

SVRHA PRETHODNIH PRIGOVORA NA OPTUŽNICU U POZITIVNOM KRIVIČNO-PROCESNOM ZAKONODAVSTVU BOSNE I HERCEGOVINE

SAŽETAK

Od početka reforme pravosuđa u BiH, pojedini pripadnici naše profesionalne zajednice (sudije, tužioci, advokati), u svojim pisanim stručnim radovima obrađivali su pojedina pitanja koja se tiču direktno same reforme. U tim pisanim stručnim radovima elaborirani su uglavnom problemi vezani za pojedine krivično-procesne institute, kako za one koji su implementirani u pozitivne zakone o krivičnom postupku (u daljem tekstu pozitivni zakoni, pozitivni zakon) i u prethodni Zakon o krivičnom postupku (u daljem tekstu prethodni zakon), tako i za one koji se tek pojavljuju u pozitivnim zakonima.

Razloga za stručno bavljenje ovim pitanjima ima dovoljno, budući da je naš krivični postupak pun dilema i nelogičnosti, upravo kada je u pitanju zakonska postavka pojedinih krivično-procesnih instituta.

Elaboriranjem problema naznačenog u naslovu ovog rada, želim istaći još jednu u nizu nelogičnosti krivično-procesnog zakonodavstva u BiH, istovremeno upoređujući rješenja iz pozitivnih zakona sa rješenjima koje je davao prethodni zakon. Smatram da je institut prigovora na optužnicu u pozitivnim zakonima, očit primjer nelogičnosti, posmatrano sa aspekta, rekao bih, trenutka kada ga optuženi i njegov branilac, u toku krivičnog postupka, mogu upotrijebiti, razloga iz kojih se može podnijeti, te sa aspekta odlučivanja o podnešenom prigovoru. S druge strane, smatram da nisu postojale prepreke niti formalne, ni suštinske prirode, da se odredbe o ovom krivično-procesnom institutu iz prethodnog zakona identično prenesu u pozitivne zakone. Kroz razradu teme vidjećemo da ovaj krivično-procesni institut može biti jako djelotvoran u krivičnom postupku, a da je istovremeno njegova djelotvornost u našim pozitivnim zakonima zanemarljiva, što stvara predstavu da je isti gotovo bez ikakve svrhe.

Ključne riječi: pozitivni zakoni; prethodni zakon; optužnica; sudija za prethodno saslušanje; prigovor na optužnicu; krivično-procesni institut

SUMMARY

Since the inception of the reform of the BiH judiciary, some members of our professional community (i.e. judges, prosecutors, attorneys), in their written expert papers, have discussed certain issues which directly pertain to the reform itself. Such papers have mostly elaborated on issues related to individual criminal and procedural institutes, namely those implemented into the positive Criminal Procedure Codes (hereinafter: positive laws; positive law) and the previous Criminal Procedure Code (hereinafter: previous law), as well as those that have started to emerge in positive laws.

There are sufficient reasons for expert dwelling on these issues, in view of the fact that, when legal provisions of certain criminal and procedural institutes are concerned, our criminal procedure is full of dilemmas and illogicalities in that respect.

By elaborating on the issue mentioned in the title of this paper, I would like to emphasise yet another illogicality of the BiH legislation on criminal procedure in the series of such illogicalities, while comparing, at the same time, the solutions from positive laws with the solutions provided by the previous law. I am of an opinion that the institute of preliminary motions to an Indictment, as stipulated by positive laws, provides an evident example of such illogicality, when observed from the point of view of the time in the course of the proceedings when the accused and his defence counsel may use it, the reasons for which it may be filed, as well as in terms of decision-making on a filed motion. On the other hand, I think that there were no obstacles, of neither formal nor essential nature, for fully transferring the provisions of this criminal and procedural institute from the previous law into the current positive laws. In the course of elaborating on this topic, we will see that this criminal and procedural institute can be very efficient in the course of the criminal proceedings, and that, at the same time, its efficiency in our positive laws is negligible, which creates the impression that this institute is almost with no purpose whatsoever.

Key words: positive laws; previous law; indictment; preliminary hearing judge; preliminary motions; criminal and procedural institute.

1) Razlike u definisanju razloga za prethodne prigovore na optužnicu u pozitivnim zakonima u odnosu na prethodni zakon

Postoji značajna vremenska distanca od reforme krivično-procesnog zakonodavstva u BiH, koja daje razloga i povoda da se na istu, u formi pisanih stručnih radova, posmatrano sa raznih aspekata i iz raznih uglova krivično-procesne teorije i prakse, iznese jedan kritički osvrt. Reforma pravosuđa uglavnom je kolokvijalno zastupljena u profesionalnoj zajednici, i to kroz stručne rasprave u kojima se detektuju problemi i iznose ideje za njihovo eliminisanje.

Mišljenja sam da kritički osvrt na reformu nije moguć bez uporedbe pozitivnih zakona, kojih nakon reforme ima četiri, i to: Zakon o krivičnom postupku BiH, Zakon o krivičnom postupku Federacije BiH, Zakon o krivičnom postupku Republike Srpske i Zakon o krivičnom postupku Brčko Distrikta, sa Zakonom o krivičnom postupku koji je bio na snazi prije reforme. Uporedbom pozitivnih zakona sa prethodnim zakonom u širem smislu, uočljivo je da je prema pozitivnim zakonima, krivični postupak u BiH nakon reforme različito koncipiran u odnosu na vrijeme prije reforme.

Uporedbu pozitivnih zakona sa prethodnim zakonom, između ostalog, bazirao bih i na uporedbi onih krivično-procesnih instituta koji su propisani pozitivnim zakonima, a bili su propisani i prethodnim zakonom. Pozitivnim zakonima propisano je niz novih krivično-procesnih instituta u odnosu na prethodni zakon, a ovo iz razloga postizanja veće efikasnosti krivičnog postupka, sa uštedom vremena i materijalnih troškova koje krivični postupci iziskuju. Od tih instituta izdvojio bih institute sudije za prethodni postupak, sudije za prethodno saslušanje, sporazum o priznanju krivnje, potvrđivanje optužnice i kazneni nalog, na kojima se zasniva efikasnost postupka, što je jedan od imperativa reformisanog krivično-procesnog zakonodavstva u BiH.

Medutim, jedan od krivično-procesnih instituta kojeg je sadržavao prethodni zakon, a sadrže ga i pozitivni zakoni, je prethodni prigovor na optužnicu. Pozitivnim zakonima ovaj institut pretrpio je znatne promjene koje pobuđuju veliku pažnju, te istovremeno i sumnju u njihovu svrhu, s obzirom na propisane razloge iz kojih se mogu podnijeti i s obzirom na trenutak kada ga optuženi i njegov branilac u postupku mogu upotrijebiti.

Po pozitivnim zakonima, ovaj institut optuženi i njegov branilac mogu upotrijebiti tek nakon što sudija za prethodno saslušanje potvrdi podnesenu optužnicu. Potvrđivanjem optužnice, sudija za prethodno saslušanje potvrdio je postojanje osnovane sumnje, kao višeg stepena sumnje, a istovremeno je ista potvrđivanjem stala na pravnu snagu. Nakon toga potvrđena op-

tužnica dostavlja se optuženom i njegovom braniocu koji tek tada imaju pravo da u zakonskom roku, koji teče od dana prijema optužnice, na istu podnesu prethodne prigovore. Razlozi za podnošenje prethodnih prigovora formalne su prirode i odnose se uglavnom na pitanja koja sudija za prethodno saslušanje rješava u fazi potvrđivanja optužnice ili se ista rješavaju u meritumu postupka.

Kako je bilo propisano prethodnim zakonom, optuženi i njegov branilac imali su pravo da u zakonskom roku, koji je tekao od dana prijema optužnice, protiv iste podnesu prethodne prigovore kako iz formalnih razloga, tako i na činjenični supstrat i pravnu kvalifikaciju. O podnešenom prigovoru odlučivalo je tročlano nesudeće vijeće, koje je moglo rješenjem odbaciti prigovor kao neblagovremen i nedozvoljen.

Ukoliko je vijeće prihvatilo prigovor kao blagovremen i dozvoljen, pristupalo je razmatranju njegove osnovanosti.

U slučajevima kada je, odlučujući povodom prigovora, vijeće nalazilo da postoje pogreške ili nedostaci u optužnici ili u samom postupku, ili da je potrebno bolje razjašnjenje stanja stvari da bi se ispitala osnovanost optužnice, vraćalo je optužnicu tužiocu radi otklanjanja nedostataka ili mu je nalagalo da istragu dopuni ili je sprovede.

Nadalje, prethodni zakon, regulišući ovaj krivično-procesni institut, išao je još i dalje, pa je propisivao da ako nesudeće vijeće nađe da djelo koje je predmet optužnice nije krivično djelo ili da postoje okolnosti koje isključuju krivičnu odgovornost a ne dolazi u obzir primjena mjera bezbjednosti ili da nema zahtjeva ovlaštenog tužioca ili odobrenja nadležnog organa, ako je po zakonu potrebno, ili ako postoje okolnosti koje isključuju gonjenje ili da nema dovoljno dokaza da je okrivljeni osnovano sumnjiv za djelo koje je predmet optužbe, vijeće je moglo odlučiti da nema mjesta optužbi i da krivični postupak obustavi. Okončanjem postupka po podnesenom prigovoru, uz uslov da je isti u konačnici odbačen kao neblagovremen ili nedopušten, ili je odbijen kao neosnovan, optužnica je stajala na pravnu snagu.

Ako uporedimo zakonska rješenja prethodnih prigovora na optužnicu, vidjećemo da se pozitivno zakonsko rješenje, s obzirom na sadržaj odredbi koje regulišu prethodne prigovore na optužnicu, ukazuje kao apsurdno u odnosu na rješenje iz prethodnog zakona. Odredbama pozitivnih zakona ovi prigovori su učinjeni nesvršishodnim, gotovo bez ikakvog dejstva, čime im je važnost upotrebe u postupku znatno umanjena, imajući u vidu propisane razloge iz kojih se mogu podnijeti. Teorija ovaj institut definiše kao instrument kontrole činjeničnog stanja, s čime se mnogi u profesionalnoj zajednici slažu. Mišljenja sam da su zadržana rješenja iz prethodnog zakona, pret-

hodni prigovori na optužnicu, bili bi ne samo instrument kontrole činjeničnog stanja, već bi bili svojevrsni korektiv krivičnog gonjenja.

2) Analiza razloga za podnošenje prethodnih prigovora na optužnicu propisanih pozitivnim zakonima¹

Da bi argumentacija za ove tvrdnje bila što čvršća, potrebno je dati analizu razloga za podnošenje prethodnih prigovora na optužnicu, sadržanih u pozitivnim zakonima. Sva četiri pozitivna zakona sadrže identične odredbe, vezane za razloge za podnošenje prethodnih prigovora.

a) Oспорavanje nadležnosti²

Prvi zakonski razlog za podnošenje prethodnog prigovora na optužnicu, koji je propisan u pozitivnim zakonima, je razlog osporavanja nadležnosti.

Kada se govori o nadležnosti suda, misli se na stvarnu, a ne i na mjesnu nadležnost. Ovo iz razloga što se na stvarnu nadležnost, po pozitivnim zakonima, može prigovarati tokom cijelog postupka, dok se na potvrđenu optužnicu ne može isticati prigovor mjesne nenadležnosti.

Ovo je veoma značajan zakonski razlog za podnošenje prethodnog prigovora. Sudija za prethodno saslušanje, prilikom potvrđivanja optužnice, po službenoj dužnosti vodi računa o stvarnoj nadležnosti. Nadalje, sud tokom čitavog postupka vodi računa o svojoj stvarnoj nadležnosti. Ukoliko sudija za prethodno saslušanje, prilikom potvrđivanja optužnice ne obrati pažnju na ovo pitanje, time čini grešku, što je do sada u praksi rijetko zabilježeno. Imajući u vidu značaj pitanja nadležnosti, prethodni prigovor iz ovog zakonskog razloga ukazuje se nužnim, iako sud sa posebnom pažnjom mora da se odnosi prema pitanju nadležnosti. Ako bi ovo pitanje ostalo neraščišćeno, moglo bi se desiti da optuženi odgovara za nešto što uopšte ne spada u sudsku nadležnost. O tome kakva bi i u kom obimu po optuženog nastupila šteta, ukoliko bi se po ovom pitanju načinio propust, suvišno je govoriti.

¹ Čl. 233. ZKP BiH; čl. 233. ZKP BD; čl. 248. ZKP F BiH; ČL. 241. ZKP RS.

² Čl. 233 st. 1, t.(a) ZKP BiH; čl. 233 st.1., t.(a) ZKP BD; čl. 248 st.1, t.(a) ZKP FBiH i čl. 241st.1.t.(a) ZKP RS

b) Ako je djelo obuhvaćeno amnestijom, pomilovanjem ili zastarom ili postoje druge smetnje koje isključuju krivično gonjenje³

Sljedeći zakonski razlog za prethodni prigovor je ako je djelo obuhvaćeno amnestijom, pomilovanjem ili zastarom ili postoje druge smetnje koje isključuju krivično gonjenje. Vraćamo se na sudiju za prethodno saslušanje koji je dužan da prije potvrđivanja optužnice i o ovim pitanjima povede računa po službenoj dužnosti. Međutim, ukoliko sudija za prethodno saslušanje prilikom potvrđivanja optužnice propusti da utvrdi postojanje činjenica vezanih za ovaj zakonski razlog prethodnog prigovora, time nije učinio neki značajan propust koji bi momentalno nanio štetu optuženom. Naime, optuženi tokom istrage zna za koji se krivično-pravni događaj sumnjiči, pa je u mogućnosti da zajedno sa svojim braniocem tužiocu, koji vodi istragu, istakne prigovor ove vrste, naznačavajući da je za kritični događaj već osuđen, da je amnestiran i pomilovan, te da za to pruži materijalne dokaze. Po ovom prigovoru tužilac je dužan da utvrdi sve potrebne činjenice, kako bi ocijenio da li je ovaj prigovor optuženog i njegovog branioca osnovan. Ako tužilac utvrdi činjenice koje istaknuti prigovor čine osnovanim, donijeće naredbu o nesprovođenju istrage ili naredbu o obustavi istrage, te samim tim, do momenta optuženja neće ni doći. Ovim se već u fazi istrage izbjegava mogućnost kršenja ljudskih prava optuženog i nanošenja mu štete, te se istovremeno ostvaruje načelo *Non bis in idem*, ako je prema optuženom za isti krivično-pravni događaj ranije donesena odluka.

Ako bi se ipak desilo da se ove činjenice tokom istrage ne utvrde, pa dode do optuženja, optuženi i njegov branilac mogu putem prethodnog prigovora na optužnicu primorati sudiju za prethodno saslušanje na utvrđivanje činjenica, čije se utvrđivanje prigovorom traži. Ako sudija za prethodno saslušanje utvrdi njihovo postojanje, donijeće rješenje kojim se krivični postupak obustavlja. Protiv ovog rješenja žalba nije dozvoljena. Nema sumnje, prethodni prigovor iz ovog zakonskog razloga zaista pruža sigurnost optuženom da neće odgovarati za krivično djelo za koje je već odgovarao ili za krivično djelo obuhvaćeno amnestijom ili pomilovanjem ili je nastupila zastara krivičnog gonjenja. Takođe, tokom čitavog postupka, prvo tužilac, pa potom sud, moraju po službenoj dužnosti voditi računa da li je nastupila zastara krivičnog gonjenja. S druge strane, mala je vjerovatnoća, ukoliko postoje činjenice koje ukazuju na navedeno, da će doći do optuženja. Na ove činjenice optuženi i njegov branilac ukazaće na početku istrage, te će pružiti dokaze za iste i time onemogućiti dalji krivični postupak.

³ Čl. 233 st. 1, t.(b) ZKP BiH; čl. 233 st.1., t.(b) ZKP BD; čl. 248 st.1, t.(b) ZKP FBiH i čl. 241st.1, t.(b) ZKP RS

c) Ukazivanje na formalne nedostatke u optužnici⁴

Prigovor na formalne nedostatke u optužnici, mogu podnijeti optuženi i njegov branilac, čime bi isti bili otklonjeni u cilju postupanja po potvrđenoj optužnici. Ti nedostaci sastoje se, prije svega, u nedostacima činjeničnog supstrata optužnice. Za primjer uzećemo mogućnost da u činjeničnom supstratu nisu navedeni vrijeme i mjesto izvršenja krivičnog djela (nepostojanje tzv. temporalnog i lokacionog aspekta optužnice kao obaveznih elemenata činjeničnog supstrata). Nezamislivo je, gotovo je nemoguće, da sudija za prethodno saslušanje potvrdi optužnicu sa ovim nedostacima, budući da su isti jako uočljivi. Bez ova dva aspekta u činjeničnom supstratu, suštinski optužnica ne može ni postojati, zbog čega je nužno njihovo unošenje u optužnicu. Po ustanovljenoj praksi Suda BiH, sudija za prethodno saslušanje ove nedostatke otklanja prije potvrđivanja optužnice. To čini na način što istu, na osnovu odredaba pozitivnog zakona koji reguliše dopunu i uređenje podnesaka⁵, vrati tužiocu na dopunu i ispravku. U podnesku kojim tužiocu vraća optužnicu na dopunu ili ispravku, sudija za prethodno saslušanje daje upute tužiocu šta u optužnici treba dopuniti, ili šta treba ispraviti, te ostavlja rok u kojem tužilac to treba da učini. Praktično, postupanjem na ovakav način ne postoji mogućnost da optužnica, koja sadrži nedostatke, bude potvrđena. Ukoliko bi se to i dogodilo, optuženi i njegov branilac, podnošenjem prigovora iz ovog zakonskog razloga čine intervenciju u cilju otklanjanja uočenih nedostataka. Ovo je od značaja za optuženog koji ima interesa da zna šta mu se striktno stavlja na teret, kako bi sa svojim braniocem pripremio što kvalitetniju odbranu.

d) Oспорavanje zakonitosti dokaza i dobijenog priznanja⁶

Kada se radi o prigovorima kojima se osporava zakonitost dokaza i osporava dobijeno priznanje optuženog, tu je situacija znatno drugačija u pogledu suštinskog značaja ovog zakonskog razloga za podnošenje prethodnog prigovora.

Naime, u toku istrage tužilac je u obavezi da na zakonit način pribavi sve dokaze na bazi kojih će sačiniti optužnicu. Pitanje zakonitosti pribavljenih dokaza spada u najosjetljivija pitanja krivičnog postupka uopšte. Dovoljno je da tužilac prilikom pribavljanja dokaza propusti da poduzme samo ne-

⁴ Čl. 233 st. 1, t.(c) ZKP BiH; čl. 233 st.1., t.(c) ZKP BD; čl. 248 st.1, t.(c) ZKP FBiH i čl. 241, st.1.t.(c) ZKP RS

⁵ Čl. 148. st.3., ZKP BiH

⁶ Čl. 233 st. 1, t. (d) ZKP BiH; čl. 233 st.1., t. (d) ZKP BD; čl. 248 st.1, t (d) ZKP FBiH i čl. 241st.1.t. (d) ZKP RS.

ku od radnji koja je striktno propisana zakonskom procedurom i da time pribavljeni dokaz učini nezakonitim. Posebno je ovo pitanje osjetljivo u situacijama kada se radi o ključnim dokazima na kojima se optužnica bazira.

Ukoliko sudija za prethodno saslušanje, odlučujući o prigovoru, ocijeni da je isti osnovan, donijeće rješenje kojim će iz spisa izdvojiti dokaz za koji smatra da je nezakonito pribavljen te ga vratiti tužiocu, jer se isti ne može koristiti u daljem postupku. Ukoliko tužilac ima drugih dokaza na bazi kojih se može optužnica potvrditi, sudija za prethodno saslušanje će istu i potvrditi.

Za slučaj da je optužnica potvrđena, a da optuženi nije na istu podnio prigovor iz ovog zakonskog razloga, taj prigovor može isticati tokom glavnog pretresa, o čemu će sudija ili vijeće, odluku donijeti u meritumu postupka.

Dakle, kako vidimo, najdjelotvorniji prethodni prigovor na optužnicu je prigovor podnesen iz razloga nezakonitosti dokaza ili nezakonito dobijenog priznanja. Upotrebom ovog krivično-procesnog instituta, iz navedenog razloga, optuženi i njegov branilac mogu izdejsstvovati obustavu krivičnog gonjenja ili oslobađanje od optužbe. O značaju prethodnog prigovora iz ovog zakonskog razloga govori i činjenica da, ukoliko sudija za prethodno saslušanje odbije prigovor kao neosnovan, optuženi i njegov branilac imaju pravo podnošenja žalbe na tu odluku, o kojoj odlučuje tročlano nesudeće vijeće. Kada su u pitanju odluke sudije za prethodno saslušanje o prethodnim prigovorima na optužnicu, iz ostalih zakonskih razloga, optuženi i njegov branilac nemaju pravo ulaganja žalbe.

Kada se govori o nezakonito dobijenom priznanju, misli se na priznanje dobijeno od optuženog tokom istrage. Optuženi ima pravo da dokazuje da je priznanje od njega iznuđeno, bilo upotrebom sile, zastrašivanjem ili je dobijeno prevarom, obmanom ili na bilo koji nedozvoljen način. Ako bi se prigovor optuženog, podnesen iz ovog razloga, ukazao kao osnovan, sudija za prethodno saslušanje donijeće rješenje kojim se zapisnik o ispitivanju, u koji je uneseno priznanje optuženog dobijeno na opisani način, izdvaja iz spisa i ne može se kao dokaz koristiti u daljem postupku.

e) Prethodni prigovor kojim se zahtijeva spajanje ili razdvajanje postupka⁷

O zakonskim razlozima za prethodne prigovore kojima se zahtijeva spajanje ili razdvajanje postupka ne treba posebno, a ni mnogo govoriti, iz

⁷ Čl. 233 st. 1, t. (e) ZKP BiH; čl. 233 st.1., t. (e) ZKP BD; čl. 248 st.1, t (e) ZKP FBiH i čl. 241st.1.t. (e) ZKP RS

razloga što je pozitivnim zakonima striktno određena mogućnost spajanja ili razdvajanja postupka.

Ovaj zakonski razlog za prethodni prigovor od značaja je za položaj optuženog u krivičnom postupku, a iz razloga što se spajanjem postupaka koji se vode po različitim optužnicama sa tzv. činjeničnim koneksitetom, u meritumu donosi odluka o jedinstvenoj kazni optuženog, što je po njega svakako povoljnije u odnosu na situaciju kada se vode posebni postupci.

f) Oспорavanje odluke o odbijanju zahtjeva za postavljanje branioca⁸

Oспорavanje odluke o odbijanju zahtjeva za postavljanje branioca iz razloga kada ne postoje uvjeti za obaveznu odbranu a postupak se vodi za krivično djelo za koje se može izreći kazna zatvora tri godine ili teža kazna, ili kada to zahtijevaju interesi pravičnosti bez obzira na propisanu kaznu, veoma je značajan razlog za prigovor, a u cilju poštovanja prava optuženog na odbranu. Međutim, optuženi može tokom cijelog postupka kako u toku istrage, tako i u toku glavnog pretresa, isticati ovaj zahtjev, te je vjerovatno da će se ova stvar raščistiti još u toku istrage. Ukoliko se to ne dogodi, isticanjem prigovora na optužnicu kojim se osporava odluka o odbijanju zahtjeva za postavljanje branioca, optuženi ima mogućnost da za sebe obezbijedi odbranu po službenoj dužnosti. Ovaj zakonski razlog za prethodni prigovor slobodno se može okarakterisati kao visoko dostignuti standard zaštite i poštivanja ljudskih prava osoba u krivičnom postupku. Pravo na odbranu pripada širokoj lepezi prava kojima se obezbjeđuje pravedno suđenje, onako kako to zahtijevaju odredbe Evropske konvencije o zaštiti ljudskih prava u toku krivičnog postupka.

3) Podnošenje prethodnih prigovora na optužnicu⁹

U odredbama pozitivnih zakona nije striktno određeno ko ima pravo na podnošenje prethodnih prigovora na optužnicu. U njima je navedeno samo pravo na podnošenje istih, što se može tumačiti da ove prigovore mogu podnijeti optuženi sa svojim braniocem i tužilac. Međutim, kritički osvrt na ovaj krivično-procesni institut može se jedino dati posmatranjem kroz prizmu korištenja prava na ovaj prigovor samo od strane optuženog i njegovog branioca.

⁸ Čl. 233 st.1, t.(f) ZKP BiH; čl. 233 st.1., t.(f) ZKP BD; čl. 248 st.1, t.(f) ZKP FBiH i čl. 241 st.1.t.(f) ZKP RS

⁹ Čl. 233 st. 2, ZKP BiH; čl. 233 st.2., ZKP BD; čl. 248 st.2., ZKP FBiH i čl. 241 st.2. i čl. 241 st.2. ZKP RS

ca. To je po meni logično, s obzirom na to da su zakonski razlozi za podnošenje prethodnih prigovora na optužnicu svojevrsni produkt postupanja tužioca u istrazi. Ovim želim potvrdno istaći da je tužilac ex lege odgovoran i za nadležnost, te da li je krivično djelo obuhvaćeno amnestijom, pomilovanjem, zastarom i o tome da li se radi o presudenoj stvari, odgovoran je za formalne nedostatke u optužnici i nadasve odgovoran je za zakonitost pribavljenih dokaza. Samim tim, podnošenje prethodnih prigovora na optužnicu, od strane tužioca iz navedenih zakonskih razloga izgledalo bi zaista nelogično. Od zakonskih razloga iz kojih bi tužilac mogao podnijeti prethodne prigovore na optužnicu, izdvojio bih zahtjev za spajanje ili razdvajanje postupka i kada je u pitanju osporavanje odluke kojom je odbijen zahtjev za postavljanje branioca optuženom po službenoj dužnosti. Nastanak ovih zakonskih razloga za prethodne prigovore je van uticaja tužioca, što za njega predstavlja osnov za upotrebu ovog krivično-procesnog instituta u korist optuženog. Isto tako, tužilac je i po pozitivnim zakonima, a i po prethodnom zakonu, dužan da u toku postupka vodi računa o pravima optuženog i da postupa po principu jednakosti, tj. kako je dužan da utvrđuje činjenice koje ga terete, sa istom pažnjom dužan je i da utvrđuje činjenice koje mu idu u korist i na osnovu kojih može da koristi prava u postupku koja mu pripadaju i koja mu olakšavaju položaj u krivičnom postupku. Iz navedenog proizlazi tužiočevo pravo da, u korist optuženog, na potvrđenu optužnicu podnese prethodne prigovore, iz zakonskih razloga, iz kojih iste može podnijeti.

Suprotno od odredbi pozitivnih zakona koje ne određuju kome pripada pravo na podnošenje prethodnih prigovora na optužnicu, po odredbama prethodnog zakona jedini titular ovog prava je okrivljeni i naravno njegov branilac. I ova činjenica govori o suštini razloga za podnošenje prethodnih prigovora na optužnicu koji su sadržani u prethodnom zakonu, o čemu je već bilo govora i još će se govoriti u nastavku izlaganja. Posebna priča su trenutak ili momenat kada se ovaj krivično-procesni institut može u postupku upotrijebiti.

Po odredbama pozitivnih zakona, prethodni prigovori mogu se podnijeti samo na potvrđenu optužnicu. Već smo ranije utvrdili da je potvrđena optužnica, optužnica koja je stala na pravnu snagu. Šta reći o ovakvoj pravnoj situaciji? Nelogično, zaista nelogično. S obzirom na suštinu razloga za podnošenje prethodnih prigovora propisanih pozitivnim zakonima, s obzirom na trenutak kada se isti mogu upotrijebiti, ovaj krivično-procesni institut čini se krajnje nekorisnim, pa time i nesvršishodnim. Ako se izuzme prethodni prigovor podnesen iz razloga nezakonitosti dokaza koji, ako je osnovan, jedino može biti djelotvoran, osnovano se postavlja pitanje kakvu povoljnost

Saša SARAJLIĆ

SVRHA PRETHODNIH PRIGOVORA NA OPTUŽNICU U POZITIVNOM KRIVIČNO-
PROCESNOM ZAKONODAVSTVU BOSNE I HERCEGOVINE (423-435)

za sebe, ovakvim krivično-procesnim institutom optuženi, u toku postupka, može izdejsstvovati? Jedini odgovor je gotovo ništa, osim zadovoljenja forme i odlaganja početka glavnog pretresa.

4) **Donošenje odluke o prethodnim prigovorima na optužnicu¹⁰**

O podnesenim prethodnim prigovorima na optužnicu odlučuje sudija za prethodno saslušanje koji je potvrdio optužnicu. Apsurd, da ne može biti veći.

Sudija za prethodno saslušanje, koji je potvrdio optužnicu upoznao se sa sadržajem optužnice i sa dokazima na kojima se ista bazira. Razmatrao je cjelokupan materijal i stavljanjem pečata o potvrđivanju optužnice utvrdio da je sve zakonski regularno i da optužnica može ići na dalji postupak. Optužnicu je primio optuženi i na istu, on ili njegov branilac, uložili su prethodne prigovore koji dolaze onom istom sudiji za prethodno saslušanje koji je potvrdio optužnicu, na odluku. Sada postavljam pitanje kakvog kvaliteta, u pogledu sadržine moraju biti podneseni prethodni prigovori koji će pomenutog sudiju, dakle istog čovjeka, za kratko vrijeme navesti da na istu stvar drugačije gleda i da donese odluku suprotnu od odluke o potvrđivanju optužnice, tj. da uvaži prethodne prigovore.

Za donošenje odluke suda u ovakvoj situaciji svakako je trebalo, a i ubuduće, treba ustanoviti drugačiju funkcionalnu nadležnost.

5) **Inicijativa za izmjene zakona o krivičnom postupku**

Na osnovu iznesene argumentacije čvrstog sam mišljenja da su prethodni prigovori na optužnicu, podneseni iz razloga propisanih pozitivnim zakonima, bez učinka i nemaju svojstvo instrumenta kojim se vrši kontrola krivičnog gonjenja.

Razmišljajući o ovome ne mogu da odgonetnem razlog iz kojeg odredbe prethodnog zakona o razlozima za prethodne prigovore na optužnicu u identičnom sadržaju nisu prenesene u pozitivne zakone. Ako je intencija reforme pravosuđa efikasan i ekonomičan krivični postupak, onda je institut prethodnog prigovora na optužnicu, u obliku kakvom je bio u prethodnom zakonu, idealan za ostvarenje tih ciljeva. Naime, kako smo već rekli, upotreba ovog krivično-procesnog instituta moguća je tek nakon potvrđivanja optužnice. Postupak potvrđivanja optužnice predstavlja prelazak iz jedne faze postupka

¹⁰ Čl. 233. st.3, ZKP BiH; čl. 233. st.3., ZKP BD; čl. 248. st.3., ZKP FBiH i čl. 241. st.3., čl. 241, st.2. ZKP RS

u drugu, tj. prelazak iz faze istrage u fazu glavnog pretresa. Uzimajući u obzir suštinu i pravni karakter ove dvije faze krivičnog postupka, prelazak iz jedne u drugu predstavlja svojevrsnu prekretnicu krivičnog postupka. Da sada na toj prekretnici imamo prethodne prigovore na optužnicu, ustanovljene kao u prethodnom zakonu, sa učinkom koji sam već opisao, onda bi to bio pun pogodak. Zašto, zato što bi upotrebom istih, pod uslovom da su blagovremeno podneseni, da su dozvoljeni i da su osnovani, krivični postupak mogao biti okončan već u momentu preispitivanja optužnice po prethodnim prigovorima, a prije početka glavnog pretresa. Da je to tako, izbjegli bismo trošenje silnog vremena na provođenje glavnih pretresa koji mogu trajati po par godina i više, te bi izbjegli ogromne materijalne troškove, koji u pojedinim krivičnim postupcima iznose desetine hiljada konvertibilnih maraka.

Apelujem na pripadnike profesionalne zajednice da neprestano iniciramo izmjene pozitivnih zakona, u pravcu implementiranja odredaba o razlozima za prethodne prigovore na optužnicu, identično odredbama koje su bile sadržane u prethodnom zakonu. Siguran sam da ćemo time načiniti jedan evolutivan iskorak u reformi krivično-procesnog zakonodavstva, te na taj način dobiti efikasniji, kvalitetniji i jeftiniji krivični postupak uopšte. Zamislimo samo koliko je glavnih pretresa do sada vođeno pred našim sudovima, a da je prije njihovog započinjanja bilo izvjesno da će se voditi po potvrđenim optužnicama u kojima su opisana djela koja nisu krivična djela i da za osobu koja je optužena nema dokaza o počinjenju krivičnog djela. Da postoji instrument koji je djelotvoran kao što su prethodni prigovori na optužnicu iz razloga propisanih prethodnim zakonom, sasvim je sigurno da bi izbjegli takve situacije.

Drugi cilj koji bi se postigao je taj, što bi se sa takvim zakonskim razlozima za prethodne prigovore, u pravom smislu riječi instrument koji bi služio za temeljitu kontrolu činjeničnog stanja koje je rezultat provedene istrage. Osim toga, naš krivični postupak zadovoljavao bi gotovo najviše standarde zaštite i poštivanja ljudskih prava, što je takode jedna od intencija reforme krivično-procesnog zakonodavstva. Po mom, a i po mišljenju mnogih, prethodni zakon je primjer krivično-procesnog zakona koji je upravo zadovoljavao standarde o kojima sam već govorio. Isto tako, u stvaranju prethodnog zakona učestvovali su i pravni stručnjaci sa našeg podneblja, što je još i dodatni motiv da iniciramo izmjene naših pozitivnih zakona u koje bi unijeli još neke druge krivično-procesne institute koje je sadržavao prethodni zakon. Inicijativa za izmjene u ovom pravcu mora biti isticana kako kolokvijalno, tako i u vidu stručnih pisanih radova. Neki će na ovo reći da našu profesionalnu zajednicu niko ne čuje, a trebali bi je čuti oni koji donose zakone. Ne-

Saša SARAJLIĆ

SVRHA PRETHODNIH PRIGOVORA NA OPTUŽNICU U POZITIVNOM KRIVIČNO-
PROCESNOM ZAKONODAVSTVU BOSNE I HERCEGOVINE (423-435)

ka, neka nas ne čuju, a mi i pored toga moramo biti uporni, pa će se naš glas ipak nekada čuti i time ćemo sigurno presudno uticati na veći napredak našeg krivično-procesnog zakonodavstva.

Na kraju, ponavljam poznatu poslovicu "Pravda je spora, ali dostižna", uz tvrdnju da je mi možemo učiniti znatno brže dostupnom.