

SPORAZUM O PRIZNANJU KRIVICE - PROCESNI I PRAKTIČNI ASPEKTI STUDIJA SLUČAJA

mr. sci. Vedran Alidžanović, mr. sci. Elis Musić

Pregledni naučni rad

SAŽETAK

Inspiracija za rad i problem koji se radom oslovljava: Sporazum o priznanju krivice kao oblik skraćenog krivičnog postupka ima za cilj brži i efikasniji postupak. U praksi, primjena sporazuma izazvala je brojne nedoumice i kontroverze. Namjera autora je temeljem studije slučaja, kroz praksu sudova u Tuzlanskom kantonu, ukazati na procesne nedostatke kod primjene ovog instituta u zakonodavstvu u Bosni i Hercegovini.

Ciljevi rada (naučni i/ili društveni): Eksplicite opisati procesni model „sporazumijevanja“ te (ne)dosljednosti kod primjene u praksi, čime se nastoje otkriti uzroci koji dovode do neujednačenog tretmana optuženih u postupku.

Metodologija/ dizajn: Osnovu istraživanja čini primjena studije slučaja upotrebom holističkog dizajna. Logička osnova za korištenje dizajna proizilazi iz činjenice da se radi o predmetu koji predstavlja paradigmu u novijoj sudskoj praksi. Za pregled i analizu propisa i literature pored općenaučnih metoda koristiti će se analitičko-sintetičke te dokumentaciona metoda.

Ograničenja istraživanja/ rada: Prevashodno se sastoje u činjenici da nisu pronađene studije slučaja na ovu temu u naučnoj i stručnoj literaturi. Također, u judikaturi sudova u Federaciji nije pronađen identičan predmet, čime se navedena tema stavlja u dispoziciju kako naučnoj tako i stručnoj javnosti.

Rezultati/ generalni zaključak: Specifično postupanje sudova kod primjene instituta pregovaranja o krivnji i ulaganja žalbe od strane odbrane protiv presuda, rezultiralo je nizom pravnih neodređenosti. Ukazano je na moguće procesne situacije i ponuđena rješenja u skladu sa pozitivnim odredbama.

Opravdanost istraživanja rada: Sve veći broj žalbi na zaključene sporazume, prema opisanom modelu u studiji, uz evidentne nedostatke u pozitivnom zakonodavstvu, dovoljni su razlozi da se naučnoj i stručnoj javnosti ukaže na potrebu donošenja novih zakonskih rješenja kako bi se izbjegle „pravne“ manipulacije s ciljem izbjegavanja krivice za teška krivična djela.

Ključne riječi: pregovaranje, krivica, skraćeni krivični postupak, odbrana, holistički dizajn.

A PLEA AGREEMENT – THE PROCEDURAL AND PRACTICAL ASPECTS CASE STUDY**ABSTRACT**

Reason for writing and research problem(s): A plea agreement as a form of abbreviated criminal procedure aims to faster and more efficient process. In practice, the application of the agreement caused many doubts and controversies. Based on the case study, the intention of author is, through the practice of the courts in Tuzla Canton, to indicate the procedural deficiencies in the application of this mechanism in the legislation in Bosnia and Herzegovina.

Aims of the paper (scientific and/or social): To explicitly describe the process model “communication” and (in) consistency in the application in practice, which seeks to discover the causes that lead to unequal treatment of defendants in the proceedings.

Methodology/ Design: The base of research makes the application of case studies, using a holistic design. The rationale for the use of design stems from the fact that this is a case that represents a paradigm in the newer jurisprudence. For an overview and analysis of regulations and sources, in addition to general scientific methods, will be used analytical-synthetic methods and documentary methods.

Research/ Paper limitation: Primarily consist in the fact that there are not found case studies on this topic in the scientific and technical sources. Also, in the case-law of the courts in the Federation is not found identical case, and in that way listed topic has been put into disposition to the scientific as well as the professional community.

Results/ Findings/ General Conclusion: Specific treatment of courts in the application of the institute of the plea bargaining and appeal by the defense against the verdict, was resulting in a series of legal ambiguity. It was pointed out to the possible procedural situations and have been offered solutions in accordance with the positive provisions.

Research/ Paper Validity: An increasing number of complaints to the completed agreements, according to the model described in the study, with the evident shortcomings in the current positive legislation, are sufficient reasons to point the need of adopting new legislation solutions to the scientific and professional public, in order to avoid “legal” manipulations but also avoiding the guilty of serious criminal offenses.

Keywords: negotiations, guilt, abbreviated criminal procedure, defense, and holistic design

1. Uopšteno o skraćenim krivičnim postupcima

Složenost krivične procedure, koja se ogleda kroz sporost uzrokovanu krutosti i uniformnosti pravila, te racionalnošću krivičnog postupka u smislu da se ne mora svakog izvršioca krivičnog djela ili svako krivično djelo provesti kroz sve stadije redovnog kri-

vičnog postupka, rezultiralo je uvođenje skraćenih krivičnih postupaka u savremene procesne sisteme. Skraćeni krivični postupci nisu novina, naprotiv o razlozima njihovog uvođenja u krivičnoprocesno pravo na našim prostorima, govori se još s kraja prošlog stoljeća. (Bayer V. (1977), Vasiljević T. (1981), Grubač, M. (1984). Svoju afirmaciju dobijaju tek početkom ovog stoljeća, kako u teorijskim raspravama tako i uvođenjem u procesna zakonodavstva. (Sijerčić-Čolić H. (2003), Brkić S. (2004), Pavišić B. (2007), Simović M. i drugi. (2009), Grubač M. (2011): Bubalović T. (2013): Jakulin V. (2013), Bejatović S. (2013).

