имати већ поменуто право да затражи да о покретању поступка одлучи суд за малолетнике.

Када се поступак пред већем за малолетнике одвија у форми главног претреса, на главни претрес позваће се родитељи малолетника, усвојилац, односно старалац и орган старатељства, поред лица која се уобичајено позивају на главни претрес, укључујући и оштећеног. Међутим, његово присуство није обавезно, осим малолетника, главном претресу обавезно присуствују јавни тужилац за малолетнике, бранилац и представник органа старатељства а у току главног претреса веће може наредити да се, осим ових обавезно присутних лица, из заседања удаље сва или поједина лица, укључујући оштећеног. У току кривичног поступка према малолетницима, значајна разлика у односу на редовну процедуру је што нико не може бити ослобођен дужности сведочења о одређеним околностима које се тичу личности малолетника, па чак ни оштећени. Ослобођење од дужности сведочења у поступку према малолетницима је ограничено у односу на редовни кривични поступак и односи се само на чињенице повезане са кривичним делом јер када су у питању околности које су важне за процену зрелости малолетника и упознавање његове личности, нико не може бити ослобођен дужности сведочења.⁹³⁶

Следећа модификација положаја оштећеног своди се на његов имовинскоправни захтев. У погледу примене васпитних налога предвиђено је да, ако је малолетник у потпуности накнадио штету насталу кривичним делом, оштећени нема право да остварује свој имовинскоправни захтев, а ако је штета накнађена делимично, оштећени

алкохолних пића или опојних дрога и укључивање у појединачни или групни третман у одговарајућој здравственој установи или саветовалишту.

⁹³⁵ Чл 62 ст.4 и 5 Закона о малолетницима.

⁹³⁶ Ђурђић, В., *op.cit.*, 2017.године, стр. 306.

може свој имовинскоправни захтев да остварује у парници.⁹³⁷ Када се поступак оконча доношењем решења о примени васпитних мера или је поступак обустављен, трошкови поступка падају на терет буџетских средстава, а оштећени се ради остваривања имовинскоправног захтева упућује на парнични поступак. Само у изузетном случају, ако малолетник има приходе или имовину, суд може одредити да плати трошкове поступка и испуни имовинскоправни захтев и кад према њему изрекне васпитну меру, односно када веће за малолетнике нађе да није целисходно изрећи малолетнику казну малолетничког затвора, нити васпитну меру.⁹³⁸

Када се поступак оконча доношењем пресуде о изрицању казне малолетничког затвора, веће за малолетнике може малолетника обавезати на плаћање трошкова кривичног поступка и на испуњење имовинскоправног захтева.

Законом о малолетницима предвиђено је да жалбу на пресуду и жалбу на решење могу да изјаве иста она лица која су овлашћена на изјављивање жалбе у редовном кривичном поступку. Жалбу на штету малолетника може да изјави само јавни тужилац за малолетнике имајући у виду чињеницу да је и једини овлашћени тужилац у том поступку.⁹³⁹ Оштећени ће право на жалбу имати само у случају да је пресудом или решењем досуђен имовинскоправни захтев и уколико није задовољан одлуком о трошковима поступка.

9.Пракса Уставног суда Србије у погледу спорних питања повезаних са оштећеним у кривичном поступку

У овом делу рада поменућемо неке од одлука Уставног суда које су од значаја за положај оштећеног у кривичном поступку. Оштећеном, као задња станица у погледу заштите његових права, остаје подношење уставне жалбе Уставном суду. С обзиром да смо претходно видели да оштећени нема готово никакву улогу у поступку по ванредним правним лековима и да ће тим правним путем тешко доћи до заштите његових права, Уставни суд остаје задња карика у ланцу пре обраћања Европском суду за људска права уколико се за то стекну услови. Сагласно одредби члана 170. Устава Републике Србије, уставна жалба се може изјавити против појединачних аката или радњи државних органа или организација којима су поверена јавна овлашћења, а којима се повређују или ускраћују људска или мањинска права и слободе зајемчене

⁹³⁷ Чл 62 ст.8 Закона о малолетницима.

⁹³⁸ Чл. 79 ст.2 Закона о малолетницима.

⁹³⁹ Ђурђић, В., *op.cit.*, 2017.године, стр. 325.

Уставом, ако су исцрпљена или нису предвиђена друга правна средства за њихову заштиту.

Уставни суд је у предмету *Венцл* истакао да се одредба чл. 32 ст. 1 Устава у одређеним случајевима мора гарантовати и оштећеном у кривичном поступку иако се првенствено односи на странке у парничном поступку и на окривљеног у кривичном поступку.⁹⁴⁰ Ради се о одредби у којој се гарантује право на правично суђење- „свако има право да независан, непристрасан и законом већ установљен суд, правично и у разумном року, јавно расправи и одлучи о његовим правима и обавезама, основаности сумње која је била разлог за покретање поступка, као и о оптужбама против њега“. К. Венцл је 17. децембра 2007. године, преко заступника Владимира Бељанског, адвоката из Новог Сада, изјавио Уставном суду благовремену и дозвољену уставну жалбу, против правоснажног решења Општинског суда у Суботици К 567/04 од 3. септембра 2007. године, због повреде права на правично суђење из члана 32. став 1. Устава Републике Србије и повреде права на имовину из члана 58. став 1. Устава. Подносилац уставне жалбе у кривичном поступку К 567/04, који је вођен пред Општинским судом у Суботици против В. Венцла због кривичног дела избегавања давања издржавања, имао својство оштећеног и да је 3. септембра 2007. године Општински суд у Суботици донео решење о обустављању наведеног кривичног поступка услед наступања апсолутне застарелости кривичног гоњења. Уставни суд је утврдио, између осталог, да је подносиоцу уставне жалбе повређено право на суђење у разумном року. Суд је том приликом одлучио да се право на правично суђење у одређеном случају мора гарантовати и оштећеном, „имајући у виду одредбе Законика о кривичном поступку које се односе на појам, положај, као и процесна права и обавезе оштећеног у кривичном поступку“.⁹⁴¹

У предмету *Вукићевић*, Уставни суд је усвојио уставну жалбу Вукићевић М. и утврдио да је у кривичном поступку који се водио пред Првим основним судом у Београду у предмету К. 44611/10, повређено право подносиоца уставне жалбе на суђење у разумном року гарантовано одредбом члана 32. став 1. Устава Републике Србије.⁹⁴² У наведеном предмету, оштећени је имовинскоправни захтев поднео у кривичном поступку, где је упућен да своје потраживање остварује у парници.

⁹⁴⁰ Уж-261/2007 од 25. децембра 2008. године. Доступно на: <https://www.ustavni.sud.rs/sudska-praksa/baza-sudske-prakse/pregled-dokumenta?PredmetId=336>, приступљено: 17.04.2024.године.

⁹⁴¹ § 6 Одлуке у предмету *Венцл*, Уж-261/2007 од 25. децембра 2008. године.

⁹⁴² Уставни суд, Уж-3504/2011 од 22. децембра 2011, Доступно на: <https://www.ustavni.sud.rs/sudska-praksa/baza-sudske-prakse/pregled-dokumenta?PredmetId=6020>, приступљено: 17.04.2024.године.

Истицање имовинскоправног захтева у кривичном поступку од стране оштећеног представља његову несумњиву намеру да тражи накнаду штете причињене телесном повредом, заједно са чињеницом да је суд посебно ценио допринос оштећеног трајању поступка када је одлучивао о разумности његовог трајања, довело је до закључка да је наступање апсолутне застарелости кривичног гоњења последица искључиво неефикасног и неделотворног поступања првостепеног суда. Предмет Вукићевић отвара питање о постојању кривичног дела и поступање парничног суда у том случају с обзиром на чињеницу да је другостепени суд одбио оптужбу услед наступања апсолутне застарелости кривичног гоњења. Иако би парнични суд могао да чека правноснажну одлуку кривичног суда, не постоје законске препреке да се упусти у разматрање основаности тужбеног захтева оштећеног.⁹⁴³ У том случају би о постојању кривичног дела одлучивао као о претходном питању. Сасвим је довољно за парнични суд да реши претходно питање постојање првостепене кривичне пресуде, уз извештај лекара специјалисте о повредама оштећеног и фото-документацију.⁹⁴⁴

У погледу положаја оштећеног као овлашћеног тужиоца интересантан је случај Васић⁹⁴⁵ у коме је Уставни суд заузео другачији став од Европског суда за људска права. Наиме, и у овом случају суд је усвајао уставну жалбу Васић М. и утврдио да је у кривичном поступку који се водио пред Трећим општинским судом у Београду у предмету К. 451/08 повређено право подносиоца уставне жалбе на суђење у разумном року зајемчено одредбом члана 32. став 1. Устава Републике Србије. Поступак се водио против докторке Л.С. због кривичног дела тешко дело против здравља људи из члана 135. став 5. у вези члана 126. став 3. у вези става 1. тада важећег Кривичног закона Републике Србије, у коме је јавни тужилац одустао од кривичног гоњења а оштећени-подносилац уставне жалбе преузео кривично гоњење. Суд је том приликом заузео став да: „постојање законом предвиђене могућности да подносилац уставне жалбе покрене парнични поступак за накнаду штете против окривљене, по оцени Уставног суда, не доводи у питање његов интерес да се у кривичном поступку, који је у својству оштећеног као тужиоца наставио да води пред надлежним судом, одлучи о кривичној одговорности окривљене“.⁹⁴⁶ На тај начин, Уставни суд је уважио легитимни интерес оштећеног да се у кривичном поступку донесе осуђујућа пресуда те да се окривљена

⁹⁴³ Илић, Г., Оштећени..., *op.cit.*, 2012.године, стр.150.

⁹⁴⁴ D’Hauteville, A., „Le droit des victimes”, *Libertés et droits fondamentaux* (sous la direction de R. Cabrillac, M.-A. Frison-Roche, T. Revet), Dalloz, Paris 2003., стр. 564, 565.

⁹⁴⁵ Уставни суд, Уж-2654/2009 од 24. марта 2010.године, доступно на: <https://www.ustavni.sud.rs/sudska-praksa/baza-sudske-prakse/pregled-dokumenta?PredmetId=1523>, приступљено: 17.04.2024.године.

⁹⁴⁶ § 4 Одлуке уставног суда у предмету Васић Уж-2654/2009 од 24. марта 2010.године.

казни по закону, при чему, интерес оштећеног не своди само на интерес имовинске природе.

10. Оштећени као титулар права на суђење у разумном року

Ово право традиционално се везивало за окривљеног у кривичном поступку. Међутим, са савременим тенденцијама у развоју положаја жртве кривичног дела у току поступка, ово право је почело да се признаје и оштећеним лицима. Видели смо да је пракса Уставног суда таква да је и оштећеном у кривичном поступку признавала право на суђење у разумном року уколико, исцрпљењем свих других правних средстава, није могао да добије задовољење због повреде овог свог права. При томе су се подносиоци Уставне жалбе позивали на право на правично суђење загарантовано чл. 32 ст.1 Устава РС у оквиру кога суд штити и право на суђење у разумном року као саставни део права на правично суђење.

Доношењем Закона о заштити права на суђење у разумном року⁹⁴⁷ 2015.године, заштита права на правично суђење почела је да се остварује и законским путем. У Закону је предвиђено да се, као имаоци права на суђење у разумном року, између осталих лица, подразумевају и оштећени, оштећени као тужилац и супсидијарни тужилац. Законом је прописано да, право на суђење у разумном року има свака странка у судском поступку, што укључује и извршни поступак, сваки учесник по закону којим се уређује ванпарнични поступак, а оштећени у кривичном поступку, приватни тужилац и оштећени као тужилац само ако су истакли имовинско-правни захтев.⁹⁴⁸

Оштећеном као правна средства којима се штити право на суђење у разумном року на располагању стоје:

- 1) приговор ради убрзавања поступка,
- 2) жалба;
- 3) захтев за правично задовољење.

Поступци који се воде ради заштите права на правично суђење су хитни, а странка не плаћа судску таксу што је предвиђено као олакшавајућа околност како имовно стање не би одвратило подносиоца од заштите својих права. Приговор и жалба подносе се у току трајања примарног поступка (у коме је дошло до непотребног одуговлачења и

⁹⁴⁷Закон о заштити права на суђење у разумном року ("Сл. гласник РС", бр. 40/2015 и 92/2023).

⁹⁴⁸ Чл.2 ст.1 Закона о заштити права на суђење у разумном року.

повреде права на суђење у разумном року), док се поступак не оконча. Поступак по приговору води председник суда и он одлучује по њему, а ако приговор усвоји утврдиће повреду права на суђење у разумном року, при чему ће странка чији је приговор усвојен имати право на накнаду трошкова поступка по приговору. Председник суда, у решењу о усвајању, указаће судији или јавном тужиоцу на разлоге због којих је повређено право странке и наложити судији процесне радње које делотворно убрзавају поступак. Ако се радило о поступању јавног тужиоца које је угрозило прво странке на суђење у разумном року, председник суда доставља главном јавном тужиоцу и странци извештај јавног тужиоца и решење којим је приговор усвојен и утврђено да је јавни тужилац повредио право на суђење у разумном року, а главни јавни тужилац дужан је да у року од осам дана од дана пријема решења донесе обавезно упутство за поступање у поједином предмету.⁹⁴⁹

Странка чији је приговор одбијен имаће право на жалбу или право на нови приговор.⁹⁵⁰ Уколико странка успе у овом адхезионом поступку (то је странка чији је приговор усвојен, а која није поднела жалбу, затим странка чија је жалба одбијена уз потврђивање првостепеног решења о усвајању приговора и странка чија је жалба усвојена), имаће право на правично задовољење. Врсте правичног задовољења предвиђене законом су:

- 1) право на исплату новчаног обештећења за неимовинску штету која је странци изазвана повредом права на суђење у разумном року (у даљем тексту: новчано обештећење);
- 2) право на објављивање писмене изјаве Државног правобранилаштва (у даљем тексту: Правобранилаштво) којом се утврђује да је странци било повређено право на суђење у разумном року;

⁹⁴⁹ Чл. 12 ст.1 и 2 Закона о заштити права на суђење у разумном року.

⁹⁵⁰ Странка има право на жалбу ако је њен приговор одбијен или ако председник суда о њему не одлучи у року од два месеца од дана пријема приговора, али и када је приговор усвојен али судија, јавни тужилац, председник суда и главни јавни тужилац нису поступили по закону у погледу давања налога, обавезних упутстава, као и предузимања процесних радњи које убрзавају поступак. Право на нови приговор имаће странка чији је приговор одбијен, а која није поднела жалбу, може да поднесе нови приговор када истекну четири месеца од дана пријема решења о одбијању приговора, странка чији је приговор одбијен, а која је поднела жалбу која је одбијена када истекну четири месеца од дана пријема решења о одбијању жалбе, а странка чији је приговор усвојен, а која није поднела жалбу - када истекне пет месеци од дана пријема решења о усвајању приговора. Такође, странка чија је жалба усвојена, и странка чији је приговор усвојен, а жалба одбијена, могу да поднесу нови приговор одмах после истека рока у коме је судија или јавни тужилац био дужан да предузме делотворне процесне радње. Чл. 13 и 14 Закона о заштити права на суђење у разумном року.

3) право на објављивање пресуде којом се утврђује да је странци било повређено право на суђење у разумном року.⁹⁵¹

На основу стеченог права на правично задовољење може се поднети тужба за новчано обештећење против Републике Србије у року од једне године од дана када је странка стекла право на правично задовољење.

Заштита права на суђење у разумном року оштећеном се признаје само ако је истакао имовинскоправни захтев, било да се налази у својству странке или учесника у поступку. Већ овде се уочава разлика између уставносудске заштите и законске заштите оштећеног у погледу права на суђење у разумном року. Оквири уставносудске гаранције положаја оштећеног много су шире постављени јер штите оштећеног без обзира да ли је истакао имовинскоправни захтев или не, признајући му легитимни интерес да се у кривичном поступку одлучи о кривичној одговорности (види претходно поглавље).

ГЛАВА ОСМА-КРИМИНОЛОШКИ И ВИКТИМОЛОШКИ ПРИСТУП ПОЛОЖАЈУ ОШТЕЋЕНОГ У КРИВИЧНОМ ПОСТУПКУ

1. Увод

Кривични поступак је један комплексан систем који настоји да обухвати и у себи помири више наизглед супротстављених тежњи. Прво и основно је то да кривични поступак има ретрибутивни карактер⁹⁵² тј. да је његова основна сврха кажњавање извршилаца за извршена кривична дела, те да самим тим, треба само да одговори на питања ко је прекршио закон, које одредбе закона су прекршене као и која казна учиниоцу за то следује како не би у будућности чинио кривична дела. Међутим, временом су донети бројни међународни документи о људским правима чијим имплементирањем у национална кривична законодавства, почело је првенствено да се води рачуна о правима окривљених у кривичном поступку на тај начин што није дозвољавана депривација њихових права у већој мери него што је то неопходно за потребе вођења кривичног поступка. Одмах затим, уследио је одговор у виду доношења међународних докумената који су придавали већи значај регулисању права жртава и њиховом укључивању у кривични поступак како би своја права на адекватан

⁹⁵¹ Чл. 23 ст.1 Закона о заштити права на суђење у разумном року.

⁹⁵² Порекло вуче од латинске речи *retributio* што значи накнада.

начин остварили. Да се жртва стави у центар пажње допринео је и развој виктимологије као науке.

Истовремено са развојем свести о правима жртве, расла је и критика на повећање одмазде као одговор власти на повећање стопе криминалитета јер није давала резултате- није дошло до смањења стопе криминалитета.⁹⁵³

Све ово учинило је да се традиционални кривични поступак све више удаљи од својих корена, те да и сама ретрибуција према учиниоцу поприми другачија обележја од некадашњег принципа одмазде који је значао да се према њему учини исто зло које је он учинио оштећеном по правилу „око за око, зуб за зуб“. Све у свему, то је створило потребу за развојем нових (алтернативних) приступа реаговању на криминалитет, који би били хуманији, ефикаснији и без ретрибутивних елемената, али истовремено омогућили веће укључивање жртве у кривичноправни систем и пружили могућност заједници и жртви да учествују у процесу рехабилитације учиниоца.⁹⁵⁴ Као супротност ретрибутивној правди уводи се појам ресторативне правде која је почела да се развија седамдесетих година 20. века којој се приписује способност „враћања правде у друштвену заједницу у којој делује традиционални кривичноправни систем користећи опресију унутар заједнице“⁹⁵⁵.

Имајући у виду наведено, у овом делу аутор ће изложити појам ресторативне правде, појам виктимологије и утицај који је та наука имала на учешће жртава у кривичном поступку, као и дати приказ и анализу положаја жртава појединих кривичних дела са њиховим специфичностима и разлозима због који захтевају посебну заштиту, бригу и помоћ.

⁹⁵³ Friday, P. Restorative Justice: The Impact on Crime, рад презентован на XI Међународном виктимолошком симпозијуму, 13.-18. јул 2003. године, Stellenbosch, South Africa, стр. 2. Уочено је и да „тренд повећања примене казне затвора и уопште репресије није у складу са савременим трендовима криминалитета“, види више о томе: Соковић, С. Пенитенсијарне статистике: мера криминалитета и/или више од тога?, у: Николић-Ристановић, В. (ур.) Евидентирање криминалитета: искуства из света и Србије. Београд: Прометеј-Београд, 2012. године, стр.83-104.

⁹⁵⁴ Мрвић-Петровић, Н., Ђорђевић, Ђ., Моћ и немоћ казне. Београд: Војноиздавачки завод и Институт за криминолошка и социолошка истраживања, 1998. године, стр.89-90 и Weitekamp, E.G.M. (2000) Research on victim-offender mediation: findings and needs for the future, у: Victim-offender mediation in Europe: Making restorative justice work, The European Forum for Victim-Offender Mediation and Restorative Justice, Leuven: Leuven University Press: 99-121. стр. 103-104. Наведено према: Ђопић, С., Ресторативна правда и кривичноправни систем: теорија, законодавство и пракса, Београд, 2015. године, стр. 16.

⁹⁵⁵ Костић, М., Ресторативна правда у домаћем законодавству, Зборник радова Правног факултета у Нишу 2006, бр. 47, стр. 63-76, стр.64.

2. Појам ресторативне правде

У теорији постоје различите дефиниције ресторативне правде у зависности од тога да ли су свеобухватне или пак дају предност неком од саставних елемената овог појма, од тога да ли је дефиниција дата уопштено и независно од функционисања кривичноправног система или јој је пак циљ да укаже на алтернативе репресивном кривичном систему или да, у оквиру традиционалног репресивног система, представи и уведе мере и институте који почивају на принципима ресторативне а не ретрибутивне правде.

Од почетка организовања живота људи у првобитним људским заједницама, постојао је систем друштвене правде, док је систем државне правде настао касније са настанком држава као најсавременијих облика организације и суживота људи на једној територији. У периоду који је претходио оснивању држава, у прошлости већине народа, кривична дела су била изједначена са конфликтима међу појединцима. Заједнице су биле одговорне за решавање конфликта који су се појављивали унутар њих, углавном коришћењем посредовања и реституције, при чему је основни циљ био обнављање нарушеног мира и хармоније.⁹⁵⁶ Поједини аутори су, стога, дефинисали ресторативну правду независно од функционисања традиционалног кривичноправног система, полазећи од схватања да је некадашње право античких народа и древних цивилизација вршено по правилима ресторативне правде. Због тога, ресторативна правда се дефинише као „кључни елемент друштвене правде“, који се „састоји од стратегије окупљања и дискусије унутар локалне заједнице, фокусира се на појединца и може се применити и у већим градским срединама“.⁹⁵⁷ Ресторативна правда, стога, не представља потпуну промену у начину реаговања на криминалитет, већ повратак обрасцима које су многе заједнице примењивале у раним фазама свог развоја као одговор на неприхватљива понашања.⁹⁵⁸ Друге дефиниције ресторативне правде у том смеру, ресторативну правду виде као „процес помоћу кога се сви учесници у вршењу кривичног дела, заједно труде да савладају последице злочина садашње и будуће“⁹⁵⁹

⁹⁵⁶ Ћопић, С., *op.cit.*, стр.35.

⁹⁵⁷ Костић, М., *op.cit.*, 2006.године, стр.64.

⁹⁵⁸ Driedger, O. Societal Development, Quality of Life and Restorative Justice, u: Fattah, E., Parmentier, S, (ur.) Victim Policies and Criminal Justice on the Road to Restorative Justice. Leuven: Leuven University Press: 2001., 315- 328, стр. 318.

⁹⁵⁹ Cavanagh, T. Adopting New Values for the Courts: What is Restorative Justice? The Court Manager, 13/ 2/3, Williamsburg, VA: National Association for Court Management, 1998., стр. 24-27.

или „широки спектар мера и поступака чији је главни циљ решавање конфликта између жртве и учиниоца, повратком у пређашње стање колико год је то могуће, у зависности од околности случаја“.⁹⁶⁰ Инструменти за постизање ресторативне правде су: извињење, надокнада штете, истинско кајање и отклањање последица кривичног дела.

Појам „ресторативна правда“ је први пут употребио *Albert Eglash* 1977. године, говорећи о трима врстама кривичноправних система у чијим основама су три принципа: ретрибутивне правде, дистрибутивне правде и ресторативне правде⁹⁶¹, с тим што је основа ресторативне „реституција, односно накнада или поправљање штете настале кривичним делом“⁹⁶². Ресторативна правда у теорији такође „подразумева поступке у којима се санирање последица извршеног кривичног дела препушта онима које те последице највише погађају, односно оштећеном и окривљеном, а затим и ужој заједници у којој су нарушени хармонични односи“⁹⁶³.

Ресторативну правду можемо схватити у ширем и у ужем смислу према елементима које обухвата. Не постоји свеобухватна дефиниција која укључује све могуће елементе ресторативне правде јер их је немогуће све навести, нити предвидети до којих облика ресторативне правде ће нас развој друштва довести у будућности, али постоје дефиниције које се труде да укључе што више елемената, облика и принципа ресторативне правде. За разлику од поменутих, неки аутори појам ресторативне правде одређују на тај начин што дају примат неком од њених елемената. Нпр. ресторативна правда се често дефинише преко појма обештећења и накнаде штете оштећеном/жртви што представља и њен главни циљ. Поред исправљања штете настале кривичним делом, ресторативни исход укључује и кајање учиниоца за своје поступке, преузимање одговорности за учињено дело и накнаду причињене штете, реинтеграцију учиниоца у друштвену заједницу, као и подршку жртви у процесу опоравка од трауме коју је претрпела као последицу виктимизације.⁹⁶⁴ У теорији овакве дефиниције окосница су репараторног концепта ресторативне правде. По начелима овог концепта, „неправда се

<http://www.restorativejustice.com/Tom.html>, наведено према Костић, М., Успостављање стандарда за ресторативну правду, Темида, Мај 2007, стр. 5-14, стр.6.

⁹⁶⁰ Милојевић, М., Медијација као врста услужне делатности и као начин решавања спора у оквиру кривичног поступка према пунолетним учиниоцима кривичних дела., Зборник радова „Слобода пружања услуга и правна сигурност“, Крагујевац, 2019.године, стр. 857-872, стр. 864-865.

⁹⁶¹ Делибашић, В., Споразум јавног тужиоца и окривљеног, Нови Сад: Правни факултет за привреду и правосуђе Универзитета Привредна академија, 2015.године, стр.139.

⁹⁶² Ћопић, С., *op.cit.*, стр.25.

⁹⁶³ Braithwaite 1999, Strickland, 2004, наведено према: Ковачевић, М., Ресторативна правда и реакција на малолетничку делинквенцију – упоредноправна искуства, Специјална едукација и рехабилитација данас, 2019.године, стр. 331.

⁹⁶⁴ Johnstone, G. (ur.) A Restorative Justice Reader – texts, sources, context. Devon: Willan Publisher, 2003., стр.4.

не исправља кажњавањем учиниоца, наношењем му бола и патње сразмерне тежини учињене повреде, већ се тежи да повреда или штет исправи и/или надокнади⁹⁶⁵. Први методи део су традиционалне кривичоправне реакције, а други делују у оквирима ресторативне правде.

Неки аутори истичу у први план процес посредовања/медијације у кривичним стварима, те наводе да је „у кривичном праву, медијација део ширег концепта ресторативне правде“⁹⁶⁶.

Остале дефиниције сврставају се у групу дефиниција које, или настоје да пруже алтернативу традиционалном кривичном поступку, или признају постојање репресивне реакције државе на криминалитет али у том смислу да само упућују на принципе и мере које треба инкорпорирати у постојећи систем како би он био праведнији и боље функционисао. Аутори у том смислу ресторативну правду дефинишу као „алтернативу ретрибутивним кривичноправним институтима“⁹⁶⁷. Ресторативна правда може бити и „покушај да се прекину везе са традиционалним кривичноправним системом и класичним моделом реаговања на криминалитет што подразумева модификовану примену одређених принципа грађанског права као алтернативу“⁹⁶⁸. Овај приступ настоји да замени или допуни стандардне казнене мере кривичног права, усмеравајући се на поправку штете и обнову односа између учиниоца, жртве и друштва, чиме се тежи постизању ресторативних, а не искључиво репресивних исхода.

Када се примењује у оквиру традиционалног репресивног система, што је најчешће и случај, ресторативна правда представља коректив система одмазде и ретрибуције према окривљеном будући да наведени систем није у пракси давао жељене резултате у савременом друштву. Ово је случај са свим савременим националним системима који углавном имају инкорпориран бар неки институт и принцип ресторативне правде. Чињеница је да репресивни систем не може бити и никад неће бити у потпуности замењен, тако да примени ресторативне правде има места не као супституту, већ само у оквиру постојећег кривичноправног система, чиме бива „ублажена“ његова ригидност. Тако, у нашем кривичном поступку уведена је медијација између приватног тужиоца и окривљеног, постоји институт споразума о признању кривичног дела, као и

⁹⁶⁵ Ћопић, С., *op.cit.*, стр.31.

⁹⁶⁶ Dragne, L., Brief considerations regarding mediation in criminal matters, Challenges of the Knowledge Society. Mediation, p. 1988, доступно на: <https://core.ac.uk/download/pdf/26936733.pdf>, приступљено 28.03.2019.године.

⁹⁶⁷ Pavlich, G., Towards an ethics of restorative justice, u: Walgrave. L. (ur.) Restorative Justice and the Law. Devon: Willan Publishing., 2002.,p. 1-18, стр.1.

⁹⁶⁸ Johnstone, G. (ur.) *op.cit.*, стр.8.

условоног одлагања кривичног гоњења под којим се подразумева налагање одређених обавеза како би осумњичени „избегао“ кривично гоњење. Даље, кривични поступак према малолетницима у великој мери уређен је на принципима ресторативне правде посебно имајући на уму да диверзионе мере према малолетницима у њему играју велику улогу.

На основу свега наведеног чини се да је најприхватљивија дефиниција појма ресторативне правде садржана у Основним принципима УН о примени програма ресторативне правде у кривичним случајевима из 2002.године, која под програмима ресторативне правде подразумева све програме који су базирани на ресторативном процесу и теже остваривању ресторативних циљева.⁹⁶⁹ Овако срочена, дефиниција представља један „каучук“ појам те оставља места за инкорпорацију свих будућих могућих реаговања на криминалитет на основу принципа ресторативне правде имајући у виду да је континуирано друштвено обликовање и прилагођавање *conditio sine qua non* развоја ресторативног принципа. Ресторативну правду треба дефинисати као начин реаговања на криминалитет који обухвата скуп поступака и мера усмерених на поправљање штете настале кривичним делом и обнову односа нарушених тим делом. Овај процес се заснива на одређеним принципима и не мора бити у супротности са традиционалним, ретрибутивним моделом реаговања на криминалитет. Напротив, ресторативна правда може представљати облик „скретања“ из стандардне кривичне процедуре или бити њен интегрални део, допуњујући репресивни приступ са фокусом на поправку и исцељење.⁹⁷⁰

3.Основни постулати виктимологије и њен утицај на јачање положаја жртава кривичних дела

Виктимологија као научна дисциплина почиње да се развија у двадесетом веку, у раном периоду првенствено као идеја, научно интересовање о жртви које се затим развило 40-тих година двадесетог века у научну дисциплину у оквиру криминологије. Учење о жртви- како сам назив одређује виктимологију, утемељено је 1948.године у

⁹⁶⁹Доступно на: [https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/HTML/?uri=CELEX:52002IG1008\(01\)&from=PL](https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/HTML/?uri=CELEX:52002IG1008(01)&from=PL), приступљено: 19.05.2024.године.

⁹⁷⁰ Њопић, С., *op.cit.*, стр.34.

делу Ханса фон Хентига: „Злочинац и његова жртва“. У самом развоју криминологије идентификују се два периода- период „прве“ и период „друге“ виктимологије.

Први период трајао је од њеног настанка па све до 70-тих година 20.века и подразумевао је проучавање жртве кривичног дела само кроз призму њене улоге у самом извршењу и настанку кривичног дела. Првобитна идеја била је да се жртва посматра само као „учесник у злочину“ (Хентиг), док други аутори (Менделсон) виде улогу жртве у процесу стрмоглављивања/ превагнућа у криминалитет насиља, путем провокација.⁹⁷¹ У каснијим радовима, као и радовима других аутора, учешће жртве у злочину анализирано је с циљем објашњавања динамике криминалног понашања, али без било какве намере да се жртва прикаже као особа која доприноси или подстиче злочин.⁹⁷² Ова анализа има за циљ да разјасни факторе који утичу на развој криминалног понашања, уз признавање да жртва није одговорна за дело које је против ње учињено. Схватања првих виктимолога постала су темељ тврдњама неких савремених виктимолога да виктимологија није самостална наука већ грана криминологије.⁹⁷³ Многи криминолози истичу да је немогуће извојити виктимологију из криминологије јер се учинилац и његова жртва посматрају као тзв. „криминални пар“ (Гулота, 1987.године, 107), док други сматрају да би њихово раздвајање онемогућило разумевање саме појаве јер је кључ њиховог разумевања управо у специфичној динамици која се састоји из низа интеракција учесника (Фатах, 2009., 511).“⁹⁷⁴

Интересовање раних виктимолога наставља да има утицаја на формирање једне од главних струја у савременој виктимологији, која се назива пенална виктимологија и представља део опште виктимологије.⁹⁷⁵ Други аутори, пак, поделу на криминалну и општу виктимологију врше на основу њеног предмета и тако разликују уже и шире схватање виктимологије. Према овим становиштима, виктимологија у ужем смислу проучава жртве злочина (жртве кривичних дела) и обично се назива криминалном виктимологијом. Насупрот томе, у ширем смислу, виктимологија се бави жртвама уопште, укључујући жртве кривичних дела, али и оне који су постали жртве других

⁹⁷¹Dijk, Jan, J.M., van, Introducing victimology, доступно на: <https://pure.uvt.nl/ws/files/1411974/INTRODUC.PDF>, приступљено: 27.05.2024.године, стр.1.

⁹⁷² Ibid., стр. 2-3.

⁹⁷³ Види: Игњатовић, Ђ., Симеуновић-Патић, Б., Виктимологија, Београд, 2011.године, стр. 14. Аутори наводе да их је само „потреба да у овом раду на монографски, заокружен и систематски начин изложе виктимолошку проблематику подстакла да усвоје став да је виктимологија једна од дисциплина (или грана) унутар скупа криминолошких наука, али само условно“.

⁹⁷⁴ Наведено према: Ibid., стр. 14.

⁹⁷⁵ Миомира, К., Констатиновић- Вилић, С., Виктимологија, Ниш, 2012.године, стр. 10.

кажњивих радњи, кршења права од стране државе и њених представника, као и жртве несрећа. Овај приступ се назива општом виктимологијом.⁹⁷⁶ Пенална виктимологија има област интересовања која је дефинисана кривичним правом, па се стога може описати као наука о жртвама недозвољених понашања која су инкриминисана одредбама кривичног права. Она истражује динамичко, узајамно деловање између жртве и учиниоца, што подразумева анализу њихових односа и утицаја које оба учесника имају на криминални акт. Због овог фокуса на интеракцију, ова струја виктимологије често се назива и интеракционистичком виктимологијом, јер наглашава процесе и динамике које се одвијају између различитих актера у контексту криминалитета.⁹⁷⁷ Општа виктимологија, са друге стране, не само да обухвата шири концепт жртве у погледу тога ко се све може сматрати жртвом, она има и шири фокус који усмерава на превенцију али и на заштиту и помоћ жртви, као и на отклањање штетних последица. Под појмом жртве подразумевају се особе које су постале жртве традиционалних кривичних дела, као и жртве криминалитета белог оковратника, корпорација, злоупотребе власти и кршења људских права. Проширени појам жртве значи да, поред традиционалних, овде се убрајају и жртве других недаћа као што су ратови, природне катастрофе; жртве могу бити индивидуе, али и читаве групе људи, као што су мањинске групе, потрошачи или индустријски радници.⁹⁷⁸ Фокус је усмерен на пружање помоћи или третмана жртвама, а не на анализу узрока њихове виктимизације. Слоган који би одговарао овом правцу виктимологије био би: „Виктимологија не треба да се бави тумачењем жртава, већ њиховом помоћи“.⁹⁷⁹ У теорији треба истаћи покушаје појединих аутора да периоде развоја виктимологије уподобе са периодима политичке идеологије која је на виктимологију вршила свој утицај. С тим у вези, у виктимологији се издвајају конзервативни, либерални и радикално-критички правац.⁹⁸⁰

Период друге виктимологије развија се од 70-тих година 20. века и поклапа се са периодом развоја опште виктимологије и онога што се назива „покретом за жртве“ трендом који је тих година завладао у свим развијеним, али и мање развијеним земљама света. „Друга виктимологија“ углавном се фокусира на питања помоћи и

⁹⁷⁶ Игњатовић, Ђ., Симеуновић-Патић, Б., *op.cit.*, стр. 14-15.

⁹⁷⁷ Миомира, К., Констатиновић- Вилић, С., *op.cit.*, стр. 10.

⁹⁷⁸ Игњатовић, Ђ., Симеуновић-Патић, Б., *op.cit.*, стр. 15.

⁹⁷⁹ Миомира, К., Констатиновић- Вилић, С., *op.cit.*, стр. 12.

⁹⁸⁰ Види: Karmen, A., *Crime Victims: An introduction to Victimology* (6th edition), Belmont: Thomson, 2007.

подршке жртвама, њиховом третману, као и на њихов положај у кривичном поступку и право на накнаду штете.⁹⁸¹

Управо на основу свега наведеног, виктимологију можемо дефинисати као: „део криминолошког корпуса наука који се бави проучавањем жртава људских радњи које се могу приписати кривици учиниоца, без обзира на то да ли су те радње дефинисане као кривична дела у националном законодавству или као озбиљна кршења основних људских права утврђених међународним актима који штите људска права.“⁹⁸² са посебним акцентом на помоћ и подршку жртви, њено активно укључивање у токове кривичне правде, ресоцијализацију као и на реституцију и репарацију штете учињене кривичним делом.

На основу развоја виктимологије као науке, многи институти били су уведени у кривично материјално и процесно национална законодавства. Као резултат израженијег виктимолошког приступа, у нашем праву дошло је до измена Кривичног и Законика о кривичном поступку почев од 2005.године.

У многим развијеним државама, општа виктимологија бави се заступањем жртава и институционалним функционисањем служби за помоћ жртвама омогућавајући на тај начин пуно остваривање права на приступ жртве.⁹⁸³ Право на заступање признато је оштећеном Закоником о кривичном поступку, а право на постављање пуномоћника само ако у поступку има својство оштећеног као тужиоца. Закон о спречавању насиља у породици прописује бесплатну правну помоћ жртвама оваквог насиља. Као што смо раније навели, Националном стратегијом предвиђено је увођење служби за помоћ и подршку жртвама кривичних дела и сведоцима, а које већ постоје и функционишу при судовима и тужилаштвима широм Србије.

Једна група реформи у савременим кривичним процедурама је под утицајем виктимологије, усмерена на омогућавање активнијег учешћа жртве у току кривичног поступка. То су сва права оштећеног везана за његово обавештавање од стране државних органа о доношењу одлука везаних за исход самог поступка и право приговора које у вези са тим оштећени има, а о чему је већ било речи у току овог рада.

Даље, у реформе које се одвијају на плану ресторативне правде, спадају: увођење института медијације у кривични поступак, извршење једне или више обавеза које су предвиђене у оквиру условне осуде са заштитним надзором, налагање ових обавеза у

⁹⁸¹ Константиновић-Вилић, С., и др. Криминологија, Ниш, 2009.године, стр.460.

⁹⁸² Игњатовић, Ђ., Симеуновић-Патић, Б., *op.cit.*, стр. 17.

⁹⁸³ Миомира, К., Константиновић- Вилић, С., *op.cit.*, стр. 12.

оквиру примене института условног отпуста, затим, постојање васпитних налога и диверзионих мера у кривичном поступку према малолетницима који су најрепрезентативнији пример ресторативне правде у оквиру кривичног поступка.

Група реформи у оквиру виктимолошког приступа, иако на први начин то није видљиво, односи се на упрошћавање кривичног поступка и скретање на другачији вид решавања конфликта при чему се у центар пажња ставља одштета, отклањање или ублажавање штетних последица кривичног дела посебно имајући у виду имовинскоправни захтев оштећеног. У кривичном материјалном праву о штетним последицама се води рачуна у одредбама о делу малог значаја, и институту ослобођења од казне, а такође у одредбама о одузимању имовинске користи посебно се води рачуна о имовинскоправном захтеву, а у процесном законодавству уведен је институт споразума о признању кривичног дела као и могућност условног и безусловног опортунитета.

На темељима виктимолошке мисли, многа правила уведена су у циљу заштите жртве, како од поновног вршења кривичних дела тако и од секундарне виктимизације у току самог кривичног поступка. С тим у вези је и новоуведена мера безбедности забране приближавања и комуникације са оштећеним, у том циљу су и сва установљена правила о институту посебно осетљивог сведока, посебна правила која постоје у вези са поступањем према жртвама неких одређених кривичних дела као и постојање посебних служби, установа и прихватилишта као и установа социјалне заштите чији је циљ третман жртве, пружање помоћи како би се на адекватан начин поново и што раније укључила у „редовне друштвене токове“. Заштита оштећеног може да се одвија и кроз одредбе о извршењу кривичних санкција. Наиме, у чл. 87. ст. 2 Закона о извршењу кривичних санкција,⁹⁸⁴ прописано је да се осуђенику може ограничити па и ускратити право на дописивање уколико у заводу затвореног типа и затвореног типа са посебним обезбеђењем или затвореном одељењу завода, на предлог управника завода или директора Управе, судија за извршење надлежан према седишту завода донесе одлуку да се текст писама надзире ако се на тај начин доприноси откривању или спречавању нових кривичних дела. На исти начин поступа се и приликом телефонских разговора осуђеног.⁹⁸⁵ Према раније важећем ЗИКС-у, експлицитно је било наведено да се ограничавање и ускраћивање права на дописивање под истим условима врши „ако

⁹⁸⁴ „Сл. Гласник РС“, бр. 55/2014 и 35/2019.

⁹⁸⁵ Чл. 88 ЗИКС.

то налажу захтеви одржавања реда, сигурности и безбедности, спречавања кривичних дела и заштита оштећених⁹⁸⁶.

3.1. Појам и механизми спречавања секундарне виктимизације у кривичном поступку

Како би се појам секундарне виктимизације могао адекватно изложити, мора се разумети како и када настаје примарна виктимизација јер без примарне не би било ни секундарне виктимизације жртве. Када се над неким лицем- оштећеним или жртвом кривичног дела почини злочин, оно почиње да трпи одређене последице које су настале извршењем кривичног дела. Пре свега, оне могу бити физичке природе- када је реч о насилним кривичним делима, тада жртва трпи оштећење и нарушење свог здравља (наношење лаких или тешких телесних повреда). Даље, последице кривичног дела су и психичког карактера- оне могу да настану заједно са физичким (телесним) повредама али могу настати и самостално, након вршење ненасилних кривичних дела. Код психичких повреда, битно је рећи да је инкриминисано и психичко насиље које се врши над жртвом и да је такво насиље изједначено са физичким насиљем. Последице по психичко здравље могу настати и вршењем било ког другог кривичног дела када се код жртве јавља осећај страха, нелагоде, трауме... Осим тога, извршено кривично дело оставља дубоки траг у животу сваке жртве на свим нивоима (наравно у зависности од врсте и природе самог кривичног дела). Жртва може из тих разлога имати финансијске проблеме, здравствене проблеме и с тим у вези повезане новчане трошкове, може трпети притиске на послу, имати проблеме на радном месту, могу бити нарушени породични и партнерски односи жртве, њен осећај достојанства и личне вредности, начин на који доживљава себе... Све наведено спада у примарну виктимизацију насталу одмах након, али и после неког времена од извршеног кривичног дела. Секундарна виктимизација повезана је са реакцијом државних органа на извршено кривично дело и дешава се у току кривичног поступка који се води ради расветљења кривичног дела и утврђивања кривице учиниоца.

Међународни документи којима су потребе жртве препознате као приоритет, указали су на неопходност признавања права жртвама и са тим у вези, налагали су државама да

⁹⁸⁶ Чл. 75. ст. 2 Закона о извршењу кривичних санкција („Сл. Гласник РС“, бр. 85/2005 и 72/2009).

у своја национална законодавства наведена права инкорпорирају. Међу правима жртава, значајно место заузимају права која се односе на адекватан однос према жртви и спречавање њене накнадне виктимизације.⁹⁸⁷ Ова права укључују: право да жртва буде препозната и призната као таква, без обзира на то да ли је извршилац познат, ухапшен, оптужен или осуђен; право на поштовање и уважавање у сваком контакту са властима и другим институцијама; право на информације и друге облике помоћи и подршке, као и на ефикасан систем упућивања на службе подршке; право на индивидуалну процену потреба жртве за подршком и заштитом; право на заштиту од ревиктимизације, секундарне виктимизације, као и заштиту приватности током поступка.

Када је реч о дефинисању појма секундарне виктимизације у теорији се често истиче дефиниција према којој се под секундарном виктимизацијом подразумева поопштравање примарне виктимизације.⁹⁸⁸ Узрок погоршавања примарне виктимизације је неадекватна или погрешна реакција представника органа гоњења али се то односи и на лица која жртви треба да пруже помоћ и заштиту. Такође, постоје примери у теорији где се разликује секундарна виктимизација од ревиктимизације, а аргумент за разликовање је да се под ревиктимизацијом подразумева поновна виктимизација кривичним делом.⁹⁸⁹ Друга подела секундарне виктимизације је настала, не у теорији, већ у оквиру међународних инструмената, а препознаје директну и индиректну секундарну виктимизацију.⁹⁹⁰ Под директном секундарном виктимизацијом подразумева се непажљиво поступање од стране полиције, поновљена и недовољно сензитивна испитивања, као и недостатак адекватне заштите од медијског узнемиравања и претњи и могуће освете од стране злочинца. Индиректна секундарна виктимизација обухвата неадекватну комуникацију између жртве и правосудног система, проблеме у остваривању права на компензацију од државе и потешкоће у процесу добијања накнаде штете од учиниоца.

Међу међународним документима битно је издвојити Препоруку Комитета министара Савета Европе бр. Р (85) 11 о положају жртава у оквиру кривичног права и поступка из

⁹⁸⁷ Николић-Ристановић, В., Обука стручњака који долазе у контакт са жртвама и њен значај за превенцију накнадне виктимизације, у: Жртва кривичног дела и кривичноправни инструменти заштите (међународни правни стандарди, регионална кривична законодавства, примена и мере унапређења заштите), Београд, 2020.године, стр. 318.

⁹⁸⁸ Schneider, H. J. (1975) *Victimologie*, Tübingen, стр. 32.

⁹⁸⁹ Николић-Ристановић, В., *op.cit.*, 2020.године, стр. 318.

⁹⁹⁰ Николић-Ристановић, В., Подршка жртвама и спречавање секундарне виктимизације: савремена законска решења и пракса, Темида, Заштита жртава и сведока, март. 2003.године, стр. 4.

1985. године⁹⁹¹. Осим што даје дефиницију директне и индиректне виктимизације, у Препоруци је регулисано поштовање права жртве на свим нивоима: почев од поступања полиције са жртвом, преко поступања тужилаштва и судова, начина испитивања жртве, заштите приватности, све до поступања у стадијуму извршења пресуде, уз осврт на потребу посебне заштите жртава. Поступање полиције мора бити такво да жртви пружи потпуне информације како о завршетку полицијске истраге, тако и у погледу могућности компензације за извршено кривично дело, могућности добијања помоћи, давања практичних и правних савета итд. Полицијски службеници који поступају са жртвом морају проћи посебну обуку. У свим стадијумима кривичне процедуре, жртва треба да буде испитана тако да буде поштовано достојанство њене личности и на начин који пружа обзира према њеној личној ситуацији и њеним правима. Право на информисање жртве простире се у току целог поступка, у оквиру којег јавно тужилаштво има обавезу да обавести жртву о својој одлуци да кривично не гони учиниоца, с тим што, пре него што донесе дискрециону одлуку да ли да гони учиниоца или не, мора узети у обзир питање компензације жртве, укључујући сваки озбиљан покушај и труд окривљеног учињен у том смеру. Посебна заштита против застрашивања и заштита од могуће освете учиниоца треба бити пружена жртви и њеној породици, поготово ако се ради о случајевима организованог криминала. Поред ове Препоруке, треба напоменути као релевантне документе и Декларацију о основним принципима правде у вези са жртвама криминалних радњи и жртвама злоупотребе власти, усвојене од стране Уједињених нација 1985.године као и препоруке Европског форума служби за помоћ жртвама.

3.2. Жртве кривичног дела насиља у породици

Међународна заједница била је изузетно активна у погледу регулисања заштите жртава насиља у породици, на темељу усвојених правила и модела реакција на овај вид криминалитета почива и наше садашње законодавство. Од међународних докумената у области заштите жртава насиља у породици треба издвојити: 1) Европску конвенцију о накнади штете жртвама насилних кривичних дела из 1983. године, 2) Препоруку о насиљу у породици Р (85) 4 из 1985. године, 3) Препоруку о социјалним мерама које се односе на насиље унутар породице Р (90) 2 из 1990. године, али и препоруке које се

⁹⁹¹ Доступно на: <https://rm.coe.int/16804dccaе>, приступљено: 21.05.2024.године.

одноце посебно на насиље над женама: 4) Препоруку о насиљу над женама у Европи 1450 (2000) из 2000. године, 5) Препоруку о кампањи за борбу против насиља над женама у породици у Европи 1681 (2004) из 2004. године....

Ипак од свих донетих међународних докумената, најважнија је Истанбулска конвенција⁹⁹² из 2011.године, коју је наша држава ратификовала стављајући резерве у погледу члана 30. став 2. (у вези компензације жртвама) и члана 44. став 1. тачка е) и ст. 3. и 4. (неке одредбе у вези надлежности) Конвенције. У чл. 1 Конвенције наведени су њени циљеви:

- а) заштита жена од свих видова насиља и спречавање, процесуирање и елиминисање насиља над женама и насиља у породици;
- б) допринос сузбијању свих облика дискриминације над женама и промоција суштинске једнакости између жена и мушкараца, укључујући и оснаживање жена;
- ц) израда свеобухватног оквира, политика и мера заштите и помоћи свим жртвама насиља над женама и насиља у породици;
- д) промоција међународне сарадње у погледу елиминисања насиља над женама и насиља у породици;
- е) пружање подршке и помоћи организацијама и органима унутрашњих послова у делотворној сарадњи да би се усвојио обухватни приступ елиминисању насиља над женама и насиља у породици.

С тим у вези прописан је низ обавеза држава у погледу превенције насиља над женама и насиља у породици на тај начин што су се државе обавезале да предузму одређене мере у погледу подизања свести грађана, образовања ученика о тој теми, обуке стручњака, спровођења Програма превентивне интервенције и програма за рад са насилницима, као и у погледу учешћа приватног сектора и средстава јавног информисања.

У погледу накнаде жртвама насиља интересантан је чл. 30 Конвенције који у ставу 1 прописује да се: „Стране обавезују да предузму неопходне законодавне или друге мере и омогуће жртвама право на потраживање накнаде од извршилаца за било које кривично дело утврђено на основу ове конвенције.“ Међутим, уколико накнада није могућа из осталих извора, жртви се додељује одговарајућа државна накнада.⁹⁹³ Управо

⁹⁹² Конвенција Савета Европе о спречавању и борби против насиља над женама и насиља у породици од 2011.године, доступно на: <https://rm.coe.int/1680462540>, приступљено: 22.05.2024.године.

⁹⁹³ Чл. 30 ст.2 Конвенције: „Одговарајућа државна накнада додељује се онима, који су задобили озбиљне телесне повреде или онима, којима је нарушено здравље до те мере да степен повреда није покривен из

је на ову одредбу држава Србија ставила резерву; код нас још увек нису законом предвиђени фондови из којих ће се жртве кривичних дела моћи намирити уколико новчана компензација штете није могућа из других извора (од учиниоца или осигурања).

Аутори су издвојили читав сегмент мера под називом „мере секундарне превенције“ међу којима заштита и подршка жртвама насиља у породици и насиља над женама регулисана чланом 18 заузима централно место.⁹⁹⁴ У складу са домаћим прописима, стране се обавезују да предузму неопходне законодавне или друге мере и обезбеде одговарајуће механизме за делотворну сарадњу између свих релевантних државних органа, укључујући судове, јавна тужилаштва, органе унутрашњих послова, локалне и регионалне управе, као и невладине организације и остале релевантне организације и лица у пружању заштите и подршке жртвама и сведоцима свих облика насиља обухваћених Конвенцијом, укључујући и упућивање на опште и специјализоване службе подршке. Државе су се обавезале да обезбеде сигурне куће, СОС телефоне, као и да пруже посебну заштиту жртвама сексуалног насиља као и деци сведоцима ових кривичних дела.

Насиље у породици обухвата сваки облик физичког, сексуалног, психолошког или економског злостављања које један члан породице врши према другом, без обзира на то да ли је такав поступак законом забрањен или да ли је извршилац пријављен надлежним органима.⁹⁹⁵

У нашем праву кривично дело насиља у породици инкриминисано је Кривичним закоником РС⁹⁹⁶. 2016.године донет је Закон о спречавању насиља у породици⁹⁹⁷ што указује на количину пажње која се у свету и код нас посвећује овој проблематици. Заштита од насиља у породици одвија се кроз судску заштиту у кривичном поступку, али и путем породичноправних одредби на који начин је постао предмет и грађанскоправног спора. Могућа је и прекршајна заштита од насиља у породици у случају када је прописано да ће се „казном затвора до 60 дана казнити за прекршај лице које прекрши хитну меру која му је изречена или продужена.“⁹⁹⁸ Хитна мера изриче се

других извора, као што су: извршилац, осигурање, односно државно здравствено и социјално давање. Ништа из овог члана не спречава стране уговорнице ове конвенције од захтева за повраћај износа накнаде од извршилаца докле год воде рачуна о безбедности жртве.“

⁹⁹⁴ Јовашевић, Д., Сузбијање насиља у породици у Републици Србији, Војно дело, 4/2018, стр. 145-161, стр. 152.

⁹⁹⁵ Миомира, К., Констатиновић-Вилић, С., *op.cit.*, 2012.године, стр. 210.

⁹⁹⁶ Чл. 194 КЗ РС.

⁹⁹⁷ „Сл. Гласник РС“, бр. 94/2016 и 10/2023 – др.закон.

⁹⁹⁸ Чл. 36.ст.1 Закона о спречавању насиља у породици.

учиниоцу који је доведен у надлежну организациону јединицу полиције доношењем наређења, ако после процене ризика надлежни полицијски службеник установи непосредну опасност од насиља у породици. У хитне мере спадају: мера привременог удаљења учиниоца из стана и мера привремене забране учиниоцу да контактира жртву насиља и прилази јој, а наређењем могу да се изрекну обе хитне мере.

Законом о спречавању насиља у породици предвиђено је да су за спречавање насиља у породици и пружање заштите и подршке жртвама насиља у породици и жртвама кривичних дела одређених овим законом надлежни су државни органи (полиција, јавна тужилаштва, судови опште надлежности и прекршајни судови), као надлежни државни органи, и центри за социјални рад. У спречавању насиља у породици, преко давања помоћи и обавештавања о насиљу, као и пружању подршке жртвама насиља учествују и друге установе у области дејче, социјалне заштите, образовања, васпитања и здравства (у даљем тексту: државни органи и установе надлежне за примену овог закона), као и тела за родну равноправност на нивоу локалних самоуправа.⁹⁹⁹ Надлежни државни органи и центри за социјални рад дужни су да у оквиру својих редовних послова препознају насиље у породици или опасност од њега, а поступајући полицијски службеници, јавни тужиоци и судије морају проћи специјализовану обуку како би поступали у предметима спречавања насиља у породици.

Предвиђено је да се при сваком основном јавном тужилаштву образује Група за координацију и сарадњу која разматра сваки случај насиља у породици који није окончан правоснажном судском одлуком у грађанском или кривичном поступку, случајеве када треба да се пружи заштита и подршка жртвама насиља у породици и жртвама кривичних дела из овог закона, израђује индивидуални план заштите и подршке жртви и предлаже надлежном јавном тужилаштву мере за окончање судских поступака. Састанцима које Група организује могу, по потреби, присуствовати представници образовних, васпитних и здравствених установа и Националне службе за запошљавање, представници других правних лица и удружења и појединци који пружају заштиту и подршку жртвама.

Заштита и подршка жртвама кривичних дела одређених овим законом¹⁰⁰⁰ састоји се из права на обавештавање које подразумева да се, већ при првом контакту, жртви дају потпуна обавештења у вези са органима, правним лицима и удружењима који јој

⁹⁹⁹ Чл. 7 ст.2 Закона о спречавању насиља у породици.

¹⁰⁰⁰ У чл. 4 ст. 1 поред кривичног дела насиља у породици, предвиђено је да се овај закон примењује и на сарадњу у спречавању кривичног дела насиља у породици када се води кривични поступак за таксативно набројана кривична дела.

пружају заштиту и подршку, права на бесплатну правну помоћ као и на сачињавање индивидуалног плана за заштиту и помоћ жртви. Индивидуални план за заштиту и помоћ жртви сачињава група за координацију и сарадњу. План садржи целовите и делотворне мере заштите и подршке жртви, али и другим члановима породице којима је подршка потребна, а у изради индивидуалног плана заштите и подршке жртви може да учествује и жртва, ако то жели и ако то дозвољава њено емотивно и физичко стање. Циљ самих мера је да пружи безбедност жртви, да зауставе насиље, спрече да се оно понови и заштите права жртве, а мере подршке да омогуће да се жртви пружи психосоцијална и друга подршка ради њеног опоравка, оснаживања и осамостаљивања.

Породичноправна заштита од насиља у породици такође обухвата низ мера заштите против насиља у породици. У Породичном закону прописана је дефиниција насиља у породици по којој је то „понашање којим један члан породице угрожава телесни интегритет, душевно здравље или спокојство другог члана породице“¹⁰⁰¹. Поступак у спору за заштиту од насиља у породици нарочито је хитан, а у сусрет жртви прописано је да је, поред суда опште месне надлежности, за ове спорове надлежан је и суд на чијем подручју има пребивалиште, односно боравиште члан породице према коме је насиље извршено. У погледу мера заштите прописано је да, против члана породице који врши насиље, суд може одредити једну или више мера заштите од насиља у породици, чиме ће се привремено забранити или ограничити одржавање личних односа са другим чланом породице.

Мере заштите од насиља у породици јесу:

1. издавање налога за исељење из породичног стана или куће, без обзира на право својине односно закупа непокретности;
2. издавање налога за усељење у породични стан или кућу, без обзира на право својине односно закупа непокретности;
3. забрана приближавања члану породице на одређеној удаљености;
4. забрана приступа у простор око места становања или места рада члана породице;
5. забрана даљег узнемиравања члана породице.¹⁰⁰²

Теоретичари поздрављају напредак у погледу остваривања заштите жртава насиља у породици који је остварен одредбама Породичног закона јер се, између осталог, по

¹⁰⁰¹ Чл. 197 ст.1 Породичног закона РС ("Сл. гласник РС", бр. 18/2005, 72/2011 - др. закон и 6/2015).

¹⁰⁰² Чл. 198 ст.2 Породичног закона РС.

први пут прописује обавеза вођења евиденције и формирање документације о насиљу у породици.¹⁰⁰³

С друге стране, истичу да постојећа регулатива заштите оштећених (жртава) кривичног дела насиља у породици који се у кривичном поступку појављују као сведоци, није у потпуности задовољавајућа.¹⁰⁰⁴ Директивом 2012/29/ЕУ предвиђена је примена посебних мера заштите за жртве којима су у току поступка на основу индивидуалне процене исте одређене. Већина тих мера инкорпорирано је у наше национално законодавство давањем жртвама статуса посебно осетљивих сведока. Међутим, избегавање непотребног испитивања које се односи на жртвин приватни живот које је једна од посебних мера заштите (чл. 23. Директиве) није прописано нити се у пракси примењује. У спроведеном истраживању у оквиру Основних јавних тужилаштава у Нишу и Крагујевцу, неки заменици јавних тужилаца указали су на често малтретирање жртве од стране бранилаца окривљених и постављање непримерених питања у циљу дискредитовања жртве. Посебно треба спречити да се исказ оштећеног (жртве) не понавља више пута у току поступка већ да може бити довољан само један исказ дат пред органом поступка. У Законику о кривичном поступку законодавац није искључио могућност постављања сугестивних питања приликом унакрсног испитивања посебно осетљивих сведока, будући да су иста, према општем законском правилу, дозвољена када се ради о унакрсном испитивању сведока на главном претресу. Сугестивна питања могу бити веома опасна, нарочито када се постављају осетљивим сведоцима, јер могу довести до додатне трауматизације и представљати облик секундарне виктимизације. У том контексту, могућност постављања таквих питања током унакрсног испитивања, јер она није изричито забрањена, представља велики пропуст у законодавству, који би требало да буде исправљен у наредним изменама процесног законодавства.¹⁰⁰⁵

¹⁰⁰³ Миомира, К., Константиновић, Вилић, С., *op.cit.*, 2012.године, стр. 241.

¹⁰⁰⁴ *Ibid.*, стр. 226. У том погледу нарочито је битно да се детаљно разраде програми заштите посебно осетљивих оштећених и сведока (слично одредба о заштићеном сведоку или сведоку сараднику) уз наглашавање да гоњење учинилаца у случајевима насиља у породици мора бити омогућено чак и када жртва није сведочила на суду. Неопходна је измена одредби Законика о кривичном поступку или доношење новог закона, иако би овакво решење представљало значајно одступање од начела непосредности у кривичном поступку.

¹⁰⁰⁵ Стевановић, И., Вујић, Н., Малолетно лице и друге посебно осетљиве категорије жртава кривичних дела (међународни правни стандарди и кривично процесно законодавство Србије), у: Бејатовић, С., (ур.), Жртва кривичног дела и кривичноправни инструменти заштите (међународни правни стандарди, регионална кривична законодавства, примена и мере унапређења заштите), Београд, 2020.године, стр. 95-110, стр. 98.

У РС функционишу бројне организације којима се жртва може обратити за помоћ и подршку уколико је над њом извршено кривично дело насиља у породици: Аутономни женски центар, Бибија- Ромски женски центар, СОС за жене и децу жртве насиља- Власотинце, Центар за права жена Вршац, Клуб жена Хера- Бачка Топола, Оаза сигурности- Крагујевац, Удружење ромкиња Освит Ниш, „Из круга“ у Београд, Крагујевцу и Војводини... Од сигурних кућа које постоје у нашој земљи издвајамо: Саветовалиште против насиља у породици- Београд, Сигурна кућа Врањска бања, Сигурна кућа при Центру за социјални рад- Јагодина, Прихватилиште за жене и децу жртве породичног насиља Лесковац, Сигурна кућа за жене и децу жртве породичног насиља Ниш, Сигурна женска кућа Нови Сад...¹⁰⁰⁶ У пружању помоћи жртвама уопште треба истаћи и Виктимолошко друштво Србије које је од 2005.године пружило помоћ 1181 жртви.¹⁰⁰⁷ Успостављени су и СОС телефони на нивоу целе државе где жртве могу да се обрате за помоћ.

3.3. Жртве кривичног дела трговине људима

Трговина људима препозната је као велики проблем савременог света, због чега је изузетно изражена активност међународне заједнице у погледу доношења међународних аката који се баве спречавањем, превенцијом али и помоћи жртвама овог кривичног дела. Од међународних докумената посебно су значајни:

❖ Инструменти Уједињених нација

Конвенција УН о борби против транснационалног организованог криминала са пратећим Протоколима (2000);

УН Факултативни протокол о продаји деце, дечјој проституцији и дечјој порнографији (2002);

УН ОХЦХР/Високи комесар УН за људска права – Препоручени принципи и смернице за људска права и трговину људима (2002);

¹⁰⁰⁶ Доступно на: <https://vds.rs/File/VodicZaOrganizacijeZaPomoc.pdf>, приступљено: 23.маја, 2024.године.

¹⁰⁰⁷ Линдгрен, М., Николић-Ристановић, В., op.cit., 2011.године, стр. 135, доступно на: <https://www.osce.org/files/f/documents/b/4/85269.pdf>, приступљено: 23.маја, 2024.године.

Декларација УН о основним принципима правде за жртве криминала и злоупотребе власти, Резолуција Генералне скупштине УН бр. 40/34 од 20. новембра 1985.;

УНИЦЕФ Смернице за заштиту права деце жртава трговине људима у Европи;

Резолуција Генералне скупштине УН бр. 60/147 о основним принципима и смерницама у вези са правом на правни лек и обештећење за жртве тешких кршења међународних докумената о људским правима и озбиљног кршења међународног хуманитарног права од 21. марта 2006. године;

Резолуција Генералне скупштине УН бр. 63/156 од 30. јануара 2009. о трговини женама и децом;

❖ Европски инструменти

Конвенција Савета Европе о борби против трговине људима са Извештајем са објашњењима (2005);

❖ ЕУ Инструменти

Оквирна одлука Савета ЕУ о превенцији и борби против трговине људима и заштити жртава (2002/629/JHA 19. јул 2002);

Директива Савета ЕУ о дозволи боравка за држављане трећих земаља који су жртве трговине људима или који су били предмет радњи које омогућавају илегалне миграције, а који одлуче да сарађују са надлежним органима (2004/81/ЕЦ, 29. април 2004);

Оквирна одлука Савета ЕУ о сузбијању сексуалне експлоатације деце и деце порнографије (2004/68/JHA 22. децембар 2003);

Оквирна одлука Савета ЕУ о положају жртава у кривичном поступку (2001/220/JHA, 15. март 2001).

Наша држава ратификовала је оба обавезујућа документа: Конвенцију УН о борби против транснационалног организованог криминала са пратећим Протоколима 2000.године, као и Конвенцију Савета Европе о борби против трговине људима са Извештајем са објашњењима 2005. године. Ови инструменти обавезују државе како у погледу сузбијања и превенције трговине људима, тако и у погледу заштите жртава. У Конвенцији УН предвиђена је заштита сведока у чл. 24: „Свака држава потписница ће предузети одговарајуће мере, у оквиру својих могућности, којима ће пружити делотворну заштиту од могуће одмазде или застрашивања сведока који сведоче у кривичним поступцима поводом кривичних дела обухваћених овом конвенцијом а, по

потреби, њиховим рођацима и другим њима блиским лицима. Мере предвиђене у ставу 1. овог члана могу да обухвате, између осталог, без утицаја на право окривљеног, укључујући и право на поштовање закона:

(а) утврђивање процедуре за физичку заштиту таквих лица, као што је, у мери у којој је неопходно и изводљиво, њихово пресељење и дозвола, тамо где је потребно, да информације о њиховом идентитету и месту где се тренутно налазе не буду откривене или откривање таквих информација буде ограничено;

(б) доношење правила о доказном поступку која дозвољавају да сведочење буде дато на начин који осигурава сигурност сведока, као што је дозвољавање да сведочење буде дато коришћењем комуникационе технологије као што су видео линкови или друга адекватна средства.“

Такође, Држава потписница ће размотрити потребу склапања споразума или аранжмана са другим државама ради пресељења сведока, с тим што је наглашено да се ове одредбе такође примењују и на жртве уколико су оне сведоци.

У Чл. 25 Конвенције УН предвиђена је помоћ жртвама и њихова заштита на тај начин што ће „свака држава потписница предузимати одговарајуће мере у оквиру својих могућности, ради пружања помоћи и заштите жртвама кривичних дела обухваћених овом конвенцијом, нарочито у случајевима претњи одмаздом или застрашивања; успоставити одговарајући поступак да би обезбедила право на коришћење накнаде и реституцију жртвама кривичних дела обухваћених овом конвенцијом и, сходно свом домаћем законодавству, омогућити да ставови и питања од интереса за жртве буду изнети и размотрени у одговарајућим фазама кривичног поступка против учинилаца на начин који неће утицати на право одбране.“. Усвојеним Протоколом за превенцију, сузбијање и кажњавање трговине људским бићима, нарочито женама и децом, који допуњава конвенцију уједињених нација против транснационалног организованог криминала уз Конвенцију на детаљнији начин регулише се помоћ и заштита жртвама кривичног дела трговине људима. У чл. 6 „Помоћ жртвама нелегалне трговине људима и њихова заштита“ предвиђено је, у одговарајућим случајевима и у мери у којој је могуће на основу домаћих законских прописа, да ће свака држава потписница штитити приватност и идентитет жртава нелегалне трговине људима укључујући, између осталог, и поверљиво вођење законских поступака који се односе на ову нелегалну трговину. Заштитне мере које се у одговарајућим случајевима пружају жртвама нелегалне трговине људима су: (а) обавештења о релевантним судским и

административним поступцима и (б) помоћ која ће омогућити да њихова становишта и интереси буду изнесени и размотрени у одговарајућим фазама кривичног поступка против учинилаца кривичног дела, на начин који неће утицати на право одбране. У погледу спровођења мера којима треба да се обезбеди физички, психолошки и социјални опоравак жртава нелегалне трговине људима укључујући, у одговарајућим случајевима, и сарадњу са невладиним организацијама и другим елементима грађанског друштва, посебно ће свака држава потписница размотрити обезбеђивање:

(а) одговарајућег становања;

(б) пружања савета и информација, посебно везано за њихова законска права, на језику које жртве нелегалне трговине људима могу да разумеју;

(ц) лекарске, психолошке и материјалне помоћи; и

(д) запослења, могућности образовања и обуке.

Између осталог, свака држава потписница ће се трудити да обезбеди физичку безбедност жртава нелегалне трговине људима док су оне на њеној територији и обезбедити да њен домаћи правни систем садржи мере које жртвама нелегалне трговине људима пружају могућност добијања надокнаде на име претрпљене штете. Приликом примене заштитних мера посебно ће се узимати у обзир године старости, пол и посебне потребе жртава нелегалне трговине људима, а посебно специјалне потребе деце, укључујући и одговарајуће становање, образовање и бригу о њима.

У вези са статусом жртава нелегалне трговине људима у државама које их примају, предвиђена је могућност да државе потписнице размотре „усвајање законских или других одговарајућих мера које жртвама нелегалне трговине људима дозвољавају да на њеној територији остану привремено или трајно, у одређеним случајевима“, а приликом спровођења ове одредбе, свака држава потписница ће „на одговарајући начин имати у виду хуманитарне и факторе самилости.“¹⁰⁰⁸ Уколико не може доћи до останка жртве на територији државе потписнице на којој се затекла, предвиђена су правила у погледу репатријације жртава нелегалне трговине људима. Предвиђена је обавеза државе потписнице чији је држављанин жртва нелегалне трговине људима, или у којој је то лице имало право на стални боравак у време уласка на територију државе потписнице примаоца, да омогући и прихвати, уз дужну бригу о безбедности лица, повратак тог лица без непотребног или неоправданог одлагања. Са друге стране, само враћање жртве од стране државе потписнице такође ће бити уз дужну бригу о

¹⁰⁰⁸ Чл. 7 Протокола.

безбедности тог лица и о стању свих врста правних поступака с обзиром на чињеницу да је то лице жртва нелегалне трговине људима и по могућству, добровољно. Са тим у вези, држава потписница чији је држављанин жртва или у којој је она имала право на сталан боравак у време уласка на територију државе потписнице примаоца, сложиће се да изда на захтев државе потписнице примаоца сва путна документа или друго овлашћење које може бити потребно да омогући том лицу путовање и поновни улазак на њену територију.

Конвенција Савета Европе за борбу против трговине људима представља први међународни уговор формулисан с циљем да људе који су жртве трговине третира као жртве, а не као учиниоце злочина, да штити њихова људска права и достојанство, пружајући им стварну шансу да обнове своје животе, као и да казни затвором савремене трговце људима.¹⁰⁰⁹ Конвенција регулише превенцију трговине људима, заштиту жртава и кажњавање и кривично гоњење учинилаца. Као циљеви Конвенције у првом поглављу (чл.1) прописани су: превенција и борба против трговине људима уз гаранцију родне равноправности, заштита људских права жртава трговине људима, осмишљавање свеобухватног оквира за пружање заштите и помоћи жртвама и сведоцима, уз гарантовање равноправности полова, као и обезбеђивање ефикасне истраге и кривичног гоњења као и унапређење међународне сарадње у сузбијању трговине људима. У трећем поглављу које носи назив: „Мере заштите и промовисање права жртава, којима се гарантује равноправност полова“ прописују се правила у области идентификације жртава, заштите приватности, помоћи жртвама, времена за опоравак и размишљање, дозволе боравака, надокнаде штете и правне заштите, као и репатријације и повратка жртава уз обавезу поштовања равноправности полова. Интересантна је одредба (чл. 13 ст. 1) која прописује да „Свака страна уговорница треба да у свом домаћем законодавству предвиди период за опоравак и размишљање у трајању од најмање 30 дана, кад постоје оправдани разлози да се верује да се ради о жртви. Тај период ће бити довољан да се лице опорави и ослободи утицаја трговаца људима и/или да донесе меродавну одлуку да сарађује са надлежним органима. Током овог периода не треба да се омогући извршење ниједног налога за протеривање тог лица. Ова одредба не доводи у питање радње које спроводе надлежни органи у свим фазама одговарајућег националног поступка, а посебно код истраге и кривичног гоњења извршилаца односних кривичних дела. У том периоду, стране уговорнице

¹⁰⁰⁹ Миомира, К., Константиновић, Вилић, С., *op.cit.*, 2012.године, стр. 302.

треба да дозволе лицима на која се ова одредба односи да остану на њиховој територији.“ Конвенција у више наврата прописује да стране уговорнице омогуће жртвама трговине људима да остану на њиховој територији уколико су се ту затекли, што је предвиђено како би се на адекватан начин омогућила идентификација жртве, пружање помоћи жртве, те омогућавање жртви да размисли да ли жели да сарађује са органима кривичног гоњења као и да учествује у поступку против трговаца робљем. С тим у вези, у чл. 10 ст.2 прописано је да: „Свака страна уговорница треба да осигура, у случају да надлежни органи имају оправдане разлоге да верују да је неко лице било жртва трговине људима, да се то лице не удаљи са њене територије све док надлежни органи не окончају поступак идентификације жртава кривичног дела описаног у члану 18. ове конвенције и на сличан начин треба да осигура да то лице добије помоћ која је предвиђена у чл. 12 ст.1 и 2.“

Имајући у виду одредбе нашег позитивног кривичног законодавства чини се да су, у већој мери, одредбе Конвенција имплементирани. Права жртава трговине људима у кривичном поступку штите се преко статуса посебно осетљивог сведока и заштићеног сведока, а остала права преко општег корпуса права која припадају оштећеном у току поступка (право на обавештавање, на заступање, на подношење имовинскоправног захтева...). Жртве имају и право на бесплатну правну помоћ, на услуге које пружају службе за помоћ жртвама и сведоцима формиране про подручним судовима, као и право на превод и тумачење, те коришћење свог језика у току поступка. Кривично дело трговине људима инкриминисано је Кривичним закоником у чл. 388, с постојањем посебног квалификаторног облика овог кривичног дела ако је учињено према малолетном лицу за које је предвиђено теже кажњавање, а малолетство жртве од значаја је још и у погледу чињенице да се, за постојање основног облика овог кривичног дела, не захтева употреба силе, претње или неког другог од наведених начина извршења. Како се ради о изузетно тешком кривичном делу, које на жртву оставља бројне, далекосежне последице, предвиђено је да пристанак лица на експлоатацију или на успостављање ропског или њему сличног односа не утиче на постојање кривичног дела трговине људима.

Међународна сарадња у погледу заштите жртава кривичних дела посебно је значајна када се ради о жртвама трговине људима јер је у питању најчешће организовани криминалитет који прелази границе више држава. Узајамна правна помоћ у погледу ресветљења кривичног дела трговине људима и хватања учинилаца предвиђена је ратификованим међународним конвенцијама, али је сарадња неопходна и у погледу

заштите жртава ових кривичних дела. У Националној стратегији за остваривање права жртава и сведока кривичних дела за период 2019-2025.године под тачком 5. „Међународна сарадња”, предвиђено је да ће Координационо тело и координатор служби за подршку жртвама и сведоцима кривичних дела, руководећи се принципом учења на искуствима других, као и потребом да се процес пружања заштите несметано одвија и континуирано унапређује, старати о унапређењу међународне сарадње у области подршке жртвама и сведоцима. Та сарадња ће, између осталог, подразумевати:

- континуирани рад на учлањењу у међународне организације и мреже организација у области заштите и подршке жртвама, као и друге видове сарадње,
- узимање у обзир упоредноправних решења и добре праксе у области подршке жртвама кривичних дела приликом планирања мера развоја Националне мреже,
- континуирану сарадњу са службама подршке жртвама и сведоцима у региону приликом пружања услуге подршке.

Затим, У Акционом плану за спровођење Националне стратегије у тачки 10, „Међународна сарадња и размена искустава у области подршке и заштите жртава и сведока кривичних дела”, предвиђено је да Национална мрежа служби подршке жртвама и сведоцима кривичних дела у Републици Србији континуирано сарађује са релевантним међународним организацијама и службама подршке и да су препоруке Координационог тела за унапређење рада Националне мреже базиране на упоредноправним решењима и доброј пракси у области подршке жртвама кривичних дела.

У погледу помоћи жртвама трговине људима изузетно је значајан рад бројних државних и невладиних органа и организација. Једна од значајнијих невладиних организација у нашој земљи у овој области је АСТРА (*Antitrafficking Action*) која је почела са радом 2000.године, а од 2002.године у оквиру њеног деловања, функционише СОС телефон за помоћ и подршку жртвама трговине људима који је 2018. године лиценциран од стране Министарства за рад, запошљавање, борачка и социјална питања. Када је реч о јавним установама, Центар за заштиту жртава трговине људима обавља своју делатност кроз две организационе јединице: Служба за координацију заштите жртава трговине људима и Прихватилиште за жртве трговине људима надлежни за територију целе Србије. Помоћ жртвама трговине људима могу

организовати и надлежни Центри за социјални рад, а поред АСТРЕ, треба напоменути и АТИНУ – Удружење грађана за борбу против трговине људима и свих облика родно заснованог насиља у оквиру чијег деловања су доступна три облика помоћи (кроз активности и рад Привремене куће, Отвореног клуба- реинтеграционог центра и Тима за подршку на терену).

ГЛАВА ДЕВЕТА-ЕМПИРИЈСКО ИСТРАЖИВАЊЕ

1. Истраживање у појединим јавним тужилаштвима у Србији

Истраживање које је спроведено како би се утврдио положај оштећеног у кривичном поступку у пракси састоји се из два дела. Пре свега, истраживан је положај оштећеног у истрази и пред органима јавног тужилаштва, а затим и положај оштећеног у пракси појединих основних судова као и Вишег суда у Нишу о чему ће у другом делу бити речи. Први део истраживања спроведен је у Основној јавном тужилаштву у Новом Саду, Основном јавном тужилаштву у Нишу, Другом основном јавном тужилаштву у Београду и Основном јавном тужилаштву у Крагујевцу.

1.1.Временски оквир истраживања

Намераваши временски оквир истраживања обухватио би период од доношења новог ЗКП-а 2011.године до данас. Међутим, имајући у виду да је у различитим тужилаштвима електронска евиденција почела да се примењује од различитог временског тренутка, а да у неким тужилаштвима уопште није дошло до употребе „Сапо“ програма (Основно јавно тужилаштво у Крагујевцу), истраживање је спроведено за различит задати временски оквир поштујући техничке могућности и начин вођења статистике сваког органа посебно што није било од утицаја на квалитет самог истраживања.

У Основном јавном тужилаштву у Новом Саду након извршених провера кроз евиденцију уписника „САПО“ програма, поседују тражене податке за временски период од 2013. године (од када се води електронски уписника) до дана сачињавања

извештаја по траженим подацима дана 24.04.2024.године, те је временски оквир обухватао период од 2013.године до дана 24.04.2024.године.

Друго основно јавно тужилаштво у Београду, формирано је 01.01.2014. године те се статистички подаци односе на период од 01.01.2014. године до 31.12.2023. године, што представља задати временски оквир истраживања.

1.2.Предмет истраживања и примењени инструменти

Предмет истраживања пред јавним тужилаштвима подељен је на три дела.

Први део истраживања односи се на приговор оштећеног. Статистички подаци показују у колико случајева је оштећени приговор поднео, као и каква је његова успешност, у колико случајева је одбијен а у колико усвојен. Поред статистичких података истраживање је вршено и путем писаних упитника као и усмених разговора са тужиоцима о институту приговора оштећеног који је уведен Закоником о кривичном поступку из 2011.године. Добијени резултати показује какав је учинак приговора оштећеног у пракси.

Други део истраживања односи се на примену начела опортунитета и положају оштећеног. Дат је статистички приказ о налагању обавезе осумњиченом да отклони штетну последицу насталу извршењем кривичног дела или да накнади причињену штету- од укупног броја случајева примене начела опортунитета према чл. 283 ЗКП, у колико случајева је наложена ова обавеза (чл.283 ст.1 тач.1 ЗКП). Такође, приказани су статистички подаци о томе у колико случаја је осумњичени штетну последицу насталу извршењем кривичног дела заиста отклонио или накнадио причињену штету оштећеном. Путем писаних упитника као и усмених разговора са тужиоцима добијени су подаци о положају оштећеног приликом примене начела опортунитета у пракси.

Трећи део истраживања обухватио је кривична дела са предлогом за кривично гоњење као и положај оштећеног када је извршено кривично дело које се гони по предлогу. Дат је статистички приказ у вези са кривичним делима која се гоне по предлогу оштећеног и то колико је било наведених кривичних дела за задати временски период тј. колико предмета је формирано пред тужилаштвом за свако кривично дело посебно (чл. 141 КЗ- Неовлашћено откривање тајне, чл. 149. ст. 1. и 2 КЗ- Спречавање штампања и растурања штампаних ствари и емитовање програма, чл. 150 КЗ- Спречавање објављивања одговора и исправке, чл.151 ст. 1 КЗ- Спречавање

јавног скупа, чл.152 ст.1 КЗ- Спречавање политичког, синдикалног и другог удруживања и деловања. Полно узнемиравање из члана 182а, за дело из става 1. овог члана; повреда моралних права аутора и интерпретатора из члана 198, за гоњење за дело из става 2. овог члана; кривично дело Утаја из члана 207, и то за дела из ст. 1. и 5. овог члана, ако су утајене ствари у својини грађана; кривично дело Зеленаштво из члана 217, и то за дело из става 1. овог члана гоњење се предузима по предлогу; кривично дело Противправно заузимање земљишта из члана 218, и то за дело из става 1. овог члана; кривично дело Противправно усељење из члана 219, и то за дело из става 1. овог члана). Подаци такође пружају увид у колико случајева је оштећени одустао од предлога за кривично гоњење када је донето решење да се истрага обуставља из тог разлога (чл. 308 ст.1 тач.2 ЗКП). Путем писаних упитника као и усмених разговора са тужиоцима добијени су подаци о положају оштећеног са предлогом за кривично гоњење у пракси.

1.3.Статистички приказ података добијених из Основног јавног тужилаштва у Новом Саду

1.3.1.Приговор оштећеног

Пред Основним јавним тужилаштвом у Новом Саду у задатом временском периоду од од 2013.године до дана 24.04.2024.године поднето је укупно 2044 приговора од стране оштећених на решење о одбачају кривичне пријаве, од чега је 459 приговора усвојено што представља 22.46%, док је 1585 приговора је одбијено што представља 77.54%.



1.3.2. Примена опортунитета

Од укупног броја случајева примене начела опортунитета према члану 283 ЗКП у временском периоду од 2103.године до 24.04.2024 године, обавеза осумњиченом да отклони штетну последицу насталу извршењем кривичног дела или да накнади причињену штету је у горе наведеном периоду примењена у 30 случаја, када је донето решење о одбачају кривичне пријаве. Решење о одбачају кривичне пријаве на основу чл. 283 ст. 3 ЗКП донето је у 11 268 случајева што даље имплицира да је обавезе осумњиченог да отклони штетну последицу насталу извршењем кривичног дела или накнади причињену штету примењена само у 0.27 % случаја.

1.3.3. Предлог оштећеног за кривично гоњење

Од 2013. године укупно је било 1018 кривичних пријава за кривична дела која се гоне по предлогу оштећеног, од тога је у само једном случају оштећени одустао од предлога за кривично гоњење када је донето решење да се истрага обуставља из тог разлога (чл. 308 ст. 1 тач. 2 ЗКП) - 1 случај (2018. год.), што представља 0.01 %. У истом том периоду било је укупно 55 163 поднетих кривичних пријава што значи да је 1.85% поднетих кривичних пријава било за кривична дела која се гоне по предлогу оштећеног.

2013.година

Кривично дело	Чл. 141 КЗ	Чл.149 ст.1 и 2 КЗ	Чл. 150 КЗ	Чл 151 ст. 1 КЗ	Чл. 152 ст. 1 КЗ	Чл. 182а ст. 1 КЗ	Чл. 198 ст.2 КЗ	Чл 207 ст 1 и 5 КЗ	Чл. 217 ст. 1 КЗ	Чл. 218 ст. 1 КЗ	Чл. 219 ст. 1 КЗ
Број пријава 40	1	0/0	0	0	1	1	0	20/12	3	1	1

2014.година

Кривично дело	Чл. 141 КЗ	Чл.149 ст.1 и 2 КЗ	Чл. 150 КЗ	Чл 151 ст. 1 КЗ	Чл. 152 ст. 1 КЗ	Чл. 182а ст. 1 КЗ	Чл. 198 ст.2 КЗ	Чл 207 ст 1 и 5 КЗ	Чл. 217 ст. 1 КЗ	Чл. 218 ст. 1 КЗ	Чл. 219 ст. 1 КЗ
Број пријава 112	0	0	0	0	1	8	1	53/37	2	6	4

2015.година

Кривично дело	Чл. 141 КЗ	Чл.149 ст.1 и 2 КЗ	Чл. 150 КЗ	Чл 151 ст. 1 КЗ	Чл. 152 ст. 1 КЗ	Чл. 182а ст. 1 КЗ	Чл. 198 ст.2 КЗ	Чл 207 ст 1 и 5 КЗ	Чл. 217 ст. 1 КЗ	Чл. 218 ст. 1 КЗ	Чл. 219 ст. 1 КЗ
Број пријава 79	0	0	0	0	2	4	1	23/43	2	3	1

2016.година

Кривично дело	Чл. 141 КЗ	Чл.149 ст.1 и 2 КЗ	Чл. 150 КЗ	Чл 151 ст. 1 КЗ	Чл. 152 ст. 1 КЗ	Чл. 182а ст. 1 КЗ	Чл. 198 ст.2 КЗ	Чл 207 ст 1 и 5 КЗ	Чл. 217 ст. 1 КЗ	Чл. 218 ст. 1 КЗ	Чл. 219 ст. 1 КЗ
Број пријава 105	0	0	0	0	0	8	2	17/68	1	3	6

2017. година

Кривично дело	Чл. 141 КЗ	Чл.149 ст.1 и 2 КЗ	Чл. 150 КЗ	Чл 151 ст. 1 КЗ	Чл. 152 ст. 1 КЗ	Чл. 182а ст. 1 КЗ	Чл. 198 ст.2 КЗ	Чл 207 ст 1 и 5 КЗ	Чл. 217 ст. 1 КЗ	Чл. 218 ст. 1 КЗ	Чл. 219 ст. 1 КЗ
Број пријава 123	0	0	0	0	0	16	0	22/81	0	1	3

2018.година

Кривично дело	Чл. 141 КЗ	Чл.149 ст.1 и 2 КЗ	Чл. 150 КЗ	Чл 151 ст. 1 КЗ	Чл. 152 ст. 1 КЗ	Чл. 182а ст. 1 КЗ	Чл. 198 ст.2 КЗ	Чл. 207 ст. 1 и 5 КЗ	Чл. 217 ст. 1 КЗ	Чл. 218 ст. 1 КЗ	Чл. 219 ст. 1 КЗ
Број пријава 123	0	0	0	0	0	9	0	14/97	0	1	2

2019.година

Кривично дело	Чл. 141 КЗ	Чл.149 ст.1 и 2 КЗ	Чл. 150 КЗ	Чл 151 ст. 1 КЗ	Чл. 152 ст. 1 КЗ	Чл. 182а ст. 1 КЗ	Чл. 198 ст.2 КЗ	Чл 207 ст. 1 и 5 КЗ	Чл. 217 ст. 1 КЗ	Чл. 218 ст. 1 КЗ	Чл. 219 ст. 1 КЗ
Број пријава 113	0	0	0	0	2	7	0	20/77	0	6	1

2020.година

Кривично дело	Чл. 141 КЗ	Чл.149 ст.1 и 2 КЗ	Чл. 150 КЗ	Чл 151 ст. 1 КЗ	Чл. 152 ст. 1 КЗ	Чл. 182а ст. 1 КЗ	Чл. 198 ст.2 КЗ	Чл 207 ст 1 и 5 КЗ	Чл. 217 ст. 1 КЗ	Чл. 218 ст. 1 КЗ	Чл. 219 ст. 1 КЗ
Број пријава 91	0	0	0	0	2	6	0	19/58	2	1	3

2021.година

Кривично дело	Чл. 141 КЗ	Чл.149 ст.1 и 2 КЗ	Чл. 150 КЗ	Чл 151 ст. 1 КЗ	Чл. 152 ст. 1 КЗ	Чл. 182а ст. 1 КЗ	Чл. 198 ст.2 КЗ	Чл 207 ст 1 и 5 КЗ	Чл. 217 ст. 1 КЗ	Чл. 218 ст. 1 КЗ	Чл. 219 ст. 1 КЗ
Број пријава 82	0	0	0	0	0	2	0	17/58	1	2	2

2022.година

Кривично дело	Чл. 141 КЗ	Чл.149 ст.1 и 2 КЗ	Чл. 150 КЗ	Чл 151 ст. 1 КЗ	Чл. 152 ст. 1 КЗ	Чл. 182а ст. 1 КЗ	Чл. 198 ст.2 КЗ	Чл 207 ст 1 и 5 КЗ	Чл. 217 ст. 1 КЗ	Чл. 218 ст. 1 КЗ	Чл. 219 ст. 1 КЗ
Број пријава 71	0	0	0	0	0	3	0	16/41	0	6	5

2023.година

Кривично дело	Чл. 141 КЗ	Чл.149 ст.1 и 2 КЗ	Чл. 150 КЗ	Чл 151 ст. 1 КЗ	Чл. 152 ст. 1 КЗ	Чл. 182а ст. 1 КЗ	Чл. 198 ст.2 КЗ	Чл 207 ст 1 и 5 КЗ	Чл. 217 ст. 1 КЗ	Чл. 218 ст. 1 КЗ	Чл. 219 ст. 1 КЗ
Број пријава 52	1	0	0	0	0	2	0	11/34	0	0	4

2024.година

Кривично дело	Чл. 141 КЗ	Чл.149 ст.1 и 2 КЗ	Чл. 150 КЗ	Чл 151 ст. 1 КЗ	Чл. 152 ст. 1 КЗ	Чл. 182а ст. 1 КЗ	Чл. 198 ст.2 КЗ	Чл 207 ст 1 и 5 КЗ	Чл. 217 ст. 1 КЗ	Чл. 218 ст. 1 КЗ	Чл. 219 ст. 1 КЗ
Број пријава по лицима 27	0	0	0	0	2	1	0	3/19	0	0	2

1.4.Статистички приказ података добијених из Другог основног јавног тужилаштва у Београду

1.4.1.Приговор оштећеног

Провером кроз статистичке податке Другог основног јавног тужилаштва у Београду утврђено је да је овом тужилаштву за непосредно Више јавно тужилаштво у Београду, сходно члану 51 ЗКП, поднето у 2014. години 107 приговора од стране оштећеног од тога је Више јавно тужилаштво усвојило 11 приговора оштећеног, у 2015. години поднето 211 приговора од стране оштећеног од тога је Више јавно тужилаштво усвојило 11 приговора, у 2016. години поднето 204 приговора од стране оштећеног од тога је Више јавно тужилаштво усвојило 31 приговор, у 2017. години поднето 224 приговора од стране оштећеног од тога је Више јавно тужилаштво усвојило 40 приговора, у 2018. години поднето 352 приговора од стране оштећеног од тога је Више јавно тужилаштво усвојило 36 приговора, у 2019. години поднето 424 приговора од

стране оштећеног од тога је Више јавно тужилаштво усвојило 31 приговор, у 2020. години 322 приговора од стране оштећеног од тога је Више јавно тужилаштво усвојило 32 приговора, у 2021. години поднето 312 приговора од стране оштећеног од тога је Више јавно тужилаштво усвојило 45 приговора, у 2022. години поднето 272 приговора од стране оштећеног од тога је Више јавно тужилаштво усвојило 38 приговора, у 2023. години поднето 274 приговора од стране оштећеног од тога је Више јавно тужилаштво усвојило 49 приговора.

Укупно је, од оснивања овог тужилаштва, од стране оштећеног било поднето 2702 приговора оштећеног од чега било усвојено 324 приговора што представља 11.99 % од броја укупно поднетих приговора.



1.4.2. Примена опортунитета

Код примене одлагања кривичног гоњења из члана 283. Закона о кривичном поступку, ово тужилаштво је у 2014. години покушало примену одлагања кривичног гоњења у односу на 1528 лица од тога је у односу на 733 лица донето Решење о одбачају кривичне пријаве по члану 283 став 3 у вези става 1. ЗКП од тога су 63 осумњичена отклонила штетну последицу насталу извршењем кривичног дела или су накнадили причињену штету, сходно члану 283. став 1 тачка 1. ЗКП што износи 8.6% од укупног броја свих наложених а испуњених обавеза осумњичених; у 2015. години покушало примену одлагања кривичног гоњења у односу 2032 лица од тога је у односу на 1234 лица донето Решење о одбачају кривичне пријаве по члану 283 став 3 у вези става 1. ЗКП од тога су 172 осумњичена отклонила штетну последицу насталу извршењем кривичног дела или су накнадили причињену штету што чини 13.94%; у 2016. години покушало примену одлагања кривичног гоњења у односу 1392 лица од

тога је у односу на 1361 лица донето Решење о одбачају кривичне пријаве по члану 283 став 3 у вези става 1. ЗКП од тога су 182 осумњичена отклонила штетну последицу насталу извршењем кривичног дела или су накнадили причињену штету што чини 13.94%; у 2017. години покушало примену одлагања кривичног гођења у односу 1675 лица од тога је у односу на 1350 лица донето Решење о одбачају кривичне пријаве по члану 283 став 3 у вези става 1. ЗКП од тога су 190 осумњичена отклонила штетну последицу насталу извршењем кривичног дела или су накнадили причињену штету што је 14.01%; у 2018. години покушало примену одлагања кривичног гођења у односу на 1512 лица од тога је у односу на 1402 лица донето Решење о одбачају кривичне пријаве по члану 283 став 3 у вези става 1. ЗКП од тога су 152 осумњичена отклонила штетну последицу насталу извршењем кривичног дела или су накнадили причињену штету што представља 10.8%; у 2019. години покушало примену одлагања кривичног гођења у односу на 1335 лица од тога је у односу на 1206 лица донето Решење о одбачају кривичне пријаве по члан 283 став 3 у вези става 1. ЗКП од тога су 151 осумњичена отклонила штетну последицу насталу извршењем кривичног дела или су накнадили причињену штету што представља 12.5%; у 2020. години покушало примену одлагања кривичног гођења у односу 1115 лица од тога је у односу на 1023 лица донето Решење о одбачају кривичне пријаве по члан 283 став 3 у вези става 1, ЗКП од тога су 116 осумњичена отклонила штетну последицу насталу извршењем кривичног дела или су накнадили причињену штету што је 11.2%; у 2021. години покушало примену одлагања кривичног гођења у односу на 1422 лица од тога је у односу на 1245 лица донето Решење о одбачају кривичне пријаве по члан 283 став 3 у вези става 1. ЗКП од тога су 151 осумњичена отклонила штетну последицу насталу извршењем кривичног дела или су накнадили причињену штету што је 12.1%; у 2022. години покушало примену одлагања кривичног гођења код 872 лица од тога је у односу на 893 лица донето Решење о одбачају кривичне пријаве по члан 283 став 3 у вези става 1. ЗКП од тога су 125 осумњичена отклонила штетну последицу насталу извршењем кривичног дела или су накнадили причињену штету што износи 14%; у 2023. години покушало примену одлагања кривичног гођења у односу на 767 лица од тога је у односу на 740 лица донето Решење о одбачају кривичне пријаве по члан 283 став 3 у вези става 1. ЗКП од тога су 75 осумњичена отклонила штетну последицу насталу извршењем кривичног дела или су накнадили причињену штету што чини проценат од 10.1%.

Из наведеног следи да је примена одлагања кривичног гоњења сходно чл. 283 ЗКП била покушана за задати временски период укупно 13 650 пута према исто толико лица, а да је број одбачених кривичних пријава из разлога испуњења законом прописаних и наложених обавеза износио 11 187 што укупно чини велики проценат успешности од 82%. У Другом основном јавном тужилаштву у Београду добијени су подаци који говоре о успешности реализације обавеза наложених код примене условног одлагања кривичног гоњења. Од укупног броја лица (11 187) који су испунили своје обавезе по опортунитету њих 1377 осумњичених је отклонило штетну последицу насталу извршењем кривичног дела или су накнадили причињену штету што представља укупно 12.3%. У осталим случајевима, радило се о налагању других обавеза приликом примене условног одлагања кривичног гоњења. Убедљиво најчешће је била налагана мера из чл.283 ст.1 тач.2 ЗКП- да на рачун прописан за уплату јавних прихода, уплати одређени новчани износ, који се користи за хуманитарне или друге јавне сврхе у односу на 8517 лица што чини 76.1 % од свих мера наложених по основу условљеног опортунитета.

1.5. Резултати добијени на основу спроведеног истраживања попуњавањем упитника од стране заменика јавних тужилаца у Основном јавном тужилаштву у Нишу и Крагујевцу

Писани упитник који се састоји од 14 питања прослеђен је Основном јавном тужилаштву у Крагујевцу, а у истраживању је укупно учествовало 8 заменика јавног тужиоца. У Основном јавном тужилаштву у Нишу, у истраживању је 4 заменика јавног тужиоца узело учешће.

1. На питање прослеђено Основном јавном тужилаштву у Крагујевцу: „Да ли сматрате да је положај оштећеног погоршан доношењем новог Законика о кривичном поступку?“ свих 8 анкетираних одговорило је са НЕ.

На исто питање прослеђено Основном јавном тужилаштву у Нишу, добијени су следећи одговори: 2 испитаника одговорила су да положај оштећеног није погоршан, с тим што је један нагласио да се против одлуке јавног тужиоца може изјавити приговор хијерархијски вишем јавном тужилаштву, 1 испитаник сматра да „положај оштећеног није ни погоршан ни побољшан али да свакако није задовољавајући“, док 1 сматра да је „положај оштећеног минимизован и сведен на најмању могућу меру“.

2. На питање прослеђено Основном јавном тужилаштву у Крагујевцу: „Какво је функционисање службе за помоћ и подршку сведоцима и оштећенима и да ли би њено увођење оценили као позитивну промену?“ двоје упитаних није дало одговор, један је одговорио да сматра да увођење ових служби не представља позитивну промену док су њих 5 одговорили да сматрају да увођење ових служби представља позитивну промену с тим што је један одговор гласио „Одлично“.

На исто питање прослеђено Основном јавном тужилаштву у Нишу, добијени су следећи одговори: 3 испитаника истакло је да није познато да таква служба у оквиру овог тужилаштва постоји, а 2 од њих да би свакако подржали рад те службе јер сматрају да то представља позитивну промену, 1 одговор је гласио да је то свакако позитивна промена уз напомену да треба и даље радити на обукама и афирмацији, јер о функционисању службе грађани немају довољно инфомрација, као и да треба изградити Правилник о раду службе на нивоу свих органа поступка.

3. На питање прослеђено Основном јавном тужилаштву у Крагујевцу: „Да ли имате неке сугестије по питању учешћа оштећеног у кривичном поступку? Које законске одредбе бисте изменили, на који начин и зашто? Ако сматрате да је законска регулатива адекватна, наведите разлоге за такво мишљење?“ 3 упитаних одговорили су са „НЕ“, 3 није дало никакав одговор, један одговор гласио је: „без сугестија и промена“, док је један испитаник је одговорио са „немам, законска регулатива је адекватна“.

На исто питање прослеђено Основном јавном тужилаштву у Нишу, добијени су следећи одговори: 1 испитаник на питање није одговорио, 2 су истакла да треба омогућити оштећеном да преузме гоњење за кривична дела која се гоне по службеној дужности у случају одбацивања кривичне пријаве и потврђивања решења о одбачају, односно када ВЈТ приговор одбије, док је један испитаник одговорио да је регулатива адекватна имајући у виду постојање права приговора у фази преткривичног поступка и истраге на мериторне одлуке јавног тужилаштва, а у фази главног претреса могућност да оштећени преузме кривично гоњење.

4. На питање прослеђено Основном јавном тужилаштву у Крагујевцу: „Какав је приступ према оштећеном од стране органа поступка у пракси? Да ли сматрате да се њему посвећује довољна пажња?“ сви испитаници одговорили су да сматрају да је приступ оштећеном добар и да се оштећеном посвећује адекватна пажња.

На исто питање прослеђено Основном јавном тужилаштву у Нишу, добијени су следећи одговори: 1 испитаник није дао одговор, 1 је одговорио да је: „судска пракса је

нажалост таква да се веома често оштећени подрвргава шиканирању од стране одбране коју суд често толерише тражећи и најситније недоследности у исказима оштећених и сведока као разлог за неуверљивост и недоследност њихових исказа“, 1 испитаник наглашава да оштећени понекад на главном претресу као да има „статус окривљеног“, до 1 испитаник констатује да „Законик о кривичном поступку, посвећује већу пажњу правима окривљеног

лица, у односу на права оштећених.“

5. На питања прослеђена Основном јавном тужилаштву у Крагујевцу: „Да ли се у случајевима у којима сте радили, некада досудио имовинскоправни у кривичном поступку? У колико случајева је то отприлике било или се углавном оштећени првенствено упућује на парницу? Да ли сматрате да се судије генерално устручавају да решавају о имовинским питањима у кривици и зашто је то тако, или важи супротно?“ њих 3 је одговорило да се углавном оштећени упућује на парницу те да се ретко имовинскоправни захтев досуђује у кривичном поступку, 2 је одговорило да се имовинскоправни захтев досуђује најчешће у кривичним делима против имовине, када је прецизиран имовинскоправни захтев те да се судије не устручавају у погледу досуђивања имовинскоправног захтева оштећеном, 1 испитани одговорио је са „ДА“ а њих 2 на постављено питање није дало одговор.

На исто питање прослеђено Основном јавном тужилаштву у Нишу, добијени су следећи одговори: 3 испитаника изјаснила су се да веома ретко судија досуђује имовинскоправни захтев у кривичном поступку (један наглашава да се ретко досуђује чак и „када је опредељен у тачном износу и када је спроведено економско-финансијско вештачење“, други додаје да „узрок овоме није само незаинтересованост судова да одлуче о висини имовинскоправног захтева већ је често и последица заступања оштећеног од стране пуномоћника који се готово увек изјашњавају да ће имовинскоправни захтев остваривати у парничном поступку или преко осигурања“, а трећи да „се оштећени доминатно упућују на парницу, те да судије неоправдано не решавају постављени имовинскоправни захтев“), један испитаник истиче да се „имовинско правни захтев, усваја и досуђује углавном за кривична дела из групе кривичних дела против имовине, нарочито у ситуацијама када је износ новца или користи у новчаном еквиваленту присвојен“.

6. На питања прослеђена Основном јавном тужилаштву у Крагујевцу: „Да ли сте имали случај од доношења новог Законика о кривичном поступку 2011. године где је оштећени преузео кривично гоњење од јавног тужиоца по његовом одустанку и

заступао оптужбу? Сматрате ли да је оштећени вољан да то чини и охрабрен у том смеру или не?“Њих 4 је одговорило да нису имали таквих случајева, а један од њих и да не може да се изјасни о томе да ли је оштећени вољан и охрабрен да иде у том смеру, 3 није дало одговор на постављено питање док је 1 одговор био да су имали случај преузимања кривичног гоњења од стране оштећеног у пракси.

На исто питање прослеђено Основном јавном тужилаштву у Нишу, добијени су следећи одговори: 3 испитаника одговорило је да није имало таквих случајева у пракси (један испитаник навео је да оштећени „није лепо поучен о том свом праву нити је мотивисан због великих трошкова и општег неповерења у судство“, један од њих наглашава да је имао обрнуту ситуацију када преузима гоњење од оштећеног као и да сматра да оштећени „довољној мери нису обавештени о својим правима на преузимање гоњења, нити се од стране суда у довољној мери оштећенима објашњава значај ове могућности“), док један испитаник наводи да је имао једном такав случај али и да сматра да „питање да ли је оштећен вољан да то учини и охрабрен у том смеру није адекватно, јер закон је предвидео право које оштећени може да користи и то зависи искључиво од његовог нахођења, нико га у том смеру не треба охрабривати, већ му само треба предочити његова права“.

7. На питање прослеђено Основном јавном тужилаштву у Крагујевцу: „Да ли је, по Вашем мишљењу, оштећени мотивисан само материјалним задовољењем када учествује у кривичном поступку или га покрећу и неки други мотиви (освета, задовољење правде)?“ њих троје се изјаснило да је оштећени углавном мотивисан материјалним задовољењем, 1 није дао одговор на постављено питање, док су осталих 4 одговорили да оштећени има и друге мотиве осим материјалног задовољења (један одговор истакао је задовољење правде као примарни мотив, други оба разлога, трећи је одговорио да оштећени није мотивисан само материјалним задовољењем, а четврти је предност другим мотивима као чешћим у односу на мотив материјалног задовољења који је у другом плану).

На исто питање прослеђено Основном јавном тужилаштву у Нишу, добијени су следећи одговори: 2 испитаника одговорила су да су оштећени углавном мотивисани материјалним задовољењем, један испитаник наглашава да је то „у зависности од сваког појединачног случаја, али не искључиво материјални разлози, као и да углавном, након давања исказа, оштећени ретко прате даљи ток поступка, не желећи да себе излажу даљим непријатним доживљајима“, док један испитаник објашњава да су „мотиви су различити и најчешће су повезани са самом природом кривичног дела

поводом којег се води поступак те да готово по правилу за лакша кривична дела мотивација се односи на обештећење, а у када се ради о тежим кривичним делима мотив одмазде је често присутан и јако изражен“.

8. На питање прослеђено Основном јавном тужилаштву у Крагујевцу: „Какав је по Вама практичан значај изјаве о придруживању кривичном гоњењу оштећеног будући да она није прописана законом?“ 3 није дало одговор на постављено питање, 4 је изјавило да се придруживање кривичном гоњењу цени као отежавајућа околност приликом одмеравања казне оптуженом, док је 1 одговор гласио „Никакав“.

На исто питање прослеђено Основном јавном тужилаштву у Нишу, добијени су следећи одговори: сви испитаници одговорили су да практичан значај ова изјава има приликом одмеравања казне (један испитаник је нагласио да је само непридруживање олакшавајућа околност док супротно не важи, док је један испитаник изјавио да сматра да се то не треба ценити као околност код одмеравања казне, један испитаник додао је да се практичан значај ове изјаве „огледа и у одсуству последице за нека кривична дела, уколико се не придружује кривичном гоњењу, ствара се потенцијална могућност и за одбачај кривичних пријава (изузетно)“).

9. На питања прослеђена Основном јавном тужилаштву у Крагујевцу: „Да ли сте поступали у поступцима за кривична дела по предлогу оштећеног? Да ли је оштећени био вољан да предлог поднесе или пак чешће није желео да предлог поднесе и учиниоца кривично гони? У колико случајева је оштећени одустајао од предлога?“ 1 се изјаснио да није поступао у таквим поступцима, 2 није дало никакав одговор, док је њих 3 само одговорило потврдно у погледу поступања у предметима за кривична дела по предлогу оштећеног, у једном одговору је наведено да је заменик јавног тужиоца у питању поступао у таквим предметима, те да сматра да је оштећени вољан да поднесе предлог те да ни у једном случају није одустајао од предлога, а 1 испитани навео је да је поступао у том погледу код кривичног дела утаје, те запажа да оштећени обично не жели да поднесе предлог када му је ствар враћена.

На исто питање прослеђено Основном јавном тужилаштву у Нишу, добијени су следећи одговори: један испитаник навео је да ретко оштећени подноси предлог за гоњење, један испитаник наводи да је поступао у таквим предметима и то за кривично дело утаје из чл.207 КЗ, један испитаник је такође поступао у таквим предметима наводећи да „у не малом броју случајева оштећени је одустајао од предлога у току поступка“, један испитаник наводи да „оштећени подносе предлог за гоњење ако нису обештећени, осим у случајевима кривичног дела полног узнемиравања када је обично

то задовољење правде; а да, када се ради о кривичном делу из члана 182а став 1. КЗ оштећени често одустају од предлога за гоњење уколико морају да дају исказ више од једном, што је правило када се ради о овим кривичним делима.“

10. На питања прослеђена Основном јавном тужилаштву у Крагујевцу: „Какав је по Вама положај оштећеног при закључивању споразума о признању кривичног дела? Да ли се довољно води рачуна да његови интереси буду заступљени на адекватан начин или не?“ Њих 6 је одговорило са „ДА“, док су два испитаника одговорила да сматрају да је положај оштећеног при закључивању споразума о признању кривичног дела добар, и да се адекватно води рачуна о његовим интересима.

На исто питање прослеђено Основном јавном тужилаштву у Нишу, добијени су следећи одговори: 2 испитаника истичу да сматрају да је положај оштећеног адекватан и да оштећени не треба да има неку већу улогу при закључењу овог споразума, слажу се да оштећени нема могућност да утиче на закључење споразума, као ни да се његов пристанак не захтева јер јавни тужилац заступа јавни а не привтни интерес, међутим он се може обештетити у парничном поступку уколико није задовољан, а у пракси се води рачуна да се обештети и путем споразума, свако даље његово учешће доведи до одуговлачења поступка а суштина споразума је управо супротно. Један од њих додаје да „свакако јавни тужилац приликом предлагања казне има у виду и степен угрожавања права и повреду добра оштећеног.“ Један испитаник сматра да положај оштећеног није на завидном нивоу имајући у виду да оштећени право жалбе на одлуку о прихватању споразума има само у погледу трошкова кривичног поступка, а један испитаник наглашава да материјално или нематеријално обештећење оштећени може потражити у парници, а да своје интересе оштећени може остварити кроз изречену казну или санкцију.

11. На питања прослеђена Основном јавном тужилаштву у Крагујевцу: „Какво је поступање са жртвама посебно тешких кривичних дела (трговине људима, силовања, злостављања и мучења...)? Да ли сматрате да се у кривичном поступку, овако како је уређен, довољно води рачуна о спречавању секундарне виктимизације жртава?“ 5 испитаника је одговорило са „ДА“, 1 није дао одговор док је један одговор гласио да се у свим фазама кривичног поступка води рачуна у складу са стандардима права на правично суђење, 1 испитаник нагласио је да се према тим жртвама поступа са посебном пажњом те да се довољно води рачуна.

На исто питање прослеђено Основном јавном тужилаштву у Нишу, добијени су следећи одговори: 3 испитаника истичу да је готово немогуће избећи секундарну

виктимизацију оштећеног, да се оштећени испитује више пута због потреба кривичног поступка, да је свест о избегавању секундарне виктимизације оштећеног изузетно ниска, да техничка опремљеност није на завидном нивоу, да се жртва често извргава руглу од стране одбране, док један испитаник истиче да постоји институт посебно осетљивог сведока као и да се избегава директан контакт са учиниоцем дела.

12. На питање прослеђено Основном јавном тужилаштву у Крагујевцу: „Колико је ефикасан приговор оштећеног који је заменио супсидијарну тужбу у претходном кривичном поступку будући да је његов адресат непосредно виши јавни тужилац који о њему одлучује?“ 5 испитаника одговорило је да је приговор ефикасан (један од њих је нагласио да је „врло ефикасан“), 2 нису дала никакав одговор док је 1 одговор гласио да није ефикасан.

На исто питање прослеђено Основном јавном тужилаштву у Нишу, добијени су следећи одговори: 3 испитаника истичу да је приговор ефикасно средство за заштиту права оштећеног у пракси, док 1 испитаник истиче да би адекватан одговор могао да да орган поступка који по њему одлучује.

13. На питање прослеђено Основном јавном тужилаштву у Крагујевцу: „Колико се код примене начела опортунитета води рачуна о интересима оштећеног по Вашем мишљењу?“ сви су дали позитиван одговор, 2 испитаника је чак употребило реч „максимално“, а 1 испитаник навео је да се води рачуна „у потпуности“.

На исто питање прослеђено Основном јавном тужилаштву у Нишу, добијени су следећи одговори: 1 испитаник контатује да интереси оштећеног применом начела опортунитета ни на који начин нису угрожени, један испитаник сматра да би сврха ових мера требало да буде управо репарација штете оштећеном што се у пракси ретко дешава, један испитаник истиче управо супротно, да се „у наредби о одлагању кривичног гоњења, окр. се обавезује на накнаду штете или отклањање штетне последице, која је између осталог, причињена оштећеном“, док један испитаник наводи да како је опортунитет „предвиђен за лакша кривична дела, оштећени често није заинтересован за накнаду штете јер је у фази одлагања кривичног гоњења већ добионадокнаду штете од осигурања те да је пракса тужилаца да када то није случај позивају оштећене да се изјасне о имовинскоправном захтеву али и тада не постоји велика заинтересованост оштећених за то јер исти углавном у парничном поступку остварују накнаду штете“.

14. На питање прослеђено Основном јавном тужилаштву у Крагујевцу: „Да ли имате било шта да додате на тему а да није било обухваћено претходним питањима?

Занимљив случај из праксе везан за оштећеног, неки заједнички став виших судова, став праксе о спорним питањима, упутства главног јавног тужиоца...“ нико није има ништа да дода.

На исто питање прослеђено Основном јавном тужилаштву у Нишу, добијени су следећи одговори: 3 испитаника на питање није дало одговор, док је један испитаник истакао да „када се ради о кривичним делима против опште сигурности (чак и са смртном последицом) и насилничком понашању судска пракса је става да нема кривичног дела када постоји само један оштећени“.

2. Приказ истраживања спроведеног пред основним судовима и Вишем суду у Нишу у погледу положаја оштећеног

Истраживање спроведено у Основном суду у Нишу, Крагујевцу, Основном суду у Новом Саду као и Вишем суду у Нишу обухватило је статистичке податке у погледу 4 предмета истраживања. Први предмет истраживања односио се на супсидијарну тужбу оштећеног, други предмет обухватио је имовинскоправни захтев оштећеног, трећи је обухватио поступке који се воде по приватној тужби а четврти поступке за кривична дела која се гоне по предлогу оштећеног. Циљ истраживања је јаснија слика о положају оштећеног у пракси кроз најзначајније улоге које оштећени може остваривати у кривичном поступку и које су јасни показатељи да ли се његови интереси у кривичном поступку са успехом остварују или не.

Поједине судије учествовале су у упитнику као и у усменим интервјуима који су били свеобухватни те су, поред 4 предмета проучавања за која су прибављени статистички подаци, обухватили и остала, по аутору, спорна и значајна питања у вези са положајем оштећеног у пракси. На основу информација, сугестија и мишљења добијених путем ових истраживачких елемената, аутор је заокружио слику о свеопштем положају оштећеног у кривичном поступку, те проширио видике у погледу могућих *de lege ferenda* решења.

2.1. Супсидијарна тужба

Полажећи од дате хипотезе да се мали број оштећених одлучује на преузимање кривичног гоњења, посебно сада када је законодавном реформом ово право сужено само на фазу поступка након потврђивања оптужнице, аутор је спровео истраживање о

томе у колико је вођених поступака у којима је јавни тужилац одустао од кривичног гоњења. оштећени искористио своје право на супсидијарну тужбу и заступао оптужбу уместо јавног тужиоца.

Подаци о супсидијарној тужби у Основном суду у Крагујевцу обухватили су период од 01.01.2023.- 31.12.2023.године. Период од годину дана је наизглед кратак, али довољан да пружи релевантне податке имајући у виду прилив великог броја предмета у основним судовима, као и чињеницу да се посебна статистика не води за супсидијарну тужбу као и да нема никаквог критеријума претраге по којем би се електронским путем могли издвојити предмети у којима је оштећени поступао као тужилац, те су подаци добијени увидом у сваки предмет појединачно. Од укупног броја од 897 кривичних предмета, у само 1 (једном) случају је оштећени преузео гоњење и постао супсидијарни тужилац.

Подаци о супсидијарној тужби у Вишем суду у Нишу обухватили су период од 01.01.2022.- 31.12.2023.године. Пред овим судом водио се знатно мањи број предмета- у периоду од 01.01.2022.-31.12.2022. године- 118 предмета, а у периоду 01.01.2023.- 31.12.2023. године- 112 предмета. Ни у једном од ових поступака оштећени се није јавио као супсидијарни тужилац у поступку.

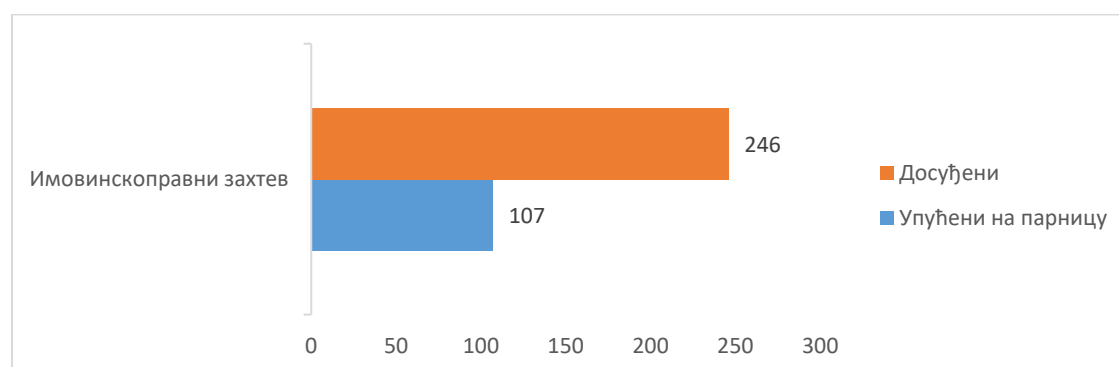
Подаци прикупљени у Основном суду у Нишу у погледу супсидијарне тужбе обухватају период од 01.01.2023.године.-31.12.2023.године. У том периоду је од укупно 830 правноснажно пресуђених предмета, у 481 случају радило се о предметима у којима има оштећених лица. У односу на прегледане предмете, ни у једном случају није дошло до преузимања гоњења од стране оштећеног. Одбијајућа пресуда донета је у 18 случаја, од тога у 13 случајева дошло је до одустанка јавног тужиоца од кривичног гоњења (у 2 случаја радило се о смрти оштећеног због чега је тужилац одустао када није ни могло доћи до преузимања гоњења, у 11 случаја оштећени су изричито изјавили да не преузимају кривично гоњење).

2.2.Имовинскоправни захтев оштећеног

Истраживање које за предмет има имовинскоправни захтев оштећеног имало је за циљ да покаже да ли се често имовинскоправни захтев досуђује у оквиру кривичног поступка или се пак, оштећени у највећем броју случајева упућује на парницу. Како је ово истраживање изузетно комплексно, обухватило је и анализу појединачних случајева (*case study*) како би се добила права слика о томе да ли се имовинскоправни интерес оштећеног у пракси остварује на адекватан начин или не. С тим у вези, дати су

статистички подаци о учесталости досуђивања имовинскоправног захтева у парници када се донесе пресуда којом се оптужени оглашава кривим за кривично дело, јер законски само тада суд има могућност да имовинскоправни захтев досуди. Ови подаци ипак не могу дати потпуну слику те је дат приказ досуђивања имовинскоправног захтева или упућивања на парницу по кривичним делима са приказом неких појединачних случајева у пракси јер на досуђивање имовинскоправног захтева утичу и други фактори (прецизираност и опредељеност имовинскоправног захтева, да ли се ради о кривичним делима у којима се по службеној дужности утврђује износ стечене противправне имовинске користи као елеменат бића кривичног дела или не- који се поклапа са утврђивањем причињене штете код имовинскоправног захтева, да ли би утврђивање штете значило и одуговлачење поступка или не...). Хипотеза од које се кренуло при истраживању је да се имовинскоправни захтев ретко досуђује у парници али је циљ истраживања и приказати који је разлог таквог поступања (да ли недовољна едукација оштећених али и њихових пуномоћника у погледу опредељења и прецизирања имовинскоправних захтева или инертност кривичних судија у том погледу чак и ако имају све потребне елементе за одлучивање...).

Истраживање у Основном суду у Крагујевцу обухватило је период од 01.01.2023.-31.12.2023.године. У том периоду укупно је решено 893 предмета при чему је у 107 предмета досуђен имовинскоправни захтев (12%) док је оштећени у 246 случајева упућен на парнични поступак (27.5%).



Истраживање у Вишем суду у Нишу обухватило је период од 01.01.2022.-31.12.2023.године. У 2022.години одлучено је у укупно 118 предмета пред судом¹⁰¹⁰. Од тога, у 11 предмета било је оштећених лица који су поднели имовинскоправни

¹⁰¹⁰Већина кривичних дела за које се водио поступак пред Вишим судом у Нишу за наведени период чине кривична дела неовлашћеног држања и стављања у промет опојних дрога.

захтев. У 10 случајева дошло је до упућивања оштећеног на парнични поступак док је само у једном случају имовинскоправни захтев досуђен. У наведеном случају радило се о кривичном делу тешка телесна повреда а у оквиру кривичног поступка закључен је уговор о вансудском поравнању на основу кога је досуђен новчани износ на име нематеријалне штете. До досуђивања нематеријалне штете ретко долази у оквиру кривичног поступка с обзиром да се ради о утврђивању штете која може довести до одуговлачења кривичног поступка јер истовремено није предмет утврђивања у кривичном поступку. Међутим, нејасно је зашто у случају продуженог кр.дела проневера у обављању привредне делатности из чл. 224.ст.1 ЗКП није досуђен имовинскоправни захтев јер се ради о делу чији је елеменат бића стечена противправна имовинска корист.

Кривично дело	Чл. 113 КЗ	Чл.114 ст.1 КЗ	Чл. 121 ст.1 КЗ	Чл. 178 КЗ	Чл. 180 ст.1 КЗ	Чл. 224 ст. 1 КЗ	Чл. 297 ст.2 КЗ	Чл. 388 ст. 1 КЗ	Чл. 344а КЗ
Број предмета у коме је оштећени упућен на парницу ¹⁰¹¹ 10	2	1	1	1	2	1	1	1	1

У 2023.години, од 112 предмета вођених и решених пред судом, у 9 случаја било је оштећених лица који су поднели имовинскоправни захтев. Имовинскоправни захтев досуђен је у предмету К 74/19 који се водио за кривично дело изнуде из чл. 214 ст.1 КЗ. У других 8 предмета оштећени је упућен на парницу. Поступци су се водили за кривична дела: изнуде из 214. ст.3 у стицају са трговином људима 388 ст.3 КЗ, два за кривично дело убиства у покушају из чл 113 КЗ, два за кривично дело тешког убиства (једанпут у стицају са кр. делом из чл. 348 ст.1 и 3 КЗ- Недозвољена производња, држање, ношење и промет оружја и експлозивних материја, када је оштећени упућен да се намири из одузете имовинскоправне користи), за кривично дело учествовање у тучи из чл. 123 КЗ, кривично дело силовања из чл. 178. ст. 1 у стицају са кр. делом насилничког понашања из чл. 344 ст.2 КЗ, и за кр. дело тешка дела против безбедности

¹⁰¹¹ Кривичних дела има више јер се у неким предметима радило о стицају два дела.

јавног саобраћаја из 297. ст.2 у стицају са угрожавањем јавног саобраћаја из 289 ст.1 КЗ.

Подаци прикупљени у Основном суду у Нишу у погледу имовинскоправног захтева обухватају период од 01.01.2023.године.-31.12.2023.године и пружају најсвеобухватније информације. Од 830 правноснажно решених случајева, у 481 предмету оштећена лица су учествовала у кривичном поступку.

	Упућуј е на парниц у	Досуђује се имовинскоправн и захтев ¹⁰¹²	Није истакну т	Нема података да је истакнут ¹⁰¹³	Истакну т али није одлучен о (нити упућен нити досуђен)	Укупн о
Пресуда којом се окривљени оглашава кривим	224	32	88	27	4	375
Ослобађајућа пресуда	34	/	9	13	1	57
Одбијајућа пресуда	3	/	8	5	2	18
Изречена мера безбедности у установи	3	/	8	1	1	13
Изречена	3	/	3	/	/	6

¹⁰¹² Овде су садржани предмети у којима је у потпуности усвојен имовинскоправни захтев, у којима је усвојен делимично а за остатак је оштећени упућен на парницу, као и предмети у којима је било више оштећених па су неки упућени на парницу а некима је имовинскоправни захтев усвојен у целини или делимично.

¹⁰¹³ У скенираној пресуди у програму „ЛИБРА“ није одлучено о имовинскоправном захтеву, нити је наведено да је он истакнут или пресуда није скенирана и приложена или не садржи образложење.

мера безбедности на слободи						
Решење о обустави поступка услед смрти оштећеног	/	/	/	8	/	8
Решење о стварној ненадлежност и	/	/	/	1	/	1
Решење о одбацивању оптужног предлога	/	/	/	2	/	2
Опозив условне осуде	1	/	/	/	/	1

У наведеном периоду донето је 375 пресуда којим се оптужени оглашава кривим, од чега је у 224 предмета оштећени упућен на парницу да тамо остварује свој имовинскоправни захтев што износи 59,7 %, у 8.5% процената (32 предмета) досуђен је имовинскоправни захтев, а у 23.5% (88 предмета) имовинскоправни захтев није био истакнут.

Имовинскоправни захтев досуђен или упућен на парницу по кривичним делима када је донета пресуда којом се окривљени оглашава кривим 01.01.2023.-31.12.2023.године-
табела

	Чл.208 ст.1,	Чл.204	Чл.	Чл. 181	Чл. 121	Чл. 206	Чл. 207	Чл.	Чл. 297

	ст. 3 и 4 КЗ	ст.1, ст.2 и 4 КЗ	191 ст.2 и 3 КЗ	ст.2 и ст.3 КЗ	ст.1 и 2 КЗ	ст.1 КЗ	ст.1 КЗ	203 ст.1 КЗ	ст.1, 3 и 4 КЗ
упућен на парницу	10	24	2	1	17	8	2	35	17
досуђен	9	6	/	/	/	2	/	10	/
	Чл.344 ст.1 и 2 КЗ	Чл. 289 ст.1 и 3 КЗ	Чл. 195 ст.1 КЗ	Чл. 213 ст.1 КЗ	Чл. 138 ст.1, 2 и 3 и 138а ст.1 тач.4 КЗ	Чл. 322 ст.3 КЗ	Чл. 355 ст.1 КЗ	Чл. 194 ст.1, 2 и 5 КЗ	Чл. 214 ст.1 КЗ
упућен	7	19	14	2	11	1	2	20	5
досуђен	/	/	3	/	/	/	/	/	1
	Чл. 122 ст.2 КЗ	Чл. 182 ст.2 и 182а ст.1 КЗ	Чл. 180 ст.1 КЗ	Чл. 323 ст.3 КЗ	Чл. 137 ст.1 КЗ	Чл. 205 ст.1 КЗ	Чл. 336 ст.2 КЗ	Чл. 364 ст.1 КЗ	Чл. 243 ст.4 КЗ
упућен	11	3	1	3	7	1	2	1	1
досуђен	/	/	/	/	/	/	/	/	1
	Чл. 296	Чл. 275	Чл. 212	Чл. 23 Закона	Чл. 278				

	ст.1 КЗ	ст.1 КЗ	ст.1 КЗ	о јавном реду и миру	ст.1 КЗ				
упућен	1	2	1	1	1				
досуђен	/	/	/	/	/				

Ако анализирамо табелу досуђених имовинскоправних захтева по кривичним делима, долазимо до закључка да се о имовинскоправном захтеву позитивно одлучивало у поступку који се водио за имовинска кривична дела и то из групе кривичних дела против привреде (фалсификовање и злоупотреба платних картица- чл. 243 КЗ- 1 упућен 1 досуђен), и против имовине (кр. дело изнуде из чл 214 КЗ- 5 упућених, 1 досуђен; крађа из чл. 203 КЗ- 10 досуђених, 35 упућених; тешка крађа из чл. 204 КЗ- 24 упућена и 6 досуђена; превара из чл. 208 КЗ- 10 упућених, 9 досуђена и разбојништво из чл. 206 КЗ- 8 упућена, 2 досуђена), а у три предмета и за кривично дело недавање издржавања из чл. 195 КЗ. Код кривичних дела против имовине који представљају највећи удео у укупном броју досуђених имовинскоправних захтева примећено је да се у предметима радило о утврђеној противправној имовинској користи и у том правцу опредељеном и прецизираном имовинскоправном захтеву. У једном случају надокнада имовинске штете била је изречена у оквиру изрицања условне осуде као посебна обавеза.

Међутим, приказ кривичних дела у чијим поступцима је оштећени упућен на парницу поводом свог имовинскоправног захтева обухвата изненађујуће велики број имовинских кривичних дела- кр. дело изнуде из чл 214 КЗ (5), крађа из чл. 203 КЗ (35), тешка крађа из чл. 204 КЗ (24), превара из чл. 208 КЗ (10) и разбојништво из чл. 206 КЗ (8), разбојничка крађа из чл. 205 КЗ (1), уништење и оштећење туђе ствари из чл. 212 КЗ (1), неовлашћено коришћење туђег возила из чл. 213 КЗ (2). Овде се убрајају и имовинска кривична дела претходно набројана где је било случајева како упућивања тако и досуђивања имовинскоправног захтева. Нејасно је зашто је у наведеним случајевима оштећени упућен на парницу имајући у виду да је противправна имовинска корист елеменат бића ових кривичних дела те је суд утврђује по службеној дужности. У предмету К 462/23 у пресуди од 15.11.2023.године оштећени је упућен на парницу

иако је утврђен износ украдене робе. Такође, у предмету К 752/22 и пресуди од 13.02.2023.године за кривично дело недавање издржавања, као и у предмету К279/22 са пресудом од 15.11.2023.године, није одлучено о имовинскоправном захтеву иако је исти прецизиран а у поступку је био неспоран износ и број рата које је давалац издржавања био дужан да исплаћује на основу обавезујуће правноснажне пресуде којом је издржавање претходно досуђено. У предмету К 538/22 од 12.04.2023.године радило се о кривичном делу крађе, где, иако је постојао одштетни захтев, оштећени је упућен на парницу да тамо остварује свој имовински интерес. Иако имамо један пример у коме је за кр. дело фалсификовање и злоупотреба платних картица- чл. 243 КЗ досуђен имовинскоправни захтев, у предмету К 378/22 и пресуди од 25.10.2023.године имовинскоправни захтев није досуђен, а оштећени је упућен на парнични поступак иако је постојао одштетни захтев у истом износу као и утврђени износи које је оптужени за себе прибавио.

У пресуди К 547/20 од 07.02.2022.године чињеница да оштећена није истакла имовинскоправни захтев нити се придружила кривичном гоњењу представљала је олакшавајућу околност приликом одмеравања казне оптуженом.

У неким случајевима, треба напоменути да, оштећени није поднео имовинскоправни захтев јер није имао правни интерес за исти, већ из разлога што је био обештећен од стране оптуженог (1) или су му ствари биле враћене одмах након извршено кривичног дела или у току поступка (4). У два случаја оштећени имовинскоправни захтев није истакао немогавши да га определи имајући у виду да су биле украдене ствари које су биле старе и нису имале велику вредност.

Увидом у пресуде донете за наведени временски период, примећујемо да се у неколико случајева оштећени придружио кривичном гоњењу али имовинскоправни захтев није истакао (12) што значи да оштећени нису мотивисани само имовинскоправним интересима када учествују у кривичном поступку. Овакав тренд у понашању нарочито је био примећен у предметима у којима је изречена мера безбедности обавезног лечења и чувања у установи где су поједини оштећени били мотивисани само да помогну учиниоцу дела које је означено у закону као противправно као и жељом да зауставе његово противправно понашање (неки оштећени придружили су се гоњењу али имовинскоправни захтев нису истакли, док се већина није ни придружила гоњењу ни истакла имовинскоправни захтев).

У поступцима за кривична дела која нису имовинскоправне природе, у којима су оштећени за свој имовинскоправни захтев упућени на парницу, најчешће се радило о

кривичним делима у којима је имовинскоправни захтев поднет за надокнаду нематеријалне штете који нису били прецизирани и опредељени у том смислу а утврђивање у том правцу би се „знатно одуговлачио поступак“.

2.3.Приватна тужба

Истраживање у погледу поступака који се воде по приватној тужби спроведено је у Основном суду у Нишу и обухватило је два периода у зависности од предмета истраживања. Пре свега, за анализу броја поступака који су се водили по кривичним делима која се гоне по приватној тужби (у односу на целокупан број предмета примљен у суду као и број предмета по сваком кривичном делу) узет је целокупан период за који постоји електронска евиденција и од када функционише рачунарски програм „ЛИБРА“, тј. од 01.01.2010.- 01.01.2024.године. У том периоду укупно је у раду суда примљено 29942 предмета од чега је правноснажно решених 24 125. Од тога, формирано је 1167 предмета који су се водили по приватној тужби, од чега правноснажних 810. На основу добијених информација, предмети који се воде по приватној тужби чине 3.9 % од укупног броја предмета који су за наведени период пристигли у суд. На основу ових података, потврђена је хипотеза да је број поступака за кривична дела која се гоне по приватној тужби у раду суда мали у односу на поступке за кр. дела која се гоне по службеној дужности или предлогу оштећеног.



Када је реч о кривичним делима која се јављају у раду суда за наведени временски период где је овлашћени тужилац приватни тужилац, статистика је следећа:

Поступци по приватној тужби најчешће су вођени за кривично дело увреде из чл. 170 КЗ- 376-предмета што чини 46.4 % од укупног броја правноснажно решених предмета по приватној тужби, затим за кривично дело лака телесна повреда из чл. 122 КЗ- 152 предмета што чини 18.8 %, затим следи кривично дело самовлашћа из чл. 330 КЗ- 85 предмета што је 10.5% и кривично дело уништење и оштећење туђе ствари из чл. 212 КЗ- 59 што чини 7.3% од укупног броја правноснажно решених случајева по приватној тужби. Остала кривична дела заступљена су у знатно мањој мери (кр. дело из чл. 139 КЗ- 6, кр. дело из чл. 142 КЗ- 3, кр. дело из чл. 143 КЗ- 2, кр. дело неовлашћено фотографисање из чл. 144 КЗ- 14, кр. дело из чл. 145 КЗ- 5, кр. дело из чл. 146 КЗ- 5, кр. дело из чл. 147 КЗ- 4, кр. дело изношење личних и породичних прилика из чл. 172 КЗ- 13, кр. дело из чл. 210 КЗ- 5, кр. дело из чл. 211 КЗ- 4, кр. дело оштећење туђих права из чл. 220 КЗ- 10, кр. дело крађе из чл. 203 КЗ- 6, кр. дело тешке крађе из чл. 204 КЗ- 7, кр. дело преваре из чл. 208 КЗ- 14, кр. дело из чл. 216 КЗ- 2, кр. дело нарушавање пословног угледа и кредитне способности из чл. 239 КЗ- 11, кр. дело из чл. 139 КЗ- 6 и кр. дело клевете из чл. 171 КЗ- 10).

Када се ради о приказу успешности приватног тужиоца у поступцима у којима је он овлашћени тужилац, спроведено је истраживање у Основном суду у Нишу за двогодишњи период од 01.01.2022.-01.01.2024.године, у коме је било укупно 112 предмета правноснажно решених по приватној тужби.

Табела: правноснажне одлуке по приватној тужби за период 01.01.2022.-
01.01.2024.године

Решење којим се приватна тужба одбија	47
Решење о обустави поступка	15
Ослобађајућа пресуда	11
Решење о одбачају	15
Одбијајућа пресуда	3

Пресуда којом се оптужени оглашава кривим	18
Судска опомена	2
Решење о стварној ненадлежности	1

Из приложеног се изводи закључак да се поступак по приватној тужби завршио осуђујућом пресудом само у 18 случаја што износи 16%, а ако се томе додају и 2 судске опомене, то укупно представља 17.8% успешно решених предмета у којима је приватни тужилац био овлашћени тужилац. Са 17.8% пресуда које су завршене позитивним исходом, приватни тужилац је знатно мање успешнији од јавног тужиоца ако узмемо податак из претходног истраживања по коме је у претходној години од 481 правноснажно решеног предмета осуђујућа пресуда била донета у 224 случаја што износи 46.6% (додатно треба узети у обзир и решења о изреченим мерама безбедности јер је и таквим исходом јавни тужилац „успео“ у поступку). Овакав резултат логичан је имајући у виду да приватни тужилац није организовани државни орган за разлику од јавног тужилаштва те да није припремљен за вођење кривичног поступка изузев ако нема пуномоћника. Суд у кривичном поступку првенствено одлучује о кривичним делима која се гоне по службеној дужности којима се повређују јавни интереси те се тим поступцима у пракси даје већи значај.¹⁰¹⁴

2.4.Кривична дела која се гоне по предлогу оштећеног

Истраживање спроведено у Основном суду у Нишу у погледу поступака који су вођени за кривична дела која се гоне по предлогу оштећеног обухватило је период за који постоји електронска евиденција и од када функционише рачунарски програм „ЛИБРА“, тј. од 01.01.2010.- 01.01.2024.године. У следећој табели дат је приказ правноснажно решених предмета по кривичним делима и по исходу поступка за наведени период.

¹⁰¹⁴ Из интервјуа спроведених са судијама Основног и Вишег суда у Нишу појединци су истакли мишљење да не верују у кривично дело увреде те да сматрају да не треба да буде инкриминисано.

Кривично дело	Чл. 141 КЗ	Чл.149 ст.1 и 2 КЗ	Чл. 150 КЗ	Чл 151 ст. 1 КЗ	Чл. 152 ст. 1 КЗ	Чл. 182а ст. 1 КЗ	Чл. 198 ст.2 КЗ	Чл 207 ст 1 и 5 КЗ	Чл. 217 ст. 1 КЗ	Чл. 218 ст. 1 КЗ	Чл. 219 ст. 1 КЗ
Осуђујућа пресуда	0	5	0	0	0	7	0	47/47	2	0	2
Ослобађајућа пресуда	0	1	0	0	0	0	0	8/0	1	0	0
Одбијајућа Пресуда	0	0	0	0	0	0	0	10/8	1	0	0
Решење о одбацивању оптужног предлога	0	0	0	0	0	0	0	1/0	1	0	1
Решење о изрицању мере безбедности у установи	0	0	0	0	0	2	0	0/0	0	0	0
Решење о обустави поступка	0	0	0	0	0	0	0	7/2	0	0	1
Решење о месној ненадлежности	0	0	0	0	0	0	0	1/0	0	0	0

Решење којим се оптужни предлог одбија								0/1	0	0	1
Решење о застарелости								1/0	0	0	0
Укупно 157	0	5 ¹⁰¹⁵	0	0	0	9	0	75/58 133	5	0	5

Од укупног броја правноснажно решених предмета за овај период 24125, 157 предмета водили су се за кривична дела која се гоне по предлогу оштећеног што представља изузетно мали удео кривичних дела по предлогу оштећеног у односу на целокупан криминалитет (0.65%). Од свих кривичних дела, највећи број поступака- 133 водио се за кривично дело утаје из чл. 207 КЗ, када су утајене ствари у својини грађана. Затим следи кривично дело полног узнемиравања из чл. 182а КЗ- 9, те кривична дела из чл. 149 КЗ-спречавање штампања и растурања штампаних ствари и емитовање програма, 217- зеленаштво и 219 КЗ- противправно усељење (по 5). Остала дела која постоје у Кривичном закону за која се гони по предлогу оштећеног уопште се нису јављала у пракси. Сличан закључак је изведен и када је реч о истраживању спроведеном у Основном јавном тужилаштву у Новом Саду. Наведеним се потврђује полазна хипотеза по којој се кривична дела по предлогу оштећеног ретко јављају у пракси.

Код кривичног дела утаје из чл. 207 ст.5 КЗ где је у 8 предмета поступак завршен доношењем пресуде којом се оптужба одбија, оштећени је одустао од поднетог предлога у 5 случаја. Интересантно је да је у два предмета оштећени изјавио да се не придружује кривичном гоњењу чиме је сматрано да фактички одустаје и од предлога за кривично гоњење. У пресуди К 497/2020 од 06.10.2021.године наведено је да је „оштећена изјавила да се не придружује кривичном гоњењу и не истиче одштетни захтев чиме је практично одустала од гоњења“.

Имајући у виду истраживање спроведено у оквиру Основног јавног тужилаштва у Новом Саду можемо рећи да је оштећени ређе одустајао од тужбеног захтева пред

¹⁰¹⁵ Један предмет завршен је делимично осуђујућом (према једном оптуженом) и делимично ослобађајућом пресудом (према другом оптуженом).

тужилаштвом него пред судом. С тим у вези, поклапају се и подаци добијени на основу упитника на који су одговарали заменици јавног тужиоца у Основном јавном тужилаштву у Нишу и Крагујевцу. Они потврђују да оштећени ретко подноси предлог за гоњење, да се та дела ретко јављају у пракси, а када се то деси обично се радило о кривичном делу утаје. Обично оштећени одустаје од предлога у току поступка када је обештећен и када му је ствар враћена. Такође, код кривичног дела полног узнемиравања примећено је да су оштећени обично мотивисани задовољењем правде, а да често одустају од предлога за гоњење уколико морају да дају исказ више од једном.

2.5.Истраживање спроведено на основу интервјуа са судијама Вишег суда у Нишу и Основног суда у Новом Саду

О положају оштећеног обављени су интервјуи са судијом Основног суда у Новом Саду и судијом Вишег суда у Нишу на основу чега су добијени следећи резултати:

1. Да ли сматрате да је положај оштећеног погоршан доношењем новог Законика о кривичном поступку?

Не сматрам да је положај оштећеног погоршан доношењем новог ЗКП, али мислим да има простора да се побољша.

Да, приговор оштећеног није адекватно правно средство, постоје предлози да се поново уведе супсидијарна тужба и у ранијим фазама поступка.

2. Какво је функционисање службе за помоћ и подршку сведоцима и оштећенима и да ли би њено увођење оценили као позитивну промену? Образложити.

Сматрам да служба за помоћ и подршку сведоцима и оштећенима представља добру новину и поздрављам исту. Истичем да наведена служба Вишег суда у Новом Саду професионално ради свој посао, услови под којима се саслушавају посебно осетљиви сведоци су добри и модерни.

Деца се као посебно осетљиви сведоци саслушавају у посебним просторијама уз помоћ техничких средстава за пренос слике и звука, такође за кривична дела недозвољене полне радње, силовање и насиље у породици увек на тај начин вршим саслушање жртве као сведока. Залажем се за индивидуализовани план за сваку жртву.

3. Да ли имате неке сугестије по питању учешћа оштећеног у кривичном поступку? Које законске одредбе бисте изменили, на који начин и зашто? Ако сматрате да је законска регулатива адекватна, наведите разлоге за такво мишљење?

Да се ја питам, дозволио бих право оштећеном да изјављује жалбу на пресуду. Ово из разлога што ми је помало нејасна његова улога у кривичном поступку јер оштећени може да предлаже доказе, а напослетку законодавац му даје право жалбе само на трошкове и одлуку о имовинскоправном захтеву и то у делу којим је одбијен, што ми је потпуно неразумљиво.

Индивидуализација поступања са оштећеним/жртвом, забрана суочења на захтев окривљеног, оснивање фонда за накнаду штете жртвама кр. дела...

4. Какав је приступ према оштећеном од стране органа поступка у пракси? Да ли се њему посвећује довољна пажња?

Мислим да би требало више пажње посветити оштећеном у кривичном поступку, сама чињеница да је оштећени говори сама за себе, а у кривичном поступку он није ни странка. Стога, сматрам да има простора да се статус оштећеног побољша.

5. Да ли сте некада досудили имовинскоправни у кривичном поступку? У колико случајева је то отприлике било или сте пак углавном оштећеног упућивали на парницу? Да ли сматрате да се судије генерално устручавају да решавају о имовинским питањима у кривици и зашто је то тако, или важи супротно?

Наравно да сам у току поступка имао прилике да досудим имовинскоправни захтев, у питању је углавном материјална штета, то је и обавеза суда када је исти адекватно образложен и пропраћен одређеном документацијом у том правцу. По мом мишљењу, у кривичном поступку највећи проблем је досуђивање имовинскоправног захтева по питању нематеријалне штете, где се отварају питања вештачења и стога се углавном са таквим захтевом упућују на парницу.

Имовинскоправни захтев досуђујем увек код имовинских кривичних дела где је вредност ствари обележје дела и када пуномоћници прецизно определе имовинскоправни захтев. Сматрам да едукација пуномоћника оштећених треба да иде у правцу да они све чешће опредељују имовинскоправне захтеве оштећених у току

кривичног поступка. Када је реч о неимовинским кривичним делима. Такође, мишљења сам да се жртвама накнада штете треба исплаћивати из државног фонда и не слажем се са одлуком да наша земља стави резерву на Истанбулску конвенцију у погледу тог члана. Предложила бих да се, код опортунитета кривичног гоњења, уместо у хуманитарне сврхе, новчани износ уплаћује у фонд који би био основан како би се жртве кривичних дела обештетиле.

6. Да ли сте имали случај од доношења новог Законика о кривичном поступку 2011. године где је оштећени преузео кривично гоњење од јавног тужиоца по његовом одустанку и заступао оптужбу? Сматрате ли да је оштећени вољан да то чини и охрабрен у том смеру или не?

Имао сам примере где су оштећени предузимали кривично гоњење када је тужилаштво одустало, додуше ретко, да ли ће оштећени као тужилац преузети кривично гоњење је ствар његовог избора и воље, те у то не бих залазио.

Да, један у случају тешке крађе.

7. Да ли је, по Вашем мишљењу, оштећени мотивисан само материјалним задовољењем када учествује у кривичном поступку или га покрећу и неки други мотиви (освета, задовољење правде)?

Не бих се упуштао у дебату о мотивима оштећеног, обзиром да је то индивидуална ствар.

Сматрам да су мотиви којим се оштећени/ жртва руководи, пре свега, заштита, затим подршка па тек на крају материјално обетећење.

8. Какав је по Вама практичан значај изјаве о придруживању кривичном гоњењу оштећеног будући да она није прописана законом?

Сматрам да је изјава о придруживању или не кривичном гоњењу оштећеног само једна од опција која може бити узета у обзир приликом одмеравања казне, јер свакако представља олакшавајућу околност.

Ако посматрамо оштећеног као доказно средство, значај изјаве има утицаја на оцену доказа ако оштећени често мења исказе, не придружује се кривичном гоњењу или неће да сведочи, то доводи и до одуговлачења поступка и протеча времена.

9. Да ли сте судили у кривичним делима по предлогу оштећеног? Да ли је оштећени био вољан да предлог поднесе или пак чешће није желео да предлог поднесе и учиниоца кривично гони? У колико случајева је оштећени одустајао од предлога?

У досадашњем раду било је разних примера али могу да кажем да је чешће било да су оштећени одустајали од предлога за гоњење.

Да.

10. Какав је по Вама положај оштећеног при закључивању споразума о признању кривичног дела? Да ли се довољно води рачуна да његови интереси буду заступљени на адекватан начин или не?

Слово закона у погледу закључивања споразума о признавању дела је јасно, обзиром да у њему учествују окривљени, његов бранилац и јавни тужилац. Наведено довољно говори да се о интересима оштећеног не води рачуна већ да је акценат на кривичној санкцији и погодности по питању окривљеног.

11. Какво је поступање са жртвама посебно тешких кривичних дела (трговине људима, силовања, злостављања и мучења...)? Да ли сматрате да се у кривичном поступку, овако како је уређен, довољно води рачуна о спречавању секундарне виктимизације жртава?

Сматрам да је питање секундарне виктимизације оштећених веома важно, те да се о њему мора водити рачуна у кривичном поступку и када год је то могуће избегавати додатно траумирање оштећених.

Мишљења сам да и поступак за обештећење треба да се обједини са кривичним поступком како жртва не би више пута пролазила кроз исто као и да се индивидуализира поступање према сваком оштећеном/жртви. Деца се као посебно осетљиви сведоци саслушавају у посебним просторијама уз помоћ техничких средстава за пренос слике и звука, такође за кривична дела недозвољене полне радње, силовање и насиље у породици увек на тај начин вршим саслушање жртве као сведока. Против сам

одредбе којом је прописано да се суочење са жртвом може дозволити на захтев окривљеног, посебно када се ради о детету жртви.

12. Да ли имате било шта да додате на тему а да није било обухваћено претходним питањима? Занимљив случај из праксе везан за оштећеног, неки заједнички став виших судова по том питању...

Имао сам један занимљив случај где је окривљени одговарао за кривично дело насиље у породици према својој ванбрачној супрузи са којом је имао заједничко дете. Оштећена у време давања исказа није живела са окривљеним, отишла је од њега на адресу коју је у поверењу дала тужилаштву, те стога није била привилеговани сведок. Окривљени се налазио у притвору у току поступка. У једном тренутку трајања поступка дошло је чак до закључења брака између окривљеног и оштећене која је организована у затворској јединици, а епилог је да је окривљени правоснажно осуђен на вишегодишњу казну затвора.

ГЛАВА ДЕСЕТА- ЗАКЉУЧАК

1. Закључак у односу на постављене хипотезе

Аутор је у раду дао свеобухватну анализу положаја оштећеног у кривичном поступку кроз све улоге које он у поступку може имати, као и утицај криминолошког и виктимолошког учења на поједине институте кривичног поступка као и на положај оштећеног у кривичном поступку. На основу свега наведеног, генерални закључак показује истинитост полазне опште хипотезе да се, након реформи кривичнопроцесног законодавства 2011.године, положај оштећеног у кривичном поступку погоршао у односу на претходно важеће норме. Како смо имали прилику да видимо, положај оштећеног погоршан је у претходном кривичном поступку приликом примене начела опортунитета, а затим и укидањем права на преузимање кривичног гоњења уместо чега му је дато право на приговор непосредно вишем јавном тужиоцу. У процесу споразумевања окривљеног са тужилаштвом, оштећени нема никаква права јер ни на који начин не учествује у процесу преговарања. Супсидијарна тужба оштећеног била је шире постављена. Ово је значило да је оштећени могао постати овлашћени тужилац у току целог кривичног поступка, чак од тренутка одбачаја кривичне пријаве од стране

јавног тужиоца што према позитивног законском решењу није дозвољено. Сходно томе, оштећеном су била на располагању четири процесна начина за реализацију супсидијарне тужбе од којих два и данас постоје (молба за повраћај у пређашње стање и усмена изјава дата на главном претресу да преузима кривично гоњење) док су две могућности престале да постоје- подношење одговарајућег процесног акта од стране оштећеног (захтев за спровођење истраге, оптужница, оптужни предлог) и изјава жалбе оштећеног на решење већа о обустави истраге, под условом да је само он изјавио жалбу (сматрало се да је изјавом правног лека оштећени преузео кривично гоњење, под условом да се жалба усвоји- чл. 254 ст.4 ЗКП из 2001.године). Право на приговор оштећеног према претходној кодификацији није постојало, а настао је као замена за супсидијарну тужбу у раној фази поступка јер се она по важећем законском решењу може поднети само након потврђивања оптужнице. Остали индикатори погоршања положаја оштећеног биће објашњени код посебних хипотеза.

Када је реч о посебним хипотезама изведени су следећи закључци:

1. Оштећени се у кривичном поступку Србије ретко јавља у улози супсидијарног тужиоца након 2011.године

Прва посебна хипотеза која је дата у раду је да се оштећени у кривичном поступку ретко јавља у улози супсидијарног тужиоца након 2011.године када му је ово право одредбама новог Законика о кривичном поступку сужено на фазу поступка након потврђивања оптужнице. Истраживањем које је обављено у пракси судова, потврђена је полазна хипотеза. Наиме, Од укупног броја од 897 кривичних предмета за претходну годину у Основном суду у Крагујевцу, у само 1 (једном) случају је оштећени преузео гоњење и постао супсидијарни тужилац. У Вишем суду у Нишу у периоду од 01.01.2022.-31.12.2022. године водило се 118 предмета, а у периоду 01.01.2023.-31.12.2023. године- 112 предмета. Ни у једном од ових поступака оштећени се није јавио као супсидијарни тужилац у поступку. Подаци прикупљени у Основном суду у Нишу у погледу супсидијарне тужбе обухватају период од 01.01.2023.године.-31.12.2023.године. У том периоду је од укупно 830 правноснажно пресуђених предмета, у 481 случају радило се о предметима у којима има оштећених лица. У односу на прегледане предмете, ни у једном случају није дошло до преузимања гоњења од стране оштећеног. На основу попуњених упитника и обављених интервјуа добијен је сличан резултат: 7 заменика јавних тужилаца из основних јавних тужилаштава у

Нишу и Крагујевцу одговорило је да није имало такав случај, троје није дало никакав одговор, док су 2 испитаника одговорила потврдно (у погледу преузимања кривичног гоњења од стране оштећеног). Судија је истакао да је ретко имао такав случај у пракси али да се дешава (1 интервјуисани), као и да је био само један случај такав случај тешке крађе (1 интервјуисани).

2. Оштећени се у кривичном поступку Србије ретко јавља у улози оштећеног са предлогом за кривично гоњење

На основу полазне хипотезе спроведено је истраживање у пракси које је показало следеће: Од укупног броја правноснажно решених предмета за период 01.01.2010.-01.01.2024.године којих је било 24125 у Основном суду у Нишу, 157 предмета водили су се за кривична дела која се гоне по предлогу оштећеног што представља изузетно мали удео кривичних дела по предлогу оштећеног у односу на целокупан криминалитет (0.65%). Истраживање које је спроведено у ОЈТ Нови Сад а које се односило такође на кривична дела која се гоне по предлогу оштећеног узет је као референтни период од 2013.године, потврдило је резултате из Основног суда у Нишу јер је у наведеном периоду било само 1018 кривичних пријава које се односе на кривична дела која се гоне по предлогу оштећеног од укупног броја од 55 163 поднете кривичне пријаве. Од 1018 кривичних пријава само је у једном случају оштећени одустао од предлога за кривично гоњење. Поједина кривична дела за које је прописано да се гоњење предузима на основу предлога оштећеног уопште се нису јављала у пракси (у ОЈТ НС то су дела из чл. 149 ст.1 и 2 КЗ- спречавање штампања и растурања штампаних ствари и емитовање програма, чл. 150 КЗ- спречавање објављивања одговора и исправке и чл. 151 ст. 1 КЗ- спречавање јавног скупа, док пред Основним судом у Нишу од када се води електронска евиденција путем рачунарског програма „Либра“ нису вођени поступци за кривична дела из чл. 141 КЗ- Неовлашћено откривање тајне, чл. 150 КЗ- спречавање објављивања одговора и исправке и чл. 151 ст. 1 КЗ- спречавање јавног скупа, чл. 152. ст. 1 КЗ- спречавање политичког, синдикалног и другог удруживања и деловања, чл. 198 ст. 2 КЗ- повреда моралних права аутора и интерпретатора као и за кр. дело из чл. 218 КЗ – противправно заузимање земљишта). Када поднесе предлог за кривично гоњење оштећени ретко одустаје, али то чини чешће пред судом него пред тужилаштвом. Разлози за такво поступање су када је оштећени обештећен и када му је ствар враћена што се дешава у току поступка јер оштећени

више нема материјални интерес за кривично гоњење учиниоца (примећено код кр. дела утаје из чл. 207 КЗ које уједно представља и најбројније кривично дело које се јавља у пракси а за које се гони по предлогу оштећеног). Такође, код кривичног дела полног узнемиравања примећено је да су оштећени обично мотивисани задовољењем правде, а да често одустају од предлога за гоњење уколико морају да дају исказ више од једном. Ако посматрамо успешност јавног тужилаштва у погледу кривичног гоњења за кривична дела која се гоне по предлогу оштећеног, од 157 предмета 63 је окончано осуђујућом пресудом, а 2 изрицањем мере безбедности - што чини проценат успешности од 41.4%. На основу добијених података и ова хипотеза се показала истинитом.

3. Кривична дела по приватној тужби у пракси су мање заступљена а успешност приватног тужиоца у поступку по приватној тужби није на задовољавајућем нивоу

И ова хипотеза потврђена је истраживањем спроведеним у Основном суду у Нишу. На основу добијених информација, предмети који се воде по приватној тужби чине 3.9 % од укупног броја предмета који су за период од 01.01.2010.- 01.01.2024.године пристигли у суд. На основу ових података, потврђена је хипотеза да је број поступака за кривична дела која се гоне по приватној тужби у раду суда мали у односу на поступке за кр. дела која се гоне по службеној дужности или предлогу оштећеног. Када се ради о приказу успешности приватног тужиоца у поступцима у којима је он овлашћени тужилац, спроведено је истраживање у Основном суду у Нишу за двогодишњи период од 01.01.2022.-01.01.2024.године, у коме је било укупно 112 предмета правноснажно решених по приватној тужби. Добијени подаци показали су да се поступак по приватној тужби завршио осуђујућом пресудом само у 18 случаја што износи 16%, а ако се томе додају и 2 судске опомене, то укупно представља 17.8% успешно решених предмета у којима је приватни тужилац био овлашћени тужилац. Са 17.8% пресуда које су завршене позитивним исходом, приватни тужилац је знатно мање успешнији од јавног тужиоца ако узмемо податак из претходног истраживања по коме је у претходној години од 481 правноснажно решеног предмета осуђујућа пресуда била донета у 224 случаја што износи 46.6% (додатно треба узети у обзир и решења о изреченим мерама безбедности јер је и таквим исходом јавни тужилац „успео“ у поступку). Највећи број поступака вођених од стране приватног тужиоца завршени су решењем којим се приватна тужба одбија 47 од 112 што чини приближно 42%.

Имајући у виду све законом предвиђене разлоге када се ово решење доноси (дело није кривично дело, нема довољно доказа, ако постоје законске сметње за кривично гоњење или се ради о пропусту приватног тужиоца да дође на рочиште или да исправи оптужни акт), чешће ће се наведени разлози стећи на страни приватног тужиоца него када кривично гоњење предузима државни орган.

4. Међународни стандарди о положају оштећеног у кривичном поступку су свеобухватни, одликује их тенденција јачања положаја жртве и њеног утицаја на исход кривичног поступка и предвиђају адекватан систем заштите права оштећеног у кривичном поступку

Као део европског правног простора, за нашу земљу изузетно су значајни правни документи Савета Европе али и Европске Уније јер је у току хармонизација правних прописа са правом ЕУ у циљу придруживања Р. Србије наведеној организацији. Европска конвенција из 1950.године на посредан начин кроз право на правично суђење и кроз праксу Европског суда за људска права штити права жртава првенствено кроз право на приступ суду које се, екстензивним судским тумачењем, простире и на оштећеног као споредног кривичнопроцесног субјекта. Права жртава штите се и у нашој земљи преко Европског суда за људска права имајући у виду да је наша земља потписница Европске конвенције са припадајућим протоколима. Држава Србија није ратификовала Европску конвенцију о давању надокнаде жртвама насилних злочина из 1983.године чији је основни принцип да ће држава, у одређеним случајевима, допринети плаћању надокнаде уколико накнада штете није у целости доступна из других извора. Србија је ратификовала Конвенцију Савета Европе о спречавању и борби против насиља над женама и насиља у породици из 2011.године али је ставила резерву на члан којим се државе уговорнице обавезују да обезбеде накнаду штете жртвама ових кривичних дела из сопствених извора уколико то буде неопходно а жртве се не могу обештетити на други начин. Као значајни правни документи у области права жртава у оквиру Савета Европе су и Препорука Комитета министара Савета Европе (1985.) бр.11 о положају жртве у оквиру кривичног права и поступка, Препорука Комитета министара Савета Европе (1987.) бр.21 о помоћи жртвама и превенцији виктимизације, Препорука Комитета министара Савета Европе (2006.) бр.8 о помоћи жртвама злочина као и Препоруке Савета Европе о поједностављењу кривичног правосуђа и о улози јавног тужиоца. Најзначајнија Директива за положај

оштећених лица је Директива 12/29 о минималним стандардима права, подршке и заштите жртава кривичних дела од 25.октобра 2012.године чије одредбе је неопходно имплементирати у правни систем наше земље у процесу придруживања ЕУ. Сви наведени извори у раду усмерени су на јачање положаја оштећеног и жртве кривичног дела и представљају врхунац међународних стандарда у овој области чиме се закључује да је и ова полазна хипотеза потврђена на основу дате анализе међународних извора.

5. Оштећени своје право на остваривање имовинскоправног захтева ретко остварује у кривичном поступку

Иако је Закоником о кривичном поступку дата могућност да се имовинскоправни захтев досуди у кривичном поступку, на основу спроведеног истраживања дошли смо до закључка да се у већини случајева оштећени упућује на парницу. Истраживање у Основном суду у Крагујевцу обухватило је период од 01.01.2023.- 31.12.2023.године у коме је укупно решено 893 предмета при чему је у 107 предмета досуђен имовинскоправни захтев (12%) док је оштећени у 246 случајева упућен на парнични поступак (27.5%). Истраживање у Вишем суду у Нишу обухватило је период од 01.01.2022.- 31.12.2023.године. У 2022.години одлучено је у укупно 118 предмета пред судом. Од тога, у 11 предмета било је оштећених лица који су поднели имовинскоправни захтев, у 10 случаја оштећени су упућени на парницу. У 2023.години, од 112 предмета вођених и решених пред судом, у 9 случаја било је оштећених лица који су поднели имовинскоправни захтев. Имовинскоправни захтев досуђен је у једном предмету, док је у других 8 предмета оштећени је упућен на парницу. Пред Основним судом у Нишу је за период 01.01.2023.-31.12.2023.године, од 830 правноснажно решених случајева, у 481 предмету оштећена лица су учествовала у кривичном поступку. У наведеном периоду донето је 375 пресуда којим се оптужени оглашава кривим, од чега је у 224 предмета оштећени упућен на парницу да тамо остварује свој имовинскоправни захтев што износи 59,7 %, у 8.5% процената (32 предмета) досуђен је имовинскоправни захтев, а у 23.5% (88 предмета) имовинскоправни захтев није био истакнут. На основу свих ових података може се извести закључак да је полазна хипотеза потврђена те да оштећени ретко остварује свој имовинскоправни интерес у парничном поступку. Приликом истраживања, аутор је узео у обзир чињеницу да орган посупка неће досудити имовинскоправни захтев

уколико то може довести до одуговлачења кривичног поступка на шта га обавезује законска одредба као и чињеницу да је суд, за разлику од одлучивања у меритуму, овде везан захтевом оштећеног и његовог пуномоћника те ако он није прецизиран суд се неће упуштати у утврђивање настале штете по службеној дужности. Из наведених разлога, истраживање је било усмерено и на анализу структуре кривичних дела у чијим поступцима је оштећени упућен на парницу или му је имовинскоправни захтев доуђен. Податак који је довео до закључка да је право оштећеног на остваривање имовинскоправног захтева осујећено у пракси је тај да је оштећени и приликом вођења поступка за имовинска кривична дела чешће био упућиван на парницу него што му је имовинскоправни захтев био досуђен када се погледају подаци Основног суда у Нишу у претходној години у поступцима који су окончани осуђујућом кривичном пресудом (у 169 предмета који су вођени поводом имовинских кривичних дела оштећени је био упућен на парницу, а у само 29 имовинскоправни захтев му је био досуђен). Истраживање је обухватило и анализу појединачних пресуда у којима је протиправна имовинска корист била утврђена, захтев поднет и прецизиран а ипак несхватљиво није дошло до досуђивања имовинскоправног захтева већ је оштећени био упућен на парницу. Наведени подаци показују да има простора унапређењу остваривања имовинскоправног захтева у оквиру кривичног поступка у пракси.

6. Органи кривичног поступка играју значајну улогу у погледу побољшања положаја оштећеног у кривичном поступку

Законске одредбе пружају у одређеној мери ефикасно остваривање права оштећеног у току кривичног поступка. У нашој земљи, одређени међународни стандарди у погледу положаја оштећеног су испуњени али још увек има простора да се у будућности уведу још неке измене о чему ће бити речи о делу о развоју положаја оштећеног *de lege ferenda*. Поред законског оквира врло је битно да сами органи који долазе у пракси у додир са оштећеним/жртвом кривичног дела поступају на адекватан начин што ће у реалности резултирати побољшањем положаја оштећеног. Врло је битно да су, пре свега, органи поступка обучени и спремни да поступају са жртвама кривичних дела, да поседују одређена знања као и да сарађују са психолозима, педагозима, Центрима за социјални рад који ће такође бити адекватно припремљени и обучени за рад са жртвама кривичних дела. Када долазе у додир са малолетним жртвама кривичних дела прописано је да сви органи поступка (полицијски службеници, јавни тужиоци и судије)

морају бити посебно обучени и имати специјализована знања из области права детета и преступништва младих. Националном стратегијом за остваривање права жртава и сведока кривичних дела у Републици Србији за период 2020–2025. године предвиђено успостављање мреже служби за подршку жртвама и сведоцима на територији читаве Републике Србије у оквиру судова и тужилаштва, а такође и увођење права жртава у програм почетне обуке на Правосудној академији као и увођење права жртава у годишњи програм обуке носилаца правосудних функција, као и судијских и тужилачких помоћника и полицијских службеника и адвоката. Према Стратегији, од изузетног значаја је индивидуална процена од тренутка идентификовања жртве кривичног дела, индивидуализовани приступ жртви обухватиће значајну подршку већ при првом контакту са жртвом који треба да буде са полицијским службеницима који поседују неопходна знања и вештине о правима жртава, а затим доношење посебног плана поступања за сваку жртву кривичног дела која ће бити благовремено информисана о својим правима и обавезама у току поступка. Људски фактор изузетно је важан и значајан јер треба да подразумева разумевање, благовремено обавештавање, подршку и заштиту жртви од чега ће директно зависити степен остваривања свих законских права и влашћења жртве/оштећеног у поступку. Ова хипотеза потврђена је и истраживањем које је спроведено интервјуима и анкетањем судија и тужиоца. Наглашено је да, од стране интервјуисане судије, никада не би саслушала жртву кривичног дела силовања, насиља у породици или кр. дела недозвољених полних радњи у просторији заједно са окривљеним без подршке психолога или других стручних лица као и дозволила суочење жртве са окривљеним. Упитници прослеђени заменицима јавног тужиоца показују да јавно тужилаштво као орган који првенствено гони учиниоце кривичних дела, није претерано управљено на заштиту права оштећених и жртава кривичних дела. Већина је одговорила да је положај оштећеног у кривичном поступку задовољавајући, да до погоршања његовог положаја није дошло у поступку као и да је право на приговор адекватно правно средство за заштиту интереса оштећеног, такође нису видели проблем у томе што оштећени не учествује у поступку примене начела опортунитета и споразумевања окривљеног и тужилаштва јер сматрају да оштећени своје интересе може заштити у парничном поступку. Судије, као вршиоци судијске функције којима је обавеза да одлучују и воде рачуна о правима и обавезама свих учесника у поступку показали су више „осећаја“ за права жртава и оштећених од заменика јавних тужилаштва. Јавно тужилаштво није само орган који заступа државу у кривичном поступку према окривљенима у својству тужиоца, већ је и државни орган

који руководи фазом истраге у претходном кривичном поступку, *dominus litis* преткривичног поступка те је од изузетног значаја његово поступање са оштећенима/жртвама јер је са њима у контакту, заједно са полицијом која поступа према његовом налогу, у најранијим фазама много пре него што случај дође пред суд. У том смислу је њихова обука од изузетног значаја, са индивидуализованим планом поступања према свакој жртви треба започети одмах након извршења кривичног дела а чини се да приговор оштећеног није ефикасно средство за остваривање права оштећеног како се у тужилаштву сматра и како ћемо видети у даљој анализи статистичких података у вези са приговором.

7. Приликом закључивања споразума о признању кривичног дела, као и приликом примене начела опортунитета, улога оштећеног је минимална

Ова хипотеза повезана је са општом хипотезом јер је један од индикатора погоршања положаја оштећеног у кривичном поступку. Да је улога оштећеног минимална приликом примене начела опортунитета као и приликом преговора окривљеног са јавним тужилаштвом у циљу закључења споразума о признању кривичног дела, може се закључити из дате анализе позитивних и пређашњих законских одредби о правима и обавезама оштећеног приликом примене ових института. Према претходном законском решењу, оштећени је имао право да да своју сагасност приликом налагања појединих обавеза окривљеном код условног одлагања кривичног гоњења, тачније за реализацију мера обављања друштвенокорисног или хуманитарног рада као и за уплаћивање одређеног новчаног износа у хуманитарне сврхе била је неопходна сагласност оштећеног. Она је могла бити избегнута само када, према чл 236 ст.5 ЗКП, јавни тужилац оцени да оштећени коме је у потпуности накнађена причињена штета, из очигледно неоправданог разлога не пристаје да осумњичени изврши обавезе за које је потребан његов пристајак, а јавни тужилац нађе да је извршење таквих обавеза целисходно, тако што ће затражити да ванрасправно веће, својим решењем одобри извршење тих обавеза. Када се радило о кривичним делима за које је прописана казна већа од три а мања од пет година, за одлагање кривичног гоњења било је предвиђено претходно одобрење ванрасправног већа. Према садашњем законском решењу пристајак оштећеног за налагање ових обавеза се не захтева, не тражи се ни одобрење суда када је реч о примени начела опортунитета код кривичних дела за које је прописана казна већа од три а мања од пет година, нити одобрење ванрасправног већа

у горепоменутом случају тако да је поступање јавног тужиоца много либералније и препуштено је у потпуности његовој дискреционој оцени. Међународни стандарди прописују да је и у скраћеним и алтернативним формама кривичног поступка неопходно обезбедити оштећеном могућност реализације његовог права на обештећење. Истраживања спроведена пред основним јавним тужилаштвима у Новом Саду и Београду показала су да обавеза осумњиченом да отклони штетну последицу насталу извршењем кривичног дела или да накнади причињену штету налагана много мање у односу на обавезу да осумњичени на рачун прописан за уплату јавних прихода, уплати одређени новчани износ, који се користи за хуманитарне или друге јавне сврхе (у Новом Саду само 0.27%, док у Београду 12.3 % случаја у коме је наложено отклањање штетне последице или накнада причињене штете у односу на 76.1% случаја где је наложена уплата одређеног новчаног износа за хуманитарне или друге јавне сврхе). Ово имплицира да се у пракси ова мера ретко када налаже када је реч о примени условљеног опортунитета те да је убедљиво највећи број случајева у којима се налаже мера из чл. 283 ст. 1 тач.2, за коју је према претходној законској регулативи био неопходан пристанак оштећеног. На овај начин дошло је до осујећења његовог права да, и када се ради о диверзионим мерама скретања кривичног поступка, заштити своје имовинске интересе и обештети се на адекватан начин. Предлог за измену законски норми у будућности у погледу обавезе уплате одређеног новчаног износа за јавне сврхе биће изложен у делу закључка *de lege ferenda*.

Разлика претходног у односу на садашњи положај оштећеног приликом постизања споразума о признању кривичног дела, огледа се у томе што је тада суд о споразуму о признању кривице одлучивао на рочишту, коме присуствују јавни тужилац, окривљени и бранилац, а о рочишту се обавештавају оштећени и његов пуномоћник. Обавештавање оштећеног и његовог пуномоћника о рочишту на коме се одлучује о споразуму данас је потпуно изостављено. Било је предвиђено да ће суд образложеним решењем усвојити споразум о признању кривице и донети одлуку која одговара садржини споразума, само у случају ако, између осталог, утврди да споразумом о признавању кривице нису повређена права оштећеног или да он није противан разлозима правичности. И ова одредба није задржана у ЗКП-у из 2011.године. Погоршању садашње улоге оштећеног допринела је и чињеница да, према садашњим прописима, оштећени нема право на жалбу на решење суда о усвајању споразума нити му се оно доставља. Према ранијем законком решењу, решење суда о споразуму о

признању кривице се достављало јавном тужиоцу, окривљеном, браниоцу, оштећеном и његовом пуномоћнику. Против решења суда о усвајању споразума о признању кривице, право на жалбу имао је оштећени и његов пуномоћник. На основу свега наведеног, да се закључити да је улога оштећеног при закључењу овог споразума сведена на најмању могућу меру.

8. Приступ оштећеног суду у пракси доведен је у питање, имајући у виду успешност приговора оштећеног

Истраживања спроведена у пракси показала су да је успешност приговора оштећеног на ниском нивоу, и да је у већини случајева приговор одбијен а не усвојен. Пред Основним јавним тужилаштвом у Новом Саду у временском периоду од 2013.године до дана 24.04.2024.године поднето је укупно 2044 приговора од стране оштећених на решење о одбачају кривичне пријаве, од чега је 459 приговора усвојено што представља 22.46%, док је 1585 приговора је одбијено што представља 77.54%. У Другом основном јавном тужилаштву у Београду, укупно је, од оснивања овог тужилаштва, од стране оштећеног било поднето 2702 приговора оштећеног од чега било усвојено 324 приговора што представља 11.99 % од броја укупно поднетих приговора. Истраживање је поткрепило бојазан о успешности приговора оштећеног у теорији. Будући да се приговор подноси непосредно вишем јавном тужиоцу који, ако усвоји приговор, издаје обавезно упутство надлежном јавном тужиоцу да предузме односно настави кривично гоњење, у малом броју случаја ће се десити да се приговор усвоји јер то практично значи да ће на тај начин непосредно виши јавни тужилац признати своју грешку у вршењу надзора над поступањем нижег јавног тужиоца. Ако одбије приговор, против те одлуке није дозвољена ни жалба ни нови приговор тако да остаје на снази одлука нижег јавног тужиоца о одбацивању кривичне пријаве, обустави истраге или одустанку од кривичног гоњења чиме је директно угрожено право оштећеног на приступ суду јер нема на располагању адекватно правно средство којим ће се борити против негативне одлуке јавног тужиоца.

2. Закључак *de lege ferenda*

Законик о кривичном поступку из 2011.године у многоме је учинио положај оштећеног неповољнијим; чини се да законодавац, чинећи потпуни заокрет у погледу типа кривичног поступка и одступајући од досадашње правне традиције, није водио

много рачуна о оштећеном/жртви кривичног дела. Са друге стране, на међународном, а пре свега европском тлу, тренд је био потпуно другачији- велики број међународних докумената је, како смо имали прилике да видимо, подизао лествицу све више и више у погледу достигнутих минималних стандарда у вези са правима оштећених и жртава у кривичном поступку. Иако су постојеће одредбе о улози оштећених/жртава делимично усклађене са међународним стандардима, мишљења смо да постоји потреба за извесним изменама како би законодавство које регулише њихово учешће у кривичном поступку било на задовољавајућем нивоу. Постојање потребе за бољом законском регулативом још више је изражена имајући у виду да је наша држава у процесу придруживања Европској унији те да је неопходно извршити хармонизацију правних прописа са правом ЕУ. На основу спроведених истраживања уочена је потреба за едукацијом поступајућих судија и тужилаца, али и адвоката и полицијских службеницима, као и свим стручњацима који долазе у контакт са оштећеним/жртвом кривичног дела, како би у пракси долазило до што потпуније реализације права оштећених/жртава током кривичног поступка, како законске одредбе не би остале само мртво слово на папиру. Ово је посебно изражено код недосуђивања имовинскоправног захтева у пракси у појединим предметима иако су се за то стекли сви потребни услови.

На основу свега наведеног у раду, уочено је да је потребна измена законских одредби у погледу следећих института:

1) Дефинисање појма жртве у Законнику о кривичном поступку

У Законнику о кривичном поступку дефинисан је појам оштећеног кривичним делом, али многи међународни документи, како смо имали прилике да видимо, у свом тексту садрже и дефиницију појма жртве кривичног дела. Потребно је, како би наше законодавство било усклађено са међународним стандардима, дефинисати, поред појма оштећеног, и појам жртве кривичног дела и на тај начин признати својство кривичнопроцесног субјекта како посредним жртвама, тако и жртвама које нису сведоци кривичних дела или нису истакле имовинскоправни захтев, а постоји потреба за њиховом идентификацијом и индивидуалним планом пружања заштите и помоћи у току кривичног поступка.

2) Увести поново претходно законско решење о супсидијарној тужби (проширити домет супсидијарне тужбе)

Аутор је става да је потребна ревизија одредби о супсидијарној тужби на тај начин што ће се вратити могућност преузимања кривичног гоњења од стране оштећеног и у ранијим фазама поступка, пре потврђивања оптужнице. Овакав став произашао је из чињенице да приговор оштећеног, као правно средство које је у фази истраге заменило право на супсидијарну тужбу оштећеног, на начин на који је регулисано, није погодно за успешно остваривање права оштећеног да преиспитује одлуку тужиоца о непокретању поступка и негоњењу осумњиченог што су и резултати у пракси показали. У поступку одлучивања по приговору јавни тужилац фактички постаје судија у сопственој ствари јер орган који о приговору одлучује дужан је да даје налоге и врши контролу над радом нижег јавног тужиоца који је донео одлуку према начелу хијерархијског уређења јавног тужилаштва као државног органа чиме ће усвајањем приговора фактички признати своје пропусте у вршењу надзора. Супсидијарна тужба у складу је са нашом правном традицијом као коректив поступања јавног тужиоца и представља адекватно решење у циљу успешног преиспитивања одлуке јавног тужиоца да не предузима кривично гоњење. Можда би, у духу садашњег устројства кривичног поступка (адверзијални тип кривичног поступка и јавнотужилачка истрага), најбоље било решење да се приговор оштећеног у фази истраге задржи, а да, уколико он буде одбијен, дати могућност преузимања кривичног гоњења и подизање оптужног акта од стране оштећеног као супсидијарног тужиоца што је био предлог једног од заменика јавног тужиоца у спроведеној анкети.

3) Измене у погледу одредби о условном одлагању кривичног гоњења

Приликом примене начела опортунитета неопходно је вратити пристанак оштећеног за налагање појединих обавеза осумњиченом од стране тужилаштва на начин на који је раније било утврђено. Оштећени има право на обештећење и у поступцима који се завршавају скретањем са формалне кривичне процедуре, те је врло важно да он буде укључен и обавештен о одлуци јавног тужиоца да примени начело опортунитета према осумњиченом. Посебно је проблематична одредба која оштећеном ускраћује право на приговор уколико је јавни тужилац одбацио кривичну пријаву зато што је дошло до извршења наложене обавезе или започињања њеног извршења од стране осумњиченог. Потребно је да се у пракси, кад год је могуће, првенствено налаже обавеза осумњиченом да надокнади штету оштећеном или отклони штетну последицу, а у случају да се осумњиченом наложи да исплати одређени новчани износ у хуманитарне

или друге јавне сврхе, потребно је затражити сагласност оштећеног. На овај начин, који је у складу са предоченим међународним стандардима у раду, доћи ће и до растерећења парничних судова јер оштећени неће свој имовинскоправни захтев остваривати у потпуно новом, парничном поступку чиме ће бити поштеђен утрошка новца, времена као и поновног проживљавања трауме изазване вршењем кривичног дела. У том правцу, а у вези са остваривањем имовинскоправног захтева у редовној кривичној процедури, је и предлог једне судија да се образује фонд за накнаду штете жртвама кривичних дела у који ће се сливати новац прикупљен применом опортунитета, односно налагањем обавезе уплате одређеног новчаног износа на рачун прописан за уплату јавних прихода у из чл 283 ст. 1 тач.2 ЗКП-а

4) Измене у положају оштећеног приликом закључења споразума о признању кривичног дела

Што се тиче одредби о споразуму о признању кривичног дела, мишљења смо да је оштећеног неопходно укључити у процес споразумевања јавног тужиоца и окривљеног на тај начин што ће бар бити обавештен о рочишту за одлучивање о споразуму и што ће му бити омогућено да истом присуствује. Посебно треба водити рачуна да се у споразуму о признању кривичног дела увек унесе одредба о досуђивању имовинскоправног захтева, уколико је исти поднет. Овако треба поступити из истих разлога који су наведени у делу о примени начела опортунитета, јер је неопходно обезбедити адекватно обештећење оштећеног и када су у питању поједностављене форме кривичног поступка, а и како се не би на темељу кривичног поступка водио још један парнични поступак имајући у виду да је упрошћавање расветљавања кривичних ствари, као и растерећење судова од бројних и дуготрајних поступака, један од основних разлога постојања поједностављених форми.

5) Досуђивање имовинскоправног захтева у кривичном поступку

Приликом досуђивања имовинскоправног захтева у кривичном поступку у пракси потребно је повећати број осуђујућих пресуда у коме се имовинскоправни захтев усваја и досуђује оштећеном. Са једне стране, треба вршити обуке судија у правцу њиховог подстицања на досуђивање имовинскоправног захтева увек када је то могуће и законски дозвољено тј. онда када подаци кривичног поступка пружају поуздан основ бар за потпуно, ако не за делимично пресуђење, као и онда када се провером околности

и прикупљањем доказа о имовинскоправном захтеву не би знатно одуговлачио кривични поступак. С тим у вези, када се ради о имовинским кривичним делима у којима је утврђена противправна имовинска корист а оштећени се појављује са имовинскоправним захтевом у поступку, не видимо разлог да се оштећени упућује на парницу уколико је причињена штета утврђена као елеменат бића кривичног дела у кривичном поступку. Не видимо потребу за оптерећивањем парничних судова додатним послом, стварањем додатних трошкова и оштећенима стварати нови утрошак времена и енергије ако су све одлучне чињенице већ утврђене у току кривичног поступка. Са друге стране, неопходно је едуковати пуномоћнике оштећених да прецизирају своје имовинскоправне захтеве јер одлука суда директно зависи од постављеног имовинскоправног захтева, суд не може одлучивати никада *extra petitum* (потребно је прецизно одређење шта се тражи- тачан новчани износ, тачно одређена ствар коју је потребно вратити итд.).

Залажемо се да наша земља прихвати достигнуте међународне стандарде у области оснивања фондова за жртве кривичних дела (Р. Србија није ратификовала Европску конвенцију о давању надокнаде жртвама насилних злочина из 1983.године и ставила је резерву на одредбу Истанбулске конвенције којим се државе уговорнице обавезују да обезбеде накнаду штете жртвама ових кривичних дела из сопствених извора уколико то буде неопходно а жртве се не могу обештетити на други начин). Како би се наше право ускладило са правом ЕУ и са наведеним међународним стандардима, неопходно је основати фондове за обештећење жртава кривичних дела у ком случају би држава гарантовала одштету уколико није могуће до обештећења доћи на други начин. Ови фондови могу се финансирати на предложени начин- уплатом средстава стеченим од примене начела опортунитета у кривичном поступку. Посебно треба обратити пажњу на жртве насилних кривичних дела и трудити се да оне своје материјално обештећење остваре у току кривичног поступка, у складу са свођењем секундарне виктимизације жртве на најмању могућу меру. Спровођење потпуно новог парничног поступка у коме ће жртва изнова проживљати већ доживљену трауму није у складу са најбољим интересом жртве.

- 6) Идентификација жртви и спровођење индивидуалног плана подршке и заштите; службе за помоћ и подршку жртвама (оштећенима) и сведоцима

Међународни стандарди у области права жртава (нарочито Директива 2012/29) прописују да се жртве кривичних дела морају идентификовати на почетку сваког кривичног поступка, па и пре тога, у преткривичном поступку а од првог сусрета жртве са органима кривичног поступка (први контакт са жртвом остварују полицијски службеници). Даље поступање са жртвом треба да обухвата информисање жртве о свим њеним правима и обавезама у току кривичног поступка као и састављање индивидуалног плана за сваку жртву посебно који садржи специфична решење у погледу заштите, помоћи и подршке у зависности од околности случаја. На овом пољу дошло је до значајног помака јер је Влада РС препознала потребу за променама што је резултирало доношењем Националне стратегије за остваривање права жртава и сведока кривичних дела у Републици Србији за период 2020–2025. године. Она обухвата и правила о функционисању служби за помоћ и подршку оштећенима и сведоцима кривичних дела при вишим судовима и тужилаштвима широм Србије које ће заменити до сада постојеће службе и у оквиру којих ће се даље реализовати остваривање права жртава и сведока. Влада РС одлучила је да овај проблем не захтева доношење новог посебног закона о остваривању жртава кривичних дела већ ће покушати да, доношењем поменуте Стратегије и Акционог плана, уз поједине измене законика уреди ову проблематику. Стратегија, као што је изложено, садржи бројна позитивна решења којим ће ускладити наше законодавство са правом ЕУ. У овој фази не можемо предвидети степен реализације и успешност Акционог плана донетог на основу Стратегије, као ни то да ли ће у будућности ипак остати потреба за доношењем посебног закона за регулисање положаја жртава у кривичном поступку. За коју год варијанту се законодавац одлучи, слажемо се са смером у којем је кренуо, а све у циљу реализације Акционог плана за Поглавље 23 Споразума о стабилизацији и придруживању ЕУ.

У нашем законодавству потребно је препознати постојање жртава кривичних дела (тзв. посредних жртава) и дати им статус споредног кривичнопроцесног субјекта и не везивати њихово право на подршку и помоћ само за ситуацију када се у кривичном поступку јављају као сведоци кривичног догађаја. Жртвама насилних кривичних дела треба дати статус сличан посебно осетљивом и заштићеном сведоку чак и када не сведоче у поступку (често је жртву потребно сместити у прихватилиште, заштити њен психички и физички интегритет, пружити јој психолошку али и помоћ која се састоји из обезбеђивања смештаја, хране, обезбеђивања средстава за живот, проналажења

посла како би што пре превазишла трауму и вратила се у нормалан живот). Ако пак сведоче у кривичном поступку, неопходно је спречити њихову секундарну виктимизацију на тај начин што ће бити забрањено суочење жртве и учиниоца на његов захтев, али и тако што ће бити онемогућено унакрсно испитивање и постављање питања жртви- сведоку која су увредљива, понижавајућа, трауматична или сугеришу кривицу жртве посебно ако се ради о сексуалним деликтима. Код жртава посебно тешких злочина пожељно би било да што мање пута сведоче у току поступка (идеално једанпут), да се суд увек придржава правила о посебно осетљивом сведоку те да статус посебно осетљивог сведока додељује увек када постоји и најмања индиција о томе. Кад год је могуће, неопходно је обештетити жртве насиља у кривичном поступку и избегавати вођење парничног поступка. Интерес добробити жртве треба бити изнад принципа ефикасности и неодуговлачења поступка. Службе за помоћ и подршку жртвама и сведоцима треба да воде рачуна и о оштећенима ненасилним кривичним делима, као и оштећенима који у поступку имају посебне улоге- оштећеног као тужиоца, приватног тужиоца или оштећеног са предлогом за кривично гоњење и на адекватан начин их упутити и информисати о остваривању њихових права и обавеза у кривичном поступку. На овај начин, учинио би се покушај да се проценат успешности приватног тужиоца у поступку по приватној тужби повећа у пракси како не би приватна тужба била одбијена или одбачена због формалних околности. Такође, оштећени са предлогом за кривично гоњење у мањем броју случајева би одустајао од предлога уколико не би био извргнут вишеструком давању исказа у току поступка и детаљном испитивању његовог приватног живота од стране бранилаца окривљених (кр. дело полног узнемиравања).

ЛИТЕРАТУРА

1. Bayer V., Југословенско кривично процесно право, књига прва, Загреб, 1982.године;
2. Bayer, V., Казнено процесно право- одабрана поглавља, Загреб, 1995;
3. Beloof, Douglas E., Third Model of Criminal Process: The Victim Participation Model, Utah Law Review (1999);

4. Cavanagh, T. Adopting New Values for the Courts: What is Restorative Justice? *The Court Manager*, 13/ 2/3, Williamsburg, VA: National Association for Court Management, 1998.;
5. Christie, N. (1986) *The Ideal Victim*. U: E. A. Fattah (ur.), *From Crime Policy to Victim Policy*. (s. 17-30). The MacMillan Press, London;
6. D’Hauteville, A., „Le droit des victimes”, *Libertés et droits fondamentaux* (sous la direction de R. Cabrillac, M.-A. Frison-Roche, T. Revet), Dalloz, Paris 2003.;
7. Dijk, Jan, J.M., van, *Introducing victimology*, доступно на: <https://pure.uvt.nl/ws/files/1411974/INTRODUC.PDF>, приступљено: 27.05.2024.године;
8. Doak, J., “Victims’ Rights in Criminal Trials: Prospects for Participation,” *Journal of Law and Society* 32(2) (2005): pp. 294–316;
9. Dragne, L., *Brief considerations regarding mediation in criminal matters*, *Challenges of the Knowledge Society. Mediation*, p. 1988, доступно на: <https://core.ac.uk/download/pdf/26936733.pdf>, приступљено 28.03.2019.године;
10. Driedger, O. *Societal Development, Quality of Life and Restorative Justice*, u: Fattah, E., Parmentier, S, (ur.) *Victim Policies and Criminal Justice on the Road to Restorative Justice*. Leuven: Leuven University Press: 2001., 315- 328;
11. Filipcic, K., *Victim-Offender Mediation, Promising Alternative to Criminal Procedure in Slovenia*, 148 *Studia Iuridica Auctoritate Universitatis Pecs Publicata* 69 (2011), стр. 69-77;
12. Flatman, G., Bagaric, M., *The Victim and the Prosecutor: The Relevance of Victims in Prosecution Decision Making*, 6 *Deakin L. Rev.* 238 (2001);
13. Friday, P. *Restorative Justice: The Impact on Crime*, рад презентован на XI Међународном виктимолошком симпозијуму, 13.-18. јул 2003. године, Stellenbosch, South Africa;
14. Gavrielides, Theo. *A Victim-Led Criminal Justice System : Addressing the Paradox*, Iars Publications, London 2014;
15. Grabenwarter, C., *European Convention on Human Rights: Commentary*, Bloomsbury Academic, 2013.;
16. Guinchard, S., (et al.), *Droit processuel Droit commun et droit comparé du procès équitable*, Dalloz, Paris 2007.;
17. Hallevy, G., *Victim's Complicity in Criminal Law*, 2 *IJPS* 72 (2006), *International Journal of Punishment and Sentencing*, Vol. 2, Issue 2 (2006), pp. 72-94;
18. Heinrich, B., *Strafrecht – Allgemeiner Teil I. Grundlagen der Strafbarkeit, Aufbau der Straftat beim Vollendungs- und Versuchsdelikt*, Stuttgart, 2010;

19. Henham, R., Mannozi, G., Victim Participation and Sentencing in England and Italy: A Legal and Policy Analysis, 11 Eur. J. Crime Crim. L. & Crim Just. 278 (2003);
20. Henkel, H., Strafverhahrensrecht, Zweite Auflage, W. Kohlhammer Verlag, Stutgard, 1968. године;
21. Johnstone, G. (ur.) A Restorative Justice Reader – texts, sources, context. Devon: Willan Publisher, 2003.;
22. Kanduč, Z. (1997) Izboljševanje normativnega in dejanskega položaja žrtve kaznivega dejanja, Revija za kriminlistiko in kriminologijo. 3, str. 255-265;
23. Karmen, A., Crime Victims: An introduction to Victimology (6th edition), Belmont: Thomson, 2007;
24. Kennedy, J., The Citizen Victim: Reconciling the Public and Private in Criminal Sentencing, Criminal Law, Philosophy (2019) 13:83–108;
25. Kirchengast, Les victimes comme parties prenantes d'un procès de type accusatoire, Criminologie, 2011., 44(2);
26. Kleinknecht, T.H., Meyer, K., StPO, 39, 1989;
27. Kühl, K., Strafrecht. Allgemeiner Teil, München, 2008;
28. Lanthiez, Marie-Laure, „La clarification des fondements européens des droits des victimes”, La victime sur la scène en Europe (dirigé par G. Guidicelli-Delage, C. Lazerge), coll. „Les voies du droit”, Presses Universitaires de France, Paris 2008.;
29. Martini, A., „La victime en Angleterre“, La victime sur la scène en Europe (dirigé par G. Guidicelli-Delage, C. Lazerge), coll. „Les voies du droit“, Presses Universitaires de France, Paris 2008;
30. Mc Bride, J., (ed.), Human rights and criminal procedure, The case law of the European court of human rights, Council of Europe, June 2018.;
31. Mc Bride, J., Human rights and criminal procedure – The case law of the European court of human rights, Council of Europe, 2009.;
32. Mitsch, W., u: J.Baumann, U. Weber, W. Mitsch, Strafrecht. Allgemeiner Teil, Bielefeld;
33. Mommsen, T., Römische Strafrecht, Graz 1955;
34. Moody S., Vulnerable Witness: Rights and Responsibilities, 19th International Conference of The Intrenational Society for the Reform of the Criminal Law, Edinburgh, 2005.;
35. Novokmet, A., The Right of a Victim to a Review of a Decision not to Prosecute as Set out in Article 11 of Directive 2012/29/EU and an Assessment of its Transposition in

Germany, Italy, France and Croatia, Utrecht Law Review, Volume 12, Issue 1 (January), 2016;

36. Pavlich, G., Towards an ethics of restorative justice, u: Walgrave. L. (ur.) Restorative Justice and the Law. Devon: Willan Publishing;, 2002.,p. 1-18;

37. Pena, E., M., C., La Acción Penal Privada y su implementación en Colombia, Revista Via Iuris, Número 14, Enero – Junio, 2013, pp. 167 – 185;

38. Peters, K., Strafprozess, Karlsruhe:Ein Lehrbuch, 1953.:

39. Purner, S., Predgovor-Zakon o krivičnom postupku Savezne Republike Njemačke, (prevod dela: *Strafprozessordnung-StPO*, prevodilac Avdić, E.), University press-Magistrat izdanja, Сарајево, 2011.године;

40. Ristea, I., Victims in criminal procedure, Analysis & Metaphysics. 2008, Vol. 7, p314-317;

41. Schneider, H. J. (1975) Victimologie, Tubingen;

42. Schroder, F.C., Uvod- in:Zakon o krivičnom postupku Savezne Republike Njemačke, (prevod dela: *Strafprozessordnung-StPO*, prevodilac Avdić, E.), University press-Magistrat izdanja, Сарајево, 2011.године;

43. Shivani, P., Issues and Controversies Surrounding the Use of Plea Bargaining in International Criminal Tribunals, март 2013.године (Доступно на: [http://clock.uclan.ac.uk/8511/1/Pal%20Shivani%20Final%20e-Thesis%20\(Master%20Copy\).pdf](http://clock.uclan.ac.uk/8511/1/Pal%20Shivani%20Final%20e-Thesis%20(Master%20Copy).pdf), приступљено јануар 2019.године);

44. Skogan i Maxfield, Coping with crime. Sage Publications, California. 1981.;

45. Todaro, G., ‘The Italian system for the protection of victims of crime: analysis and prospects’, in L. Lupária (ed.), Victims and criminal justice (2015);

46. Tomašević G., Pajčić, M., Subjekti u kaznenom postupku: pravni položaj žrtve i oštećenika u novom hrvatskom kaznenom postupku, Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu (Zagreb), vol. 15, broj 2/2008, str. 817-857;

47. Van Dijk, P., van Hoof, G. J. H.- *Теорија и пракса Европске конвенције о људским правима*, Сарајево, 2001;

48. Volk, K., Grundkurs StPO, 4.Auflage, Munchen, 2005. године;

49. Weitekamp, E.G.M. (2000) Research on victim-offender mediation: findings and needs for the future, u: Victim-offender mediation in Europe: Making restorative justice work, The

European Forum for Victim-Offender Mediation and Restorative Justice, Leuven: Leuven University Press: 99-121;

50. Wiliams, B., ed. *Reparation and Victim-focused social work*, Wiliams, B., New York, 2002.

године, (Доступно на: <https://books.google.rs/books?id=3Ds9DwAAQBAJ&pg=PA14&lpg=PA14&dq=A+Review+of+the+Victim%E2%80%99s+Charter+of+2001.&source=bl&ots=rE-gtKN8o4&sig=ACfU3U1Kb6H1BMcXrNpa8OSI2KffRa9tTQ&hl=sr&sa=X&ved=2ahUKEwiV8LjN1YHgAhXQDOwKHdHSCTQ4ChDoATAJegQIAhAB#v=onepage&q=A%20Review%20of%20the%20Victim%E2%80%99s%20Charter%20of%202001.&f=false>, приступљено: јануар 2019.године);

51. Wright, M., *Victims, Mediation and Criminal Justice*, Criminal Law Review, 1995.године;

52. Алексић, Ж, Шкулић, М., *Криминалистика*, Београд, 2018.године;

53. Ацајлић-Дедовић, А., Топић, Ж., *Жртва-свједок, помоћ, подршка и заштита*, Безбедност 2/2016, стр. 151-168;

54. Бајовић, В., *О положају оштећеног у кривичном поступку*, Правни живот- часопис за правну теорију и праксу, 39(9), стр. 543-562, 2018.године;

55. Бановић, Б., Бејатовић, С., *Кривично процесно право: Општи део*, Београд, 2019.године;

56. Бејатовић, С., (ур.), *Жртва кривичног дела и кривичноправни инструменти заштите (међународни правни стандарди, регионална кривична законодавства, примена и мере унапређења заштите)*, Београд, 2020.године;

57. Бејатовић, С., Ђурђић, В., Шкулић, М., и остали, *Примена начела опортунитета у пракси-изазови и препоруке*, Београд, 2012.године;

58. Бејатовић, С., *Кривично процесно право*, Београд, 2008.године;

59. Бејатовић, С., *Кривично процесно право*, Београд, 2014.године;

60. Бејатовић, С., *Кривично процесно право*, Службени гласник, Београд, 2010.године;

61. Бејатовић, С., *Кривично процесно право: према Законика о кривичном поступку из 2011.године*, Београд, 2016.године;

62. Бејатовић, С., *Начело опортунитета кривичног гоњења као инструмент ефикасности државне реакције на криминалитет (норма и пракса у Републици Србији), Тринаеста међународно-стручна конференција“ Кривичнопроцесни инструмен*

ефикасности државне реакције на криминалитет (норма и пракса), Добој, 2022., стр. 63-82;

63. Бељански, В., Делибашић, В., Тинтор, Ј., Приручник за поступање адвоката у кривичном поступку, Београд, 2019.године;

64. Богдановић, Н., Законик о поступку судском у кривичним делима из 1865. године (мастер рад), Ниш, 2021.године;

65. Бркић, С, Кривично процесно право I, Нови Сад, 2014. године;

66. Бркић, С, Кривично процесно право II, Нови Сад, 2016. године;

67. Бркић, С., Бугарски, Т., Кривично процесно право I, Нови Сад, 2020.године;

68. Бркић, С., Бугарски, Т., Кривично процесно право II, Нови Сад, 2021.године;

69. Бркић, С., Класификација процесних форми у кривичном процесном праву Србије, Зборник радова Правног факултета у Новом Саду, 3/2010, стр.275-303;

70. Бркић, С., Тезе о процесним функцијама у кривичном поступку, Зборник радова Правног факултета у Новом Саду 51.4, 2017.године, стр. 1399-1408;

71. Бубаловић, Т. Право на жалбу у казненом поступку, Бемуст, Сарајево, 2006, 30.

72. Васиљевић, Т., Грубач, М., Коментар закона о кривичном поступку, Службени гласник, Београд, 2011.године;

73. Васиљевић, Т., Систем кривичног процесног права СФРЈ, Београд, 1981.године;

74. Вуковић, И., Пристанак повређеног као основ искључења противправности, у: Казнена реакција у Србији- тематска монографија, Crimen, Београд, 2013.године, стр. 168-186;

75. Вучковић, Б., Осврт на неке практичне проблеме заштите жртава кривичних дела, у: Улога и могућности јавног тужиоца у заштити жртава кривичног дела / Милан Шкулић... и др. – Београд: Удружење јавних тужилаца и заменика јавних тужилаца Србије, 2009.године, стр. 107-119;

76. Гагула, А., Споразум о признању кривње код кривичних дијела хомогеног конекситета, Анали Правног факултета Универзитета у Зеници, 2016.године,бр.17, стр.93-117;

77. Глушчевић, Ј., Радоман, Д., Правна природа мере одузимања имовине проистекле из кривичног дела, Војно дело 3/2019, стр.133-146;

78. Грубач, М., Кривично процесно право, Београд, 2006. године;

79. Грубач, М., Кривично процесно право, Београд, 2011. године;

80. Грубач, М., Кривично процесно право-са текстом Законика о кривичном поступку, Београд, 2013. године;
81. Грубач, М., Нове установе и нова решења ЗКП Србије од 26. септембра 2011. године, ПРАВНИ ЗАПИСИ • Година II • бр. 2 • стр. 467–514;
82. Грубач, М., Поводом новог Законика о кривичном поступку Црне Горе, Правни записи, 2010.године, Вол. 1(1), стр. 150-170;
83. Грубач, М., Споразум о признању у кривичном и прекршајном поступку, Нови прописи у РС-зборник радова, Београд, 2015.год., стр. 41-65;
84. Грубач, М., Странпутице и замке тужилачке истраге, Међународна научна конференција „Правни систем и друштвена криза“, Правни факултет ПриштинаКосовска Митровица, 2011.године;
85. Грубиша, М., Кривични поступак- поступак о правним лијековима, Информатор, Загреб, 1987.године;
86. Дамашка, М., Р., Лица правосуђа и државна власт: успоредни приказ правосудних сустава, Загреб: Накладни завод Глобус, 2008.;
87. Дамашка, М., Хрватски доказни поступак у поредбеноправном свјетлу, Хрватски љетопис за казнено право и праксу, Загреб, 2010.године, стр.821-837;
88. Делибашић, В., Споразуми јавног тужиоца и окривљеног, Правни факултет за привреду и правосуђе, Нови Сад, 2015.године;
89. Димитријевић, В. Д., Кривично процесно право, Београд, Савремена администрација, 1963.година;
90. Димитријевић, Д., Кривично процесно право, Београд, 1981.година;
91. Димитријевић, Д., Кривично процесно право, осмо допуњено издање, Београд 1982. године;
92. Доленц, М., Теорија судског кривичног поступка за Краљевину Југославију, систематско приказивање, Београд 1933.;
93. Ђокић, И., Начело опортунитета кривичног гоњења, стр. 303-316, (http://www.harmonius.org/sr/publikacije/clanci/ivan-djokic/Nacelo_oporituniteta_krivicnog_gonjenja.pdf);
94. Ђорђевић, М., Живот као објект кривичноправне заштите, Правни живот, Београд, бр. 9/1995;

95. Ђурђић, В., Компаративноправна решења о претходном кривичном поступку и њихова имплементација у српско кривичнопроцесно законодавство, Ревиија за криминологију и кривично право бр. 1/09, Београд, 2009.године, стр.39-61;
96. Ђурђић, В., Кривично процесно право-општи део, Ниш, 2014. године;
97. Ђурђић, В., Кривично процесно право-посебни део, Ниш, 2011. године;
98. Ђурђић, В., Основи криминалистике, Ниш, 2012.године;
99. Ђурђић, В., Перспектива новог модела кривичног поступка Србије, Журнал за криминалистику и право, Наука, безбедност и полиција, вол. 20, бр. 2, Београд, 2015.године, стр.71-95;
100. Ђурђић, В., Ранђеловић, Н., Илић, Г., Српско државно тужилаштво 1804- 2004., Правни факултет Ниш, 2004.;
101. Жарковић М., Драгичевић- Дичић Р., Николић-Гаротић С., и др., Кривичноправни систем и пракса у области борбе против трговине људима у Србији, Заједнички програм UNHCR, UNODC и ИОМ за борбу против трговине људима у Србији, Београд, 2011;
102. Жарковић, М., Ивановић, З., Криминалистичка тактика, Београд, 2013.године;
103. Живановић, Т., Основи кривичног права, Београд 1921. године;
104. Живановић, Т., Основни проблеми грађанског и кривичног процесног права (поступка) 2, Београд 1941. године;
105. Ивановић, С., Права и обавезе оштећеног током кривичног поступка у праву Босне и Херцеговине, Годишњак Факултета правних наука, година 3, бр. 3, Бања Лука, 2013.године, стр. 255-262;
106. Игњатовић, Ђ., Симеуновић-Патић, Б., Виктимологија, Београд, 2011.године;
107. Илић, Г. и др. Коментар Закона о одузимању имовине проистекле из кривичног дела, Мисија ОЕБС, Београд, 2009.године;
108. Илић, Г., „Право на образложену судску одлуку“, Crimen 2/ 2011, стр. 227-244;
109. Илић, Г., О положају оштећеног у кривичном поступку. Анали Правног факултета у Београду, 60 (1), 2012.године, стр. 137-158;
110. Илић, Г., Оштећени и стандарди људских права у кривичном поступку, Анали правног факултета у Београду, година LX, бр.2, 2012.године, стр. 135-161;

111. Илић, Г., Положај јавног тужиоца према новом ЗКП-у, Актуелна питања кривичног законодавства, XLIX редовно годишње саветовање Српског удружења за кривичноправну теорију и праксу, Београд, 2012.године,;
112. Илић, Г.,П., Мајић, М., Бељански, С., Трешњев,А., Коментар Законика о кривичном поступку, Београд, 2012.године;
113. Илић И., Испитивање чињеничне основе кривичне пресуде- докторска дисертација, Правни факултет Универзитета у Нишу, Ниш, 2018.године;
114. Илић, И., Миљуш, И., Примена међународних стандарда о положају оштећеног у кривичном поступку, Пројекат „Усклађивање права Србије са правом ЕУ“-зборник радова, књига 3, Ниш, 2016.године, стр. 221-238;
115. Илић, И., Положај оштећеног у кривичном поступку, Мобилна правна клиника: од институције ка жртви, Ниш, 2014.године, стр. 219-236;
116. Илић, М., Кривично процесно право, Сарајево, 1973.године;
117. Јавно тужилаштво, полиција, кривични суд и сузбијање криминалитета, Удружење јавних тужилаца и заменика јавних тужилаца Србије, Београд, 2008.године;
118. Јакшић, А., Европска конвенција о људским правима- коментар, Београд, 2006.године;
119. Јовановић, Љ., Кривично право- општи део, Београд, 1986.године;
120. Јовашевић, Д., Значај олакшавајућих и отежавајућих околности при одмеравању казне у кривичном праву, Зборник радова Правног факултета у Нишу, XLIII/2003, стр. 179-212;
121. Јовашевић, Д., Кривично право- општи део, Београд, 2006.године;
122. Јовашевић, Д., Сузбијање насиља у породици у Републици Србији, Војно дело, 4/2018, стр. 145-161;
123. Квастек, А., Положај оштећеног у јавнотужилачкој истрази, Гласник Адвокатске коморе Војводине бр.1/2021, стр. 43-86;
124. Кнежевић, С., Кривично процесно право-општи део, Ниш, 2019.године;
125. Кнежевић, С., Кривично процесно право-посебни део, Ниш, 2019.године;
126. Кнежевић, С., Кривично процесно право-општи део, Ниш, 2023.године;
127. Кнежевић, С., Кривично процесно право-посебни део, Ниш, 2023.године;
128. Ковачевић, М., Ресторативна правда и реакција на малолетничку делинквенцију – упоредноправна искуства, Специјална едукација и рехабилитација данас, 2019.године;
129. Константиновић-Вилић, С., и др., Криминологија, Ниш, 2009.године;

130. Костић, Ј., Рашић, М., и др. Одузимање имовине проистекле из кривичног дела-изазови и препоруке за унапређење поступка, Правосудна академија, 2022.године;
131. Костић, М., Ресторативна правда у домаћем законодавству, Зборник радова Правног факултета у Нишу 2006, бр. 47, стр. 63-76, стр.64;
132. Костић, М., Успостављање стандарда за ресторативну правду, Темида, Мај 2007, стр. 5-14;
133. Костић, Н., Претресање стана и лица као доказна радња у кривичном поступку, мастер рад, Правни факултет Универзитета у Нишу, Ниш, 2024.године;
134. Крапац, Д., Лончаревић, Д., Оштећеник као тужитељ у кривичном поступку-установа супсидијарне тужбе као коректив монопола јавног тужиоца на кривично гоњење у југословенском кривичном поступку:правни и теоријски оквири, практични домашај, Правни факултет у Загребу, 1985.године;
135. Лајић, О., Има ли алтернативу одузимање имовине стечене криминалом које се спроводи у кривичном поступку?, Зборник радова Правног факултета у Новом Саду, 2/2013, стр.331-347;
136. Линдгрен, М., Николић-Ристановић, В., Жртве криминалитета-међународни контекст и ситуација у Србији, Организација за европску безбедност и сарадњу, Мисија у Србији, Одељење за спровођење закона, Београд,2011.године;
137. Лукић,Т., Утицај међународних правних стандарда на обликовање припремног стадијума кривичног поступка, Анали Правног факултета у Београду, година LIX, 2/2011, стр.142-162;
138. Марковић, Б., Уџбеник судског кривичног поступка Краљевине Југославије, Београд 1930;
139. Марковић, М., Кресоја, М., Овлашћења полиције у предистражном и истражном поступку, Међународна научно-стручна конференција „Размена теоријских знања и практичних искустава везаних за рад по моделу тужилачке истраге и концепту адверзијалног кривичног поступка“, Сјеница, 2014.године, стр. 79-92;
140. Матијашевић-Обрадовић, Ј., Кривично процесно право-општи део, Правни факултет за привреду и правосуђе у Новом Саду, Нови Сад, 2016.;
141. Матијевић, М., Марковић, М., Криминалистика, Нови Сад, 2013.године;

142. Милојевић, М., „Примена начела опортунитета кривичног гоњења у пракси ОЈТ Ниш-критички осврт“ Зборник радова студената докторских студија права, Правни факултет, Универзитет у Нишу, 2017. године;
143. Милојевић, М., „Условно одлагање кривичног гоњења у кривичном поступку у Србији-законска регулатива и правна пракса“, Билтен судске праксе Вишег суда у Нишу бр.33, Интермех, Ниш, стр. 73-90, септембар 2015. године;
144. Милојевић, М., Медијација као врста услужне делатности и као начин решавања спора у оквиру кривичног поступка према пунолетним учиниоцима кривичних дела., Зборник радова „Слобода пружања услуга и правна сигурност“, Крагујевац, 2019. године, стр. 857-872;
145. Миљеновић, Д., Положај сведока у кривичном поступку, докторска дисертација, Универзитет Привредна академија у Новом Саду, Правни факултет за привреду и правосуђе, Нови Сад, 2024. године;
146. Мирковић, З., Српска правна историја (III изд.). Београд: Универзитет у Београду - Правни факултет. 2019. године;
147. Мрвић-Петровић, Н., Ђорђевић, Ђ., Моћ и немоћ казне. Београд: Војноиздавачки завод и Институт за криминолошка и социолошка истраживања, 1998. године
148. Николић, Д., Споразуми о признавању кривичног дела као репрезентативна форма поједностављеног поступања у кривичним стварима, Поједностављене форме поступања у кривичним стварима- регионална кривичнопроцесна законодавства и искуства у примени, Мисија ОЕБС у Србији, Београд, 2013. године, стр.132-152;
149. Николић-Ристановић, В. (ур.) Евидентирање криминалитета: искуства из света и Србије. Београд: Прометеј-Београд, 2012. године;
150. Николић-Ристановић, В., Подршка жртвама и спречавање секундарне виктимизације: савремена законска решења и пракса, Виктимолошко друштво Србије, Темида, 2003. године, стр. 3-10;
151. Огорелица, Н, Казнено процесуално право: с особитим обзиром на јудикатуру Краљ. стола седморице и касационога суда бечкога, Загреб, 1899. године;
152. Павишић Б, и сурадници, Казнено поступовно право, Ријека, 2011. године;

153. Павишић, Б., Коментар Закона о казненем поступку, Ријека, 2011.године;
154. Павишић. Б., Нови хрватски Закон о казненем поступку, Хрватски љетопис за казнено право и праксу, Загреб, 2008.године, стр. 489-602;
155. Павловић, С. З., Неке специфичности оштећеног као супсидијарног тужиоца (у казненем процесном праву РС), Зборник радова Правног факултета у Сплиту, бр.3, 2012.године, стр. 615-632;
- 156.Петрић, Б., Равноправност језика и писама народа и народности у кривичном поступку, Гласник адвокатске коморе Војводине, Година XXVI, Нови Сад, 1977.године, бр.5;
157. Пивић, Н., Хисторијски приказ положаја оштећеног у кривичном поступку, Анали Правног факултета Универзитета у Зеници, 2011.године,бр.8, стр. 153-176;
158. Радуловић, Д., Кривично процесно право, Подгорица, 2009.године;
159. Радуловић, Д., Нова реформа кривичног процесног законодавства Црне Горе прогресивна или регресивна решења, Кривично законодавство-*de lege lata* и *de lege ferenda*, излагање на конференцији у Приједору, 2015.године;
160. Радуловић, Д., Положај оштећеног у кривичном поступку:магистарски рад, Правни факултет, Универзитет у Нишу, Ниш, 1981. године;
161. Симић, Д., „Измјене у кривичном поступку“ Београд, ИРКК, бр. 41/1976;
162. Соколовић, Р., Полиција и кривични поступак (супротстављање организованом криминалу), Београд, 2005.године;
163. Стевановић, И., Вујић, Н., Малолетно лице и друге посебно осетљиве категорије жртава кривичних дела (међународни правни стандарди и кривично процесно законодавство Србије), у: Бејатовић, С., (ур.), Жртва кривичног дела и кривичноправни инструменти заштите (међународни правни стандарди, регионална кривична законодавства, примена и мере унапређења заштите), Београд, 2020.године, стр. 95-110;
164. Стевановић, И., Жртва кривичног дела и кривичноправни инструменти заштите (неопходни кораци за унапређење система), LIX

Саветовање Српског удружења за кривичноправну теорију и праксу, Београд, 2019.године, стр.156-169;

165. Стевановић, И., Кривичноправна заштита деце-жртава злостављања и занемаривања у Србији, Жртве и правни систем, 2005.године, стр. 21-32;

166.Стевановић, Ч., Ђурђић, В., Кривично процесно право-општи део, Ниш, 2006.године;

167.Таховић, Ј., Кривично право- општи део, Београд, 1961.године;

168. Турањанин, В., Право на делотворан правни лек у кривичном поступку у контексту права на суђење у разумном року, у: склађивање правног система Србије са стандардима Европске уније (2023), стр. 371-385;

169. Турањанин, В., Споразум о признању кривичног дела, докторска дисертација, Крагујевац, 2016.године;

170. Ћопић, С., Ресторативна правда и кривичноправни систем: теорија, законодавство и пракса, Београд, 2015.године;

171. Фејеш, И., Положај окривљеног у истрази у неким историјским моделима кривичног поступка, Зборник радова Правног факултета у Новом Саду бр.4, 2014.године, стр. 103-129;

172. Филипчић, К., Положај жртава кривичних дела у законодавству Републике Словеније, Темида, март 2008.године, стр. 47-59;

173. Фишер, З., Државни тужилац као субјект скраћених и поједностављених кривичних поступака у Словенији, Поједностављене форме поступања у кривичним стварима-регионална кривичнопроцесна законодавства и искуства у примени, Београд, 2013.године, стр. 86-99;

174. Чворовић, Д., Начело опортунитета кривичног гоњења, Ревиија за криминологију и кривично право вол. 46 бр. 1/08, Београд, 2008.године, стр.153-168;

175. Чворовић, Д., Турањанин, В., Улога пороте у француском кривичном поступку, Анали Правног факултета у Београду, година LXIII, 1/2015;

176. Чубински, М.П., „Супсидијарна тужба у нашем новом кривичном поступку“, Полиција бр. 21-22, 1980;

177. Шкулић, М., Бугарски, Т., Кривично процесно право, Нови Сад, 2015.године;

178. Шкулић, М., Доминантне карактеристике основних великих кривичнопроцесних система и њихов утицај на реформу српског кривичног поступка, *Crimen (IV)* 2/2013, стр.176-234;
179. Шкулић, М., Коментар Законика о кривичном поступку, Београд, 2011. године;
180. Шкулић, М., Кривично процесно право, Београд, 2009.године;
181. Шкулић, М., Кривично процесно право, Београд, 2011.године;
182. Шкулић, М., Кривично процесно право, Београд, 2020.године;
183. Шкулић, М., Лукић, Д., Опште особености положаја оштећеног у кривичном поступку и основни начини кривичнопроцесне заштите оштећених, Улога и могућности јавног тужиоца у заштити жртава кривичног дела / Милан Шкулић... и др. – Београд: Удружење јавних тужилаца и заменика јавних тужилаца Србије, 2009.године, стр. 25-64;
184. Шкулић, М., Положај жртве кривичног дела/оштећеног у кривичноправном систему Србије уопште и у односу на Директиву ЕУ 2012-29, Казнена реакција у Србији, 6 део, тематска монографија, Београд, 2016.године, стр. 40-80.

ДОКУМЕНТАЦИЈА

1. Code de procédure pénale (France), http://codes.droit.org/CodV3/procedure_penale.pdf;
2. Codice di procedura penale (CPP), 24.10.1989.године;
3. Council Directive 2004/80/EC of 29 April 2004 relating to compensation to crime victims, <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2004:261:0015:0015:EN:PDF>;
4. Council of Europe Committee of Ministers Recommendation (2006)8 of the Committee of Ministers to member states on assistance to crime victims (Adopted by the Committee of Ministers on 14 June 2006 at the 967th meeting of the Ministers' Deputies), <https://wcd.coe.int/wcd/ViewDoc.jsp?id=1011109&Site=CM>;
5. Council of Europe Convention on Action against Trafficking in Human Beings, Council of Europe Treaty Series, No. 197. Warsaw, 16.V.2005;

6. Council of Europe Convention on the Prevention of Terrorism, Council of Europe Treaty Series, No.196, 2005;
7. Directive 2012/29/EU establishing minimum standards on the rights, support and protection of victims of crime, the European Parliament and the Council, 25 October 2012;
8. Recommendation No. R (85) 11 of the Committee of ministers to Member States on the Position of the Victim in the Framework of Criminal Law and Procedure (Adopted by the Committee of Ministers on 28 June 1985 at the 387th meeting of the Ministers' Deputies), [http://polis.osce.org/library/f/2669/468/CoE-FRA-RPT-2669-ENRecommendation%20No.%20R\(85\)%2011.pdf](http://polis.osce.org/library/f/2669/468/CoE-FRA-RPT-2669-ENRecommendation%20No.%20R(85)%2011.pdf), приступљено: 19.јануар 2017;
9. Recommendation No. R (87) 21 of the Committee of the Ministers to Member States on Assistance to Victims and the Prevention of Victimisation (Adopted by the Committee of Ministers on 17 September 1987), <https://wcd.coe.int/wcd/com.instranet.InstraServlet?command=com.instranet.CmdBlobGet&InstranetImage=608023&SecMode=1&DocId=694280&Usage=2>;
10. The Crime Victims' Rights Act 2004. (Доступно на: <https://www.justice.gov/usao/resources/crime-victims-rights-ombudsman/victims-rights-act>, приступљено: 19.јануар 2017);
11. The European Court of Human Rights – case Cennet Ayhan & Mehmet Ayhan v. Turkey, No. 41964/98 (29.2.2000), <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-5107>, приступљено: 07.03.2024.године;
12. The European Court of Human Rights – case Jankovic v. Croatia, 38478/05, 5. март 2009;
13. The European Court of Human Rights – case *Manuel Moreira de Azevedo v. Portugal*, 10 July 1989;
14. The European Court of Human Rights – case of Koval v. Ukraine (application no. 65550/01), <https://hudoc.echr.coe.int/tkp197/view.asp?i=001-23837>, приступљено: 04.03.2024.године;
15. The European Court of Human Rights – case of S.N. v. Sweeden (application no. 34209/96);
16. The European Court of Human Rights – case *Oğur v. Turkey* (20 May 1999);
17. The European Court of Human Rights – case Perez v. France, 47287/99, 12 February 2004;
18. The European Court of Human Rights- case Sottani v. Italy (dec.) 26775/02, 24 February 2005;

19. The European Court of Human Rights –Ristic v. Serbia No. 32181/08;
20. The European Court of Human Rights *Ruiz Torija v. Spain*, 9 December 1994;
21. Victims' Rights and Restitution Act 1990, (доступно на: <https://www.congress.gov/bill/101st-congress/house-bill/5368>, приступљено: јануар 2019.године);
22. Zakon o kazenskem postopku – ZKP (Uradni list RS, št. 63/94 z dne 13. 10. 1994)-uradno prečiščeno besedilo (ZKP-UPB8) (Доступно на: <https://www.uradni-list.si/glasilo-uradni-list-rs/vsebina/108445>, приступљено: јануар 2019.године;
23. Акциони план за Поглавље 23 финална верзија, септембар 2015.године, доступно на: <https://www.mpravde.gov.rs/files/Akcioni%20plan%20PG%2023%20Treci%20nacrt-%20Konacna%20verzija1%201.pdf>, приступљено 23.април 2024.године;
24. Водич за жртве кроз кривичноправни систем Србије, Виктимолошко друштво Србије, Београд, 2018.године;
25. Врховни касациони суд, Кзз 36/12 од 30.05. 2012.године;
26. Врховни суд Србије- ВСС, Кж. бр.148/89 од 06.04. 1989.године;
27. Врховни суд Србије, Кж. 365/02 од 05.05.2002. године;
28. ВСС, Кж. бр.299/89 од 26.маја 1989.године;
29. ВСС, Кж1., бр. 460/97 од 09.04.1998.године;
30. Декларација УН о основним принципима правде за жртве криминалитета и злоупотребе власти од 29.11.1985.године;
31. Европска конвенција за заштиту људских права и основних слобода 1950.године, (http://www.echr.coe.int/Documents/Convention_SRP.pdf);
32. Европска конвенција о накнади штете жртвама насилних кривичних дела (*European Convention on the Compensation of Victims of Violent Crimes European Treaty Series No. 116*) из 1983.године;
33. ЕКом.ЉП, *Isop v Austria*, 808/60 од 08.03.1962.године;
34. ЕКом.ЉП, Х. против Луксембурга, 8. март 1979.;
35. ЕКом.ЉП, Х. против Савезне Републике Немачке, 4. октобар 1976.;
36. ЕСЉП- В. И Р. против Уједињеног Краљевства 36337/97, 35974/97 од 29.априла, 2001.године;
37. ЕСЉП- Борис Стојановски против Бивше Југосовенске Републике Македоније 41916/04 од 06.05.2010.године;
38. ЕСЉП- Дорсон против Холандије, одлука од 26. марта 1996. године;

39. Закон за кривичната постапка (Службен весник на РМ, бр. 150 од 18.11.2010 година);
40. Закон о граничној контроли ("Сл. гласник РС", бр. 24/2018);
41. Закон о заштити података о личности ("Сл. гласник РС", бр. 87/2018);
42. Закон о заштити права на суђење у разумном року ("Сл. гласник РС", бр. 40/2015 и 92/2023);
43. Закон о заштити свједока под пријетњом и угрожених свједока БиХ из 2003.године, (Сл. гласник БиХ, бр. 3/03, 21/03, 61/04, 55/05);
44. Закон о извршењу кривичних санкција ("Сл. гласник РС", бр. 55/2014 и 35/2019);
45. Закон о извршењу кривичних санкција ("Сл. гласник РС", бр. 85/2005 и 72/2009);
46. Закон о јавном информисању и медијима ("Сл. гласник РС", бр. 92/2023);
47. Закон о јавном реду и миру (Сл. гласник РС бр. 6/2016 и 24/2018);
48. Закон о казненом поступку Републике Хрватске (NN 152/08, 76/09, 80/11, 121/11, 91/12, 143/12, 56/13, 145/13, 152/14, 70/17 на снази од 27.07.2017.године);
49. Закон о кривичном поступку БиХ (Сл. гласник БиХ бр. 36/2003);
50. Закон о кривичном поступку Републике Црне Горе („Службени лист Црне Горе”, бр. 57/09 од 18. августа 2009. године);
51. Закон о кривичном поступку Савезне Републике Немачке- Strafprozeßordnung (StPO) према: Закон о кривичном поступку Савезне Републике Нјемачке, Едиција Нјемачко право, књига 1, Магистрат издања, Сарајево, 2011.године (<http://www.harmonius.org/wp-content/uploads/2014/10/IRZ-ZKP-Njemacki-Prijevod.pdf>, 15.01.2017.године);
52. Закон о кривичном поступку СФРЈ (Објављен у "Сл. листу СФРЈ" бр. 4/77, 36/77, 14/85, 26/86, 74/87, 57/89, 3/90 и "Сл. лист СРЈ" бр. 27/92, 24/94, 13/01). Доступно на: http://www.podaci.net/_z1/8122806/Z-kpostu02v7704-0113.html, приступљено: 23.04.2024.године. Законик о поступку судском у кривичним делима из 1865. године, доступно на: <http://digital.bms.rs/ebiblioteka/pageFlip/reader/index.php?type=publications&id=3303&m=2#page/8/mode/2up>, приступљено: 22.04.2024.године;
53. Закон о малолетним учиниоцима кривичног дела и кривичноправној заштити малолетних лица (Сл. гласник РС бр. 85/2005);
54. Закон о накнади штете жртвама кривичних дјела насиља („Сл. лист ЦГ“, бр.35/2015);

55. Закон о одузимању имовине проистекле из кривичног дела ("Сл. гласник РС", бр. 32/2013, 94/2016 и 35/2019);
56. Закон о полицији („Сл. гласник РС“ бр. 6/2016, 24/2018 и 87/2018);
57. Закон о посредовању у решавању спорова ("Сл. гласник РС", бр. 55/2014);
58. Закон о програму заштите учесника у кривичном поступку („Сл. Гласник РС“, бр. 85/2005);
59. Закон о путним исправама ("Сл. гласник РС", бр. 90/2007, 116/2008, 104/2009, 76/2010, 62/2014 и 81/2019);
60. Закон о спречавању насиља у породици („Сл. гласник РС“ бр. 94/2016 и 10/2023-др. закон);
61. Закон о задужбинама и фондацијама ("Сл. гласник РС", бр. 88/2010, 99/2011 - др. закон и 44/2018 - др. закон);
62. Законик о кривичном поступку (савезни пропис „Сл. Лист СРЈ“, 70/2001, 68/2002 и „Сл. Гласник РС“ 58/2004, 85/2005 и 115/2005);
63. Законик о кривичном поступку РС (Сл. гласник РС бр. 72/2011, 101/2011, 121/2012, 32/2013, 45/2013, 55/2014, 35/2019, 27/2021 – одлука УС и 62/2021 – одлука УС);
64. Законик о поступку судском у кривичним делима из 1865. године, доступно на: <http://digital.bms.rs/ebiblioteka/pageFlip/reader/index.php?type=publications&id=3303&m=2#page/8/mode/2up>, приступљено: 22.04.2024.године;
65. Законик о судском кривичном поступку за Краљевину Срба, Хрвата и Словенаца, 1929.године, доступно на: <https://www.uzzpro.gov.rs/doc/biblioteka/digitalna-biblioteka/Zakonik%20o%20sudskom%20krivicnom%20postupku%20za%20Kraljevinu%20SHS.pdf>, приступљено: 22.априла, 2024.године;
66. Кодекс полицијске етике (Сл. Гласник РС“, бр. 85/2023);
67. Конвенција о борби против трговине људима (2005.);
68. Конвенција о правима детета-усвојена на Генералној скупштини УН 20. новембра 1989.године;(http://www.unicef.org/serbia/Konvencija_o_pravima_deteta_sa_fakultativnim_protokolima(1).pdf);
69. Кривични законик (Сл. гласник РС бр. 85/2005, 88/2005-испр., 107/2005-испр., 72/2009, 111/2009, 121/2012, 104/2013 и 108/2014, 94/2016 и 35/2019);
70. Нацрт Закона о малолетним учиниоцима кривичних дела и заштити малолетних лица у кривичном поступку (http://www.paragraf.rs/dnevne-vesti/141215/141215-vest40.html, 11.05.2016.године);

71. Оквирна одлука Савета Европске уније 2001/220/ЈНА о положају жртава у кривичним поступцима од 15. марта 2001. године;
72. Окружни суд у Београду, Кв. 1259/01 од 27.07.2001. године;
73. Окружни суд у Ваљеву, Кж. Бр.446/03 од 20.12.2003.године;
74. Окружни суд у Чачку, Кж. 463/03 од 31.12.2003.године;
75. Породични закон ("Сл. гласник РС", бр. 18/2005, 72/2011 - др. закон и 6/2015);
76. Препорука R (87) 18 Комитета министара Савета Европе од 17.09.1987. године;
77. Препорука бр. Р (99) 19 Савета министара државама чланицама у вези с медијацијом у кривичном поступку;
78. Пресуда Врховног касационог суда Кзз 932/2021 од 07.10.2021. године, доступно на: <https://www.vrh.sud.rs/sr-lat/kzz-9322021-usvojen-zzz-izuze%C4%87e-javnog-tu%C5%BEioca-%C4%8Dl-37-st-1-ta%C4%8D-2-zkp>; приступљено: 07.03.2024.године;
79. Пресуда Врховног суда Србије Кж. 801/91 од 24.јануара 1992.године;
80. Пресуда Окружног суда у Београду Кж. 679/02 од 11.априла 2002.године;
81. Ревидирани Акциони план за Поглавље 23 – Правосуђе и основна права, јул 2020.године, <https://www.mpravde.gov.rs/files/Revidirani%20AP23%202207.pdf>, приступљено 23.април 2024.године;
82. Стандардна минимална правила Уједињених нација за малолетничко правосуђе (Пекиншка правила)- 1985.године ([http://www.unicef.org/serbia/3PekinskaPravila\(1\).pdf](http://www.unicef.org/serbia/3PekinskaPravila(1).pdf));
83. Упутство о поступању полицијских службеника према малолетним и млађим пунолетним лицима 01 бр. 4898/06, Београд, 01. мај 2006. године;
84. Устав РС (Сл. гласник РС бр. 98/2006, 115/2021);
85. Уставни суд Србије-случај Васић, Уж-2654/2009 од 24.марта 2010.године;
86. Уставни суд Србије-случај Венцл, Уж-261/2007 од 25.децембра 2008.године;
87. Уставни суд Србије-случај Вукићевић, Уж-3504/2011 од 22.децембра 2011.године;
88. Уставни суд Србије-случај Стаменковић и Милковић, Уж-452/2009 од 14.јула 2011.године.

ПРИЛОЗИ

ПРИЛОГ 1

Упитник судијама

1. Да ли сматрате да је положај оштећеног погоршан доношењем новог Законика о кривичном поступку?
2. Какво је функционисање службе за помоћ и подршку сведоцима и оштећенима и да ли би њено увођење оценили као позитивну промену? Образложити.
3. Да ли имате неке сугестије по питању учешћа оштећеног у кривичном поступку? Које законске одредбе бисте изменили, на који начин и зашто? Ако сматрате да је законска регулатива адекватна, наведите разлоге за такво мишљење?
4. Какав је приступ према оштећеном од стране органа поступка у пракси? Да ли сматрате да се њему посвећује довољна пажња?
5. Да ли сте некада досудили имовинскоправни у кривичном поступку? У колико случајева је то отприлике било или сте пак углавном оштећеног упућивали на парницу? Да ли сматрате да се судије генерално устручавају да решавају о имовинским питањима у кривици и зашто је то тако, или важи супротно?
6. Да ли сте имали случај од доношења новог Законика о кривичном поступку 2011.године где је оштећени преузео кривично гоњење од јавног тужиоца по његовом одустанку и заступао оптужбу? Сматрате ли да је оштећени вољан да то чини и охрабрен у том смеру или не?
7. Да ли је, по Вашем мишљењу, оштећени мотивисан само материјалним задовољењем када учествује у кривичном поступку или га покрећу и неки други мотиви (освета, задовољење правде)?
8. Какав је по Вама практичан значај изјаве о придруживању кривичном гоњењу оштећеног будући да она није прописана законом?
9. Да ли сте судили у кривичним делима по предлогу оштећеног? Да ли је оштећени био вољан да предлог поднесе или пак чешће није желео да предлог поднесе и учиниоца кривично гони? У колико случајева је оштећени одустајао од предлога?
10. Какав је по Вама положај оштећеног при закључивању спразума о признању кривичног дела? Да ли се довољно води рачуна да његови интереси буду заступљени на адекватан начин или не?
11. Какво је поступање са жртвама посебно тешких кривичних дела (трговине људима, силовања, злостављања и мучења...)? Да ли сматрате да се у кривичном поступку, овако како је уређен, довољно води рачуна о спречавању секундарне виктимизације жртава?
12. Да ли имате било шта да додате на тему а да није било обухваћено претходним питањима? Занимљив случај из праксе везан за оштећеног, неки заједнички став виших судова по том питању...

ПРИЛОГ 2

Упитник тужиоцима

1. Да ли сматрате да је положај оштећеног погоршан доношењем новог Законика о кривичном поступку?
2. Како је функционисање службе за помоћ и подршку сведоцима и оштећенима и да ли би њено увођење оценили као позитивну промену? Образложити.
3. Да ли имате неке сугестије по питању учешћа оштећеног у кривичном поступку? Које законске одредбе бисте изменили, на који начин и зашто? Ако сматрате да је законска регулатива адекватна, наведите разлоге за такво мишљење?
4. Какав је приступ према оштећеном од стране органа поступка у пракси? Да ли сматрате да се њему посвећује довољна пажња?
5. Да ли се у случајевима у којима сте радили, некада досудио имовинскоправни у кривичном поступку? У колико случајева је то отприлике било или се углавном оштећени првенствено упућује на парницу? Да ли сматрате да се судије генерално устручавају да решавају о имовинским питањима у кривици и зашто је то тако, или важи супротно?
6. Да ли сте имали случај од доношења новог Законика о кривичном поступку 2011. године где је оштећени преузео кривично гоњење од јавног тужиоца по његовом одустанку и заступао оптужбу? Сматрате ли да је оштећени вољан да то чини и охрабрен у том смеру или не?
7. Да ли је, по Вашем мишљењу, оштећени мотивисан само материјалним задовољењем када учествује у кривичном поступку или га покрећу и неки други мотиви (освета, задовољење правде)?
8. Какав је по Вама практичан значај изјаве о придруживању кривичном гоњењу оштећеног будући да она није прописана законом?
9. Да ли сте поступали у поступцима за кривична дела по предлогу оштећеног? Да ли је оштећени био вољан да предлог поднесе или пак чешће није желео да предлог поднесе и учиниоца кривично гони? У колико случајева је оштећени одустајао од предлога?
10. Какав је по Вама положај оштећеног при закључивању споразума о признању кривичног дела? Да ли се довољно води рачуна да његови интереси буду заступљени на адекватан начин или не?
11. Како је поступање са жртвама посебно тешких кривичних дела (трговине људима, силовања, злостављања и мучења...)? Да ли сматрате да се у кривичном поступку, овако како је уређен, довољно води рачуна о спречавању секундарне виктимизације жртава?

12. Колико је ефикасан приговор оштећеног који је заменио супсидијарну тужбу у претходном кривичном поступку будући да је његов адресат непосредно виши јавни тужилац који о њему одлучује?

13. Колико се код примене начела опортунитета води рачуна о интересима оштећеног по Вашем мишљењу?

14. Да ли имате било шта да додате на тему а да није било обухваћено претходним питањима? Занимљив случај из праксе везан за оштећеног, неки заједнички став виших судова, став праксе о спорним питањима, упутства главног јавног тужиоца...

БИОГРАФИЈА АУТОРА

Марија Милојевић рођена је 06.05.1989.године у Нишу. Завршила је основну школу „Иво Андрић“ и Гимназију „Стеван Сремац“ у Нишу. На Правном факултету Универзитета у Нишу дипломирала је 2012.године као студент генерације, а мастер рад из области међународног јавног права одбранила је 2014.године на истом факултету. Завршила је приправнички стаж у Вишем суду у Нишу. Током докторских студија била је стипендисткиња Министарства просвете, науке и технолошког развоја и ангажована на научно-истраживачком пројекту „Заштита људских и мањинских права у европском правном простору“ Правног факултета у Нишу. Запослена је на Правном факултету у Крагујевцу у звању истраживач сарадник од 2019.године. Ауторка је преко 20 научних радова објављених у домаћим и међународним часописима и зборницима радова, као и једне научне монографије. Учествовала је на десетину конференција са међународним учешћем у земљи. У току своје каријере усавршавала се у иностранству и то током истраживачког боравка у Немачкој и током похађања једног семестра преко Еразмус размене студената у Италији. Полазница је бројних курсева, обука о писању пројеката, летњих школа и радионица о разноврсним темама из области права током каријере. Похађала је и успешно окончала Жан Моне модул „DIGIRIGHTS“ на Правном факултету у Нишу. Говори енглески, француски и италијански језик, а служи се немачким језиком.

ИЗЈАВА О КОРИШЋЕЊУ

Овлашћујем Универзитетску библиотеку „Никола Тесла” да у Дигитални репозиторијум Универзитета у Нишу унесе моју докторску дисертацију, под насловом:

ПОЛОЖАЈ ОШТЕЋЕНОГ У КРИВИЧНОМ ПОСТУПКУ

Дисертацију са свим прилозима предала сам у електронском облику, погодном за трајно архивирање.

Моју докторску дисертацију, унету у Дигитални репозиторијум Универзитета у Нишу, могу користити сви који поштују одредбе садржане у одабраном типу лиценце Креативне заједнице (Creative Commons), за коју сам се одлучила.

1. Ауторство (CC BY)

2. Ауторство — некомерцијално (CC BY-NC)

3. Ауторство — некомерцијално — без прераде (CC BY-NC-ND)

4. Ауторство — некомерцијално — делити под истим условима (CC BY-NC-SA)

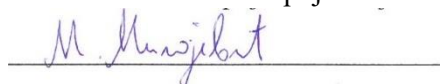
5. Ауторство — без прераде (CC BY-ND)

6. Ауторство — делити под истим условима (CC BY-SA)

У Нишу, 16.01.2026. године.

Потпис аутора дисертације:

Марија Б. Милојевић



Др Марија Б. Милојевић

ИЗЈАВА О АУТОРСТВУ

Изјављујем да је докторска дисертација, под насловом

ПОЛОЖАЈ ОШТЕЋЕНОГ У КРИВИЧНОМ ПОСТУПКУ

која је одбрањена на Правном факултету Универзитета у Нишу:

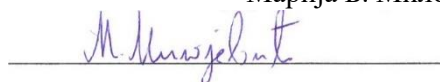
- резултат сопственог истраживачког рада;
- да ову дисертацију, ни у целини, нити у деловима, нисам пријављивала на другим факултетима, нити универзитетима;
- да нисам повредила ауторска права, нити злоупотребила интелектуалну својину других лица.

Дозвољавам да се објаве моји лични подаци, који су у вези са ауторством и добијањем академског звања доктора наука, као што су име и презиме, година и место рођења и датум одбране рада, и то у каталогу Библиотеке, Дигиталном репозиторијуму Универзитета у Нишу, као и у публикацијама Универзитета у Нишу.

У Нишу, 16.01.2026. године.

Потпис аутора дисертације:

Марија Б. Милојевић



Др Марија Б. Милојевић

ИЗЈАВА О ИСТОВЕТНОСТИ ШТАМПАНОГ И ЕЛЕКТРОНСКОГ ОБЛИКА
ДОКТОРСКЕ ДИСЕРТАЦИЈЕ

Наслов дисертације:

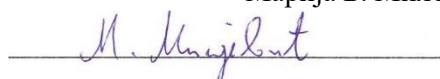
ПОЛОЖАЈ ОШТЕЋЕНОГ У КРИВИЧНОМ ПОСТУПКУ

Изјављујем да је електронски облик моје докторске дисертације, коју сам предао/ла за уношење у Дигитални репозиторијум Универзитета у Нишу, истоветан штампаном облику.

У Нишу, 16.01.2026. године.

Потпис аутора дисертације:

Марија Б. Милојевић

A handwritten signature in purple ink, appearing to read 'M. Mijelent', is written over a horizontal line.

Др Марија Б. Милојевић