Skraćeni krivični postupci su vrsta krivičnog postupka u kojima se izostavlja jedan ili više stadija redovnog krivičnog postupka, u cilju pojednostavljenja krivične procedure i efikasnosti samog postupka. Skraćeni krivični postupci imaju specifične karakteristike kao što su višestruka zastupljenost, deformalizacija, supsidijarna primjena opštih odredbi i slično. (Bejatović S, 2013). Ovi postupci su na različite načine inkorporirani u krivično procesno zakonodavstvo, ali se u suštini ti načini modeliranja skraćenih krivičnih postupaka u procesne zakone mogu podijeliti na dva modela i to model visoke autonomije i zavisni model. (Bubalović T, 2013).

Da bi skraćeni krivični postupci bili primjenjivi u procesnim zakonima, moraju biti ispunjeni i određeni uslovi, a to su prije svega poštovanje prava na pravično suđenje, zatim težina i vrsta krivičnog djela, činjenična i dokazna građa, a na kraju i uslov subjektivnog karaktera koji se ogleda kroz priznanje optuženog i saglasnost procesnih subjekata. (Pavišić B, 2013).

Skraćeni krivični postupci bilježe svoj razvoj kroz historiju. U starom vijeku, tačnije u prvobitnoj zajednici i starim robovlasničkim državama nisu zabilježeni ni najprimitivniji oblici skraćenih krivičnih postupaka, dok se kod pravnih sistema mlađih robovlasničkih država pojavljuju neki primitivni oblici postupaka koji imaju karakteristike skraćenih. Ipak se i u ovom najstarijem periodu primjećuje nastojanje da se čak i najteži delikti rješavaju dogovorom ili konsenzusom okrivljenog i žrtve, odnosno onoga na kome leži pravo kažnjavanja. (Avramović S, 1996).

U srednjem vijeku i državama iz ovog perioda već se pojavljuju neki oblici, da tako kažemo pravih skraćenih krivičnih postupaka kao na primjer postupci u slučaju zaticanja učinioca na djelu i priznanje optuženog, koji se postupci već pojavljuju u Franačkoj državi. Kanonsko crkveno pravo i krivična prava kasnijih srednjovjekovnih država poznaju još raznovrsnije oblike skraćivanja krivično pravne procedure. Iako ovi oblici skraćenih postupaka iz ovoga perioda su zasnovani na torturi, bez garancija procesnih prava optuženika, oni imaju obilježja skraćenih jer odudaraju od redovne krivične procedure i uprošćavaju odnosno skraćuju redovni krivični postupak. (Festić R, 1998).

Novi vijek, Francuska revolucija i ukidanje torture predstavljaju prekretnicu u razvoju skraćenih krivičnih postupaka, kada se oni počinju pojavljivati u sve većem obimu, na što je posebno uticalo uvođenje obavezne istrage i jačanje procesnog položaja optuženog, što je dodatno usložilo redovni krivični postupak. U engleskom krivično procesnom pravu, razvoj skraćenih krivičnih postupaka teče znatno brže nego u zemljama kontinentalne Evrope, posebno skraćenih krivičnih postupaka zasnovanih na konsen-

zusu procesnih stranaka. Kada su u pitanju zemlje kontinentalne Evrope, do pravog procvata razvoja skraćenih krivičnih postupaka dolazi tek nakon Drugog svjetskog rata. Ti razlozi su se odnosili i na razvoj ovih postupaka kod nas, kako u krivičnom procesnom pravu bivše Jugoslavije, tako i nakon njenog raspada. (Mojović N, 2008). Za naše krivično procesno pravo i razvoj skraćenih krivičnih postupaka, najznačajniji je period posljednjih deset godina, kada dolazi do velike reforme krivičnog materijalnog i procesnog prava i uvođenja potpuno novih oblika skraćenih krivičnih postupaka.

Posmatrajući suštinu skraćenih krivičnih postupaka, ono što posebno privlači pažnju jeste činjenica da je za primjenu skraćenih krivičnih postupaka za neke od njih potrebna saglasnost procesnih stranaka (tužioca i optuženog), a da za neke ta saglasnost nije potrebna. Tako je upravo elemenat konsenzualnosti, jedan od kriterija za klasifikaciju ovih postupaka pa se dalje dijele na konsenzualne i nekonsenzualne. Oni se generalno mogu podijeliti u tri osnovne grupe, i to izjava o krivnji u anglo-američkom sistemu i kazneni nalog u većem broju evropskih kontinentalnih država, sa ciljem rješavanja krivične stvari bez glavnog pretresa, dok treću grupu obuhvataju razni oblici skraćenih i pojednostavljenih rasprava ili sudskih sjednica. (Sijerčić-Čolić H, 2003). Drugi kriterij za njihovu klasifikaciju jeste posljedica primjene skraćenih krivičnih postupaka na redovni postupak, odnosno klasifikacija prema obimu skraćenja i pojednostavljenja redovnog krivičnog postupka.

Prema ovom kriteriju postoje skraćeni postupci kojima se izostavlja kompletan redovni krivični postupak (svi njegovi stadiji), zatim oni kojima se izostavlja stadij istrage, pa stadij optuživanja, pa oba ova stadija zajedno i na kraju postupci kojima se izostavlja stadij glavnog pretresa. Dakle, postoji vrlo širok spektar skraćenih postupaka koji omogućavaju izostanak bilo kojeg od tri stadija redovnog krivičnog postupka. Težnja skraćenja i pojednostavljenja redovne krivične procedure je postizanje efikasnosti, ekonomičnosti i efektivnosti krivičnog postupka, a tu su svakako i kriminalno politički ciljevi. (Tomašević G, 2009).

Procesno pravo i procesni zakoni Bosne i Hercegovine, entiteta i Brčko distrikta poznaju i regulišu četiri oblika skraćenih krivičnih postupaka i to postupak davanja imuniteta, postupak priznanja krivnje, postupak pregovaranja o krivnji i postupak izdavanja kaznenog naloga, svi ovi kao konsenzualni postupci. Od četiri skraćena krivična postupka, koliko ih poznaju krivično procesna zakonodavstva u BiH, samo se postupkom davanja imuniteta izostavlja čitav krivični postupak, dok su ostala tri postupka usmjerena na izostavljanje stadija glavnog pretresa.

2. Sporazum o priznanju krivnje

Niti u jednoj vrsti skraćenog postupka, ne postoji tolika vlast disponiranja stranaka materijalnopравnim zahtjevom kao što je to u postupku pregovaranja i sporazumijevanja stranaka o krivnji u krivičnom postupku, gdje je odlučivanje o onome što je tradicionalno u rukama suda (pravna kvalifikacija djela, vrsta i mjera sankcije), ovdje je predmet sporazumijevanja stranaka. (Brkić S, 2004) Ovaj oblik skraćenog postupka predstavlja saglasnost procesnih stranaka, tužioca i osumnjičenog, odnosno optuženog, o predmetu optužbe i sankciji oličenog u sporazumu. Dakle konsenzualnost se ogleda u spo-

razumu osumnjičenog odnosno optuženog i tužioca o uslovima priznanja krivnje. Ovaj postupak mogu inicirati kako tužilac tako i osumnjičeni, odnosno optuženi. Suštinu sporazuma čini to što se u zamjenu za priznanje, optuženom nudi ili optuženje za lakši oblik krivičnog djela ili blaža sankcija ili odustanak od progona za neka djela u sticaju. (Sijerčić-Čolić H. i drugi (1999).

Ovaj institut različito je koncipiran u uporednom pravu. Razlike se ogledaju prije svega u predmetu pregovaranja, tako se u nekim procesnim sistemima može pregovarati i o pravnoj kvalifikaciji i o krivičnoj odgovornosti, to jeste obliku nevinosti i o krivičnopravnoj sankciji, u nekim se pak sistemima pregovaranje ograničava samo na vrstu i visinu sankcije. (Damaška M, 2004).

Iz ovoga proizilazi da predmet pregovaranja nije fiksno određen, nego je šaroliko postavljen i pruža veliki dijapazon mogućnosti za postizanje sporazuma i elemenata pregovaranja.¹

Da bi sporazum proizvodio pravno dejstvo moraju biti ispunjeni i određeni uslovi koji su zajednički u svim procesnim sistemima. Prije svega to je priznanje osumnjičenog, odnosno optuženog, dobrovoljnost, to jeste da su stranke sporazum postigle dobrovoljno bez bilo kakvih pritisaka ili prijetnji i da osumnjičeni, odnosno optuženi nije bio u zabludi u pogledu bilo kojeg dijela sporazuma uz potpunu svijest o posljedicama priznanja koje se ogledaju kroz odsustvo suđenja, jasno definisanu sankciju, nemogućnost pobijanja pravnim lijekovima odluke o sankciji, imovinskopравnim posljedicama i troškovima postupka. (Sijerčić-Čolić H. i sar., 2005).

Da bi se izbjegle negativne posljedice, svakako u jedan od uslova spada i mogućnost, a negdje i obaveza ostvarenja prava na formalnu odbranu to jeste angažovanje branioca u postupku pregovaranja, a s druge strane, jedan od uslova mora biti ispunjen i sa tužiočeve strane a to je tužiočev ustupak u pogledu predmeta optuženja ili vrste i visine krivične sankcije što zapravo čini suštinu samog instituta i osnovni motiv za njegovu primjenu. (Brkić S, 2004). U zemljama kontinentalne pravne kulture, u kojima preovladava načelo materijalne istine, a koje su ovaj institut preuzele iz anglosaksonskog prava, kao jedan od uslova je i taj da osim sporazuma o priznanju krivnje i jasno izražene volje procesnih stranaka, mora postojati i dovoljno dokaza koji potkrepljuju

¹ „Prema Mrčela M, (2002) na taj način ovaj institut je vrlo sličan sudskoj nagodbi u građanskom pravu. Razlike se ogledaju i u ulozi suda. U nekim sistemima sud ima aktivnu ulogu, koja ide i do toga da sud može učestvovati u neposrednim kontaktima sa odbranom ili čak biti i inicijator sporazuma, dok se u drugim sistemima njegova uloga svodi samo na sudsku kontrolu sporazuma, njegovo prihvatanje ili odbijanje. Kada je u pitanju momenat zaključenja sporazuma i on je na različite načine određen u pojedinim zakonodavstvima, tako da negdje je zaključenje sporazuma moguće u bilo kojoj fazi redovnog postupka, dok ima i takvih rješenja koji ovaj momenat ograničavaju samo na stadij istrage i postupak optuživanja. Forma je takođe različito postavljena. Negdje je to klasični sporazum koji se zaključuje u pismenoj formi, potpisan od stranaka i kao takav dostavljen sudu na razmatranje, dok se negdje sporazum daje na zapisnik suda usmenim izjavama procesnih stranaka. U nekim sistemima sporazum predstavlja prijedlog ili nacrt presude odnosno njenog dispozitiva koje stranke nakon postizanja saglasnosti u formi prijedloga upućuju sudu sa zahtjevom da takvu presudu i izrekne.“

takvo priznanje. U konačnici posljednji ali vrlo bitan uslov jeste saglasnost suda koja će uslijediti ukoliko sud ocijeni da su ispunjeni svi prethodno navedeni uslovi, što znači da bez obzira što se radi o postupku koji se temelji na saglasnosti procesnih stranaka, sud ima kontrolnu ulogu i na taj način osigurava vladavinu prava i sprečava zloupotrebe do kojih bi eventualno moglo doći.²

Kada su u pitanju razlozi i motivi koji opravdavaju i podstiču primjenu ove vrste skraćenog krivičnog postupka, treba reći da oni leže različito na stranama u postupku ali i sudu. Glavni motiv na strani osumnjičenog, odnosno optuženog svakako jeste jasno definisana i u pravilu blaža krivičnopravna sankcija, ali i izbjegavanje neizvjesnosti sudskog postupka i sankcije, te postizanja pogodnosti u smislu pravne kvalifikacije djela. (Damaška M, 2004).³ Na strani tužioca glavni motiv svakako je okončanje postupka osuđujućom presudom čime također izbjegava neizvjesnost sudskog postupka, ali isto tako povećava i svoj kvalitet u radu, kao i dobra pregovaračka pozicija u cilju dobijanja korisnih informacija za druge saučesnike ili neko drugo krivično djelo. Razloge za primjenu ovog postupka svakako ima i sud jer na taj način prije svega omogućava suđenje u razumnom roku, brzo i efikasno okončanje postupka, ali i činjenicu što će se prihvatanjem odgovornosti i sankcije te priznanjem djela od strane osumnjičenog, odnosno optuženog, sigurno kvalitetnije i efikasnije postići svrha kažnjavanja, posebno specijalna prevencija i resocijalizacija. (Mrčela M. 2002). Također, pogodnost koju ima sud od primjene ovog oblika skraćenog postupanja svakako je i taj što kod njegove primjene izostaju i velika i složena obrazloženja sudskih presuda, jer sud ne mora utvrđivati postojanje krivičnog djela i odgovornosti ocjenom izvedenih dokaza, nego se u ovom slučaju obrazloženje svodi samo na razloge i opravdanost prihvatanja samog sporazuma. Primjena ovog oblika skraćenog postupanja dovodi do odsustva primjene nekih osnovnih procesnih načela. Prije svega to se odnosi na načelo javnosti jer do primjene ove vrste postupka najčešće dolazi u fazi istrage ili u postupku optuživanja gdje je javnost svakako isključena. Sljedeće važno načelo koje izostaje u ovom postupku je načelo kontradiktornosti s obzirom da je među strankama postignuta saglasnost o svim elementima optužnice i onoga što se osumnjičenom odnosno optuženom stavlja na teret, ali i zbog toga što dolazi do izostanka dokaznog postupka čija je glavna karakteristika kontradiktornost. Također zbog istih razloga značajno je ograničeno načelo usmenosti a posebno iz razloga što stranke sporazum sklapaju najčešće u pismenom obliku i dostavljaju ga sudu u većini slučajeva uz samu optužnicu na dalje postupanje.

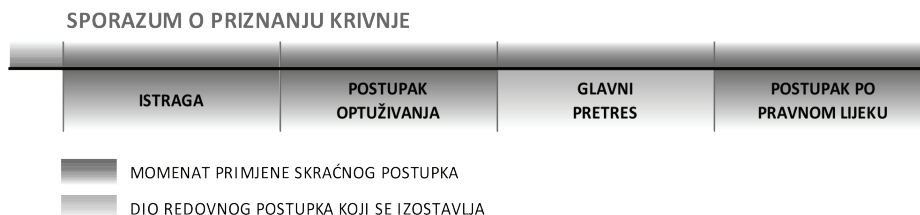
Kao oblik skraćenog krivičnog postupka koji ne obuhvata stadij glavnog pretresa, kao i kod izjašnjenja o krivnji, njegov izuzetan značaj je u činjenici da je momenat primjene

² Kod uloge suda o primjeni ovog skraćenog postupka vrlo je bitno naglasiti da bez obzira da li je to propisano kao formalni uslov ili ne, sud uvijek mora voditi računa o tome da li predložena sankcija odgovara svojoj svrsi, specijalnoj i generalnoj prevenciji, težini krivičnog djela i stepenu krivične odgovornosti. Ovu obavezu i ovlaštenje sud crpi iz same prirode svoje funkcije, funkcije presuđenja.

³ „Prema Mrčela M, (2002) tu su svakako i izbjegavanje opterećenja i stresa, ušteda vremena, troškova i briga, izbjegavanje medijskog praćenja predmeta i slično.

ovog postupka moguć u svim stadijima redovnog krivičnog postupka (označeno crvenom bojom), dok je zelenom bojom označen stadij koji se izostavlja primjenom ovog skraćenog postupka.⁴

Grafikon 1.



3. Sporazum o priznanju krivnje u komparativnim procesnim sistemima

3.1. Republika Hrvatska

3.1.1. Sporazumijevanje stranaka o uvjetima priznanja krivnje i nagodba o kazni

Drugi oblik skraćenog postupanja u procesnom zakonodavstvu Republike Hrvatske jeste postupak donošenja presude na temelju sporazuma stranaka.⁵ ZKP RH predviđeno je da stranke mogu pregovarati o uvjetima priznavanja krivnje i sporazumijevanja o sankciji.⁶ Radi se o posebnom aspektu stadija optuživanja i sudske kontrole optužnice, što znači da se primjena ovog oblika skraćenog postupka odvija u okviru ovog stadija. Presuda na temelju sporazuma stranaka može se donijeti u sklopu redovnog postupka za sva krivična djela, neovisno o težini krivičnog djela i zapriječenoj kazni, ali to je moguće i u skraćenom postupku o kojem smo prethodno govorili i to za krivična djela sa propisanom kaznom zatvora od osam do dvanaest godina. (Bubalović T, 2013). Dakle, pregovaranje je moguće najkasnije u stadiju optuživanja, ali se ono najčešće odvija u prethodnom postupku, to jeste prije početka krivičnog postupka.

ZKP RH izričito je propisano da okrivljeni tokom postupka pregovaranja mora imati branioca, što znači da je u ovom skraćenom postupku odbrana obavezna.⁷ O pregovaranju i donošenju presude na temelju sporazuma stranaka u smislu funkcionalne nadležno-

⁴ To je sasvim razumljivo jer je cilj glavnog pretresa da se odgovore na pitanja u vezi sa utvrđivanjem krivičnog djela i okolnosti pod kojima je izvršeno, učinioca krivičnog djela i njegove ličnosti, te izricanja krivičnopravne sankcije, odnosno raspravljanje o krivičnopravnom zahtjevu sadržanom u optužnici, pa se njegovim izostavljanjem ipak mora omogućiti rješavanje tog krivičnopravnog zahtjeva iz optužnog akta. S obzirom da je glavni pretres glavni i centralni dio krivičnog postupka, to su veoma značajni skraćeni postupci kojima se izostavlja ovaj stadij.

⁵ Čl. 359. do 364. ZKP RH.

⁶ Čl. 360. st. 1. ZKP RH.

⁷ Čl. 360. st. 1. ZKP RH.

sti, odlučuje optužno vijeće, koje inače vrši sudsku kontrolu optužnice.⁸ Kada govorimo o formi sporazuma, ovdje se zapravo radi o izjavi za donošenje presude na temelju sporazuma stranaka, koju potpisuju državni odvjetnik i okrivljeni i njegov branilac, iz čega proizilazi da je u pitanju isključivo pismena forma. (Brkić B, 2004; Bubalović T, 2013). Ova izjava treba da sadrži opis krivičnog djela koje je predmet optužbe; izjavu okrivljenog o priznanju krivnje za to krivično djelo; sporazum o vrsti i mjeri kazne ili druge sankcije ili mjere; sporazum o troškovima krivičnog postupka; očitovanje okrivljenika o podnesenom imovinskopravnom zahtjevu; potpis stranaka i branioca. Državni odvjetnik je dužan odmah nakon potpisivanja ove izjave, obavijestiti oštećenog ili žrtvu o ishodu pregovora i potpisanoj izjavi.⁹

Suština pregovaranja o uslovima priznanja krivnje jeste u međusobnom usaglašavanju obaveza, koje imaju obje stranke, odnosno oko uzajamnih činidbi i protučinidbi. (Krapac D, 1983). Tako okrivljeni u smislu svoje obaveze priznaje krivnju, dok državni odvjetnik, odnosno tužilac nudi odnosno pristaje na blažu vrstu ili manju mjeru krivičnopravne sankcije. Ovo su ujedno i glavni motivi za ulazak u pregovore obje stranke. (Bubalović T, 2013).

Pisana izjava o sporazumu stranaka, dostavlja se optužnom vijeću, koje će nakon što primi pisanu izjavu o sporazumu stranaka, utvrditi da su stranke saglasne u odnosu na sadržaj zahtjeva i to će unijeti u zapisnik.¹⁰ Nakon toga, vijeće odlučuje o tome da li će sporazum prihvatiti ili ne, te ukoliko vijeće prihvati sporazum, presudom će okrivljenom izreći predloženu, odnosno ugovorenu sankciju ili mjeru, a u suprotnom, ukoliko vijeće ne prihvati sporazum, o tome će odlučiti rješenjem, kojim će sporazum odbiti i nastaviti sa ispitivanjem optužnice kao u redovnom postupku.¹¹ Vijeće neće prihvatiti sporazum o priznanju krivnje ako s obzirom na okolnosti, njegovo prihvatanje nije u skladu s odmjeravanjem kazne propisane zakonom ili sporazum inače nije zakonit. Protiv rješenja o odbijanju sporazuma žalba nije dopuštena. Same stranke mogu odustati od prijedloga sporazuma do donošenja presude, u kojem slučaju se prijedlog sporazuma i svi ostali podaci izdvajaju iz spisa i ne mogu se razgledati ni upotrijebiti kao dokaz u postupku.¹²

⁸ Čl. 348 st. 1. i čl. 361. st. 2. ZKP RH.

⁹ Čl. 360. st. 1. ZKP RH.

¹⁰ Čl. 361. st. 1. ZKP RH.

¹¹ Čl. 361. st. 2. i 3. ZKP RH.

¹² Čl. 362. st. 1. i 2. ZKP RH.

Sadržaj presude na temelju sporazuma stranaka mora imati sadržaj isti kao i osuđujuća presuda u redovnom postupku.¹³ Presuda se objavljuje odmah, a pismeni opravak se dostavlja u roku od 8 dana od dana objave. Presudom se mogu uz kaznu zatvora i mjeru upozorenja izreći i sigurnosne mjere propisane KZ i ZOPOK RH.¹⁴ Također se presudom optuženi može osloboditi plaćanja troškova krivičnog postupka.

Kada je u pitanju pravo na žalbu protiv presude na temelju sporazuma stranaka, ono je znatno ograničeno u odnosu na redovni postupak. Tako se presuda ne može pobijati zbog odluke o krivičnopravnoj sankciji, oduzimanju imovinske koristi, troškovima postupka i imovinskopravnim zahtjevima.¹⁵ Također, presuda se ne može pobijati ni zbog pogrešno ili nepotpuno utvrđenog činjeničnog stanja, osim u slučaju ako je optuženi za dokaze o isključenju protivpravnosti i krivnje kao elemenata krivičnog djela saznao nakon donošenja presude.¹⁶

Ovim konsenzualnim skraćenim postupkom u ZKP RH izostavlja se glavni pretres i premet okončava već u stadiju optuživanja, a s obzirom na način kako je ovaj postupak regulisan u zakonu, riječ je o zavisnom modelu.

3.2. Republika Italija

3.2.1. Postupak donošenja presude na temelju zahtjeva stranaka (Patteggiamento)

Postupak primjene kazne na temelju zahtjeva stranaka u italijanskome krivično procesnom pravu je zapravo jedan oblik sporazuma o priznanju krivnje. (Pavišić B, 2002). Primjenom ovog skraćenog postupka izostavlja se stadij glavne rasprave, a ukoliko se ovaj zahtjev podnese u toku stadija istrage, onda se izostavlja i stadij prethodnog ročišta-optuživanja. S obzirom da se radi o dogovoru tužioca i optuženog, ovo je tipični konsenzualni postupak. (Brkić S, 2004). Inicijativa za primjenu ove forme se nalazi u rukama stranaka, pri čemu prijedlog može poticati bilo od strane tužioca, bilo od strane osumnjičenog, odnosno optuženog.

Optuženi i tužilac mogu zatražiti od suda primjenu određene kazne po vrsti i mjeri, zamjenske sankcije ili novčane kazne, umanjene do jedne trećine ili kazne lišenja slobode umanjene do jedne trećine kad ista ne prelazi dvije godine zatvora, sama ili zajedno sa novčanom kaznom.¹⁷ Ukoliko postoji saglasnost druge strane, a ne može se izreći oslobađajuća presuda, te ukoliko sud ocijeni pravilnom pravnu kvalifikaciju krivičnog djela i saglasnost predložene kazne težini učinjenog djela, presudom će primijeniti zahtjev i

¹³ Čl. 363. st. 1., koji upućuje na primjenu čl. 455. ZKP RH, koji propisuje sadržaj optužnice u redovnom postupku.

¹⁴ Te sigurnosne mjere su: a) obavezno psihijatrijsko liječenje, b) obavezno liječenje od ovisnosti, c) zabrana obavljanja zvanja djelatnosti ili dužnosti, d) protjerivanje stranca i e) oduzimanje predmeta, a pravnim osoba: a) zabrana obavljanja određenih djelatnosti ili poslova, b) zabrana stjecanja dozvola, ovlasti, koncesija ili subvencija, c) zabrana poslovanja s korisnicima državnog i lokalnih proračuna i d) oduzimanje predmeta, kao i mjera oduzimanja imovinske koristi.

¹⁵ Čl. 364. st. 1. ZKP RH.

¹⁶ Čl. 364. st. 2. ZKP RH.

¹⁷ Čl. 444. st. 1. CPP.

izreći ugovorenu sankciju.¹⁸ Osim ovoga, sud uvijek vodi računa da li su ispunjeni uslovi za donošenje odbijajuće presude, te bez obzira na zahtjev stranaka, ukoliko su ispunjeni uslovi donijet će odbijajuću presudu. U zahtjevu se može tražiti i izricanje uslovne osude, ali se ne može u zahtjevu odlučivati o građanskoj tužbi. (Brkić S, 2004).

Kao što smo rekli ovaj postupak se može primijeniti u sva tri stadija redovnog krivičnog postupka, s tim da u prva dva mora postojati saglasnost obje procesne stranke, dok je u toku prvostepene rasprave ili u toku suđenja po pravnom lijeku, sud zahtjev optuženog može prihvatiti i bez saglasnosti tužioca sa zahtjevom ako utvrdi da je neslaganje tužioca sa zahtjevom bilo neopravdano.¹⁹

Zahtjev i saglasnost na zahtjev za primjenu kazne se mogu podnijeti usmeno na ročištu ili pismeno van ročišta u kojem slučaju optuženi svoju volju izražava lično ili putem posebnog zastupnika, a potpis mora biti ovjeren. Ako zahtjev za primjenu kazne stranke podnose zajednički, sud će odrediti ročište za donošenje odluke, a ukoliko zahtjev podnosi samo jedna stranka, sud zahtjev dostavlja suprotnoj strani na izjašnjenje u ostavljenom roku.²⁰

Presuda donesena na temelju zahtjeva stranaka se ne odnosi i ne uključuje obavezu plaćanja troškova postupka, niti primjenu sporednih kazni i sigurnosnih mjera, osim konfiskacije iz čl. 240. stav 2. krivičnog zakonika. (Krstulović A, 2002). Kada su ispunjene pretpostavke za donošenje presude na temelju zahtjeva stranaka, žalbu može podnijeti samo tužilac koji nije dao saglasnost, dok je kasacijska žalba uvijek dopuštena. (Pavišić B, 2002). Pogodnost ovog postupka osim povoljnije kazne i bržeg okončanja postupka jeste i u pravnim posljedicama osude. Naime, ukoliko optuženi ne počinu novo krivično djelo nakon proteka roka od pet godina dolazi do gašenja krivičnog djela za koje je osuđen, dok se ova presuda ne pojavljuje u uvjerenjima kaznene evidencije koje traže privatne osobe.

Takođe, jedna značajna karakteristika je i ograničenost visine kazne koja može biti predmet saglasnosti optuženog i tužioca, jer ista ne smije preći dvije godine zatvora ili lišenja slobode.

3.3. Savezna republika Njemačka

3.3.1. Postupak pregovaranja o krivnji

Prvi skraćeni krivični postupak u StPO jeste postupak pregovaranja o krivnji. Prema odredbama zakona, sud može u odgovarajućim slučajevima sa učesnicima u postupku da pregovara o daljem toku i ishodu postupka.²¹ Ono što je karakteristično za ovaj postupak u njemačkom pravu jeste veoma izražena uloga suda u procesu pregovaranja.

¹⁸ Čl. 444. st. 2. CPP.

¹⁹ Čl. 448. st. 1. CPP.

²⁰ Ova procedura važi samo za primjenu ovog postupka u stadiju istrage ili prethodnog ročišta, dok ne važi za stadij rasprave gdje se presuda na temelju zahtjeva stranaka može donijeti i bez saglasnosti tužioca.

²¹ Čl. 257. a) st. 1. StPO.

Naime, inicijativa za pregovore može poteći ne samo od stranaka nego i od raspravnog sudije, pri čemu nije uopšte nužno da ta inicijativa dovede do trostranog procesnog odnosa, to jeste pregovori o koncesijama se mogu voditi samo između suda i osumnjičenog, odnosno optuženog. (Damaška M, 2004).

Predmet pregovaranja mogu biti samo pravne posljedice, odnosno krivičnopravna sankcija, kao i sadržaj presude i pripadajućih zaključaka i ostale procesne radnje vezane za postupak i ponašanje učesnika u postupku.²² Predmet pregovora ne može biti pravna kvalifikacija djela, izreka presude, kao ni mjere sigurnosti. Međutim, predmet pregovora može biti i eliminacija jednog krivičnog djela u slučaju izvršenja više krivičnih djela.

U postupku pregovaranja, sud objavljuje koji bi sadržaj sporazum o priznanju krivnje mogao imati, pri tome uz slobodnu ocjenu svih okolnosti slučaja kao i općih pravila za odmjeravanje kazne, može da navede i gornju i donju granicu kazne.²³ Dakle, sud ne može da obeća određenu kaznu, već može samo da odredi gornju i donju granicu, nakon čega objavljuje mogući sadržaj sporazuma. Učesnici u postupku će svakako dobiti mogućnost da se izjasne o tome, a do nagodbe će doći onda, kada optuženi i tužilaštvo prihvate prijedlog suda. Sud neće biti vezan nagodbom, ukoliko se ustanovi da u obzir nisu uzete pravno ili stvarno relevantne okolnosti ili su se pojavile nove okolnosti zbog kojih sud smatra da u izgled stavljeni kazneni okvir više nije srazmjeran djelu ili krivnji.²⁴ Isto važi i kada daljnje ponašanje optuženog u postupku ne odgovara onome ponašanju koje proizilazi iz očekivanja suda, o čemu će se optuženi svakako poučiti prilikom pregovora.

Ovako aktivna uloga suda prema nekim navodima u praksi ide čak do toga da se raspravni sudija, nakon što je proučio spis predmeta, obraća optuženom nudeći mu blažu kaznu pod uslovom da na raspravi položi priznanje. ((Sijerčić-Čolić H., 2011).

Do primjene ovog postupka dolazi u stadiju glavnog pretresa, tako da ukoliko dođe do njegove realizacije, dolazi do izostavljanja ovog stadija redovnog krivičnog postupka. Ovdje je bitno napomenuti da je postupak pregovaranja o krivnji u StPO, dugo vremena bio neformalni dogovor između suda, optuženog i tužioca, koji je razvila sudska praksa, a koji nije bio regulisan zakonom, što je Ustavni sud tolerisao pod uslovom da priznanje krivnje nije iznuđeno, a da je izrečena kazna adekvatna stepenu krivnje. Ova praksa je 2009. godine ozakonjena i preuzeta u StPO pod nazivom „sporazumijevanje u krivičnom postupku.“ (Krstulović A, 2002).

²² Čl. 257. c) st. 2. StPO.

²³ Čl. 257. c) st. 3. StPO

²⁴ Čl. 257. c) st. 4. StPO.

4. Studija slučaja

4.1. Uvod

Cijeneći metodološke pristupe u izradi studije slučaja, prevashodnim smatramo napomenuti za koju vrstu studije slučaja smo se opredijelili. Dakle, riječ je o slučaju sa holističkim dizajnom, čija logička osnova proizilazi iz činjenice da se radi o paradigmi u sudskoj praksi. (Yin R. K. ,2007). Imajući u vidu petogodišnju sudsku praksu Kantonalnog suda u Tuzli, na bazi uvida u dostupne podatke, kao i obavljene razgovore sa sudijama i tužiteljima, nije zabilježen nijedan ovakav slučaj, zbog čega smo se opredijelili za njega. Radi se o specifičnom postupanju u predmetu prvo općinskog a potom kantonalnog suda, u situaciji primjene instituta pregovaranja o krivnji i ulaganja žalbe od strane odbrane protiv presude donesene na osnovu sporazuma o priznanju krivnje. U ovom predmetu riječ je o dva policijska službenika koji su optuženi, a potom i osuđeni, za koruptivna krivična djela, a koji predmet je proizašao iz prvobitnog predmeta, koji je obuhvatao ukupno četiri policijska službenika protiv kojih je pokrenuta istraga, iz razloga što su se ova dvojica osumnjičenih policijskih službenika, odlučili da uđu u postupak pregovaranja o krivnji. Njihov motiv za iniciranje pregovaranja o krivnji, bilo nastojanje da dobiju otkupljivu kaznu zatvora, dakle kaznu zatvora do godinu dana, kao i što ranije puštanje iz pritvora, uz ustupak svjedočenja protiv ostalih policijskih službenika obuhvaćenih prvobitnim predmetom.

4.2. Problem u fokusu

Krajem 2014. godine i početkom 2015. godine, u Kantonalnom tužilaštvu Tuzla, vođena je istraga protiv četiri policijska službenika S.A, J.K., V.M. i A.Đ., zbog postojanja osnova sumnje da su počinili krivična djela –Zloupotreba službenog položaja ili ovlasti-, -Primanje dara ili drugih oblika koristi-, -Protivzakonito posredovanje- i krivičnog djela -Iznuda-. Tokom istrage, izvršeni su pretresi prostorija i pokretnih stvari koje koriste ova lica, te njihovo lišenje slobode i stavljanje prijedloga za određivanje pritvora, koji prijedlog je sud prihvatio i odredio mjeru pritvora, a nakon proteka mjesec dana i produžio mjeru pritvora za još dva mjeseca.

Tokom istrage, dvojica osumnjičenih su inicirali pregovore o priznanju krivnje, gdje su izrazili spremnost priznanja krivnje uz uslov da jedinstvena kazna za prvoosumnjičenog bude godina dana, za drugoosumnjičenog osam mjeseci, te da budu pušteni iz pritvora, dok je tužilaštvo od osumnjičenih tražilo da nakon zaključenja sporazuma o priznanju krivnje i donošenja presude, svjedoče u postupku protiv preostala dva policijska službenika. Nakon završenih pregovora, postignuta je saglasnost i pod navedenim uslovima su zaključeni sporazumi o priznanju krivnje. Kantonalno tužilaštvo je dana 16.07.2015. godine podiglo optužnicu protiv ova dva policijska službenika i to protiv prvoosumnjičenog zbog krivičnog djela - Protuzakonito posredovanje iz čl. 382 st.3 u vezi sa st 2 KZ F BiH u sticaju sa krivičnim djelom – Zloupotreba položaja ili ovlasti iz čl. 383 st.1 KZ F BiH u produženom trajanju, a sve u vezi sa čl. 55 i 54 KZ F BiH, za drugoosumnjičenog za produženo krivično djelo – Zloupotreba položaja ili ovlasti iz čl. 383 st.1 KZ F BiH u sticaju sa produženim krivičnim djelom – Primanje

dara ili drugih oblika koristi iz čl. 380 st.1 KZ F BiH i produženim krivičnim djelom – Krivotvorenje službene isprave iz čl. 389 st.1 KZ F BiH, a sve u vezi sa čl. 55 i 54 KZ F BiH. Navedena optužnica je dostavljena na potvrđivanje Općinskom sudu Tuzla, a uz istu su dostavljena i dva zaključena sporazuma o priznanju krivnje, nakon čega je sud potvrdio optužnicu i zakazao ročište za razmatranje sporazuma o priznanju krivnje. Sud je prihvatio sporazume o priznanju krivnje i optužene oglosio krivim za krivična djela koja im se optužnicom stavljaju na teret, kao i izrekao krivičnopravne sankcije utvrđene u sporazumu i optužene pustio na slobodu, a nakon toga izradio i pismeni otpisak presude i dostavio strankama. Uprkos tome što se radi o presudi na osnovu sporazuma o priznanju krivnje, odbrana optuženih, a što nije bilo za očekivati, je blagovremeno uložila žalbu protiv navedene presude i to zbog bitne povrede odredaba krivičnog postupka iz člana 312. stav 1. tačka k)²⁵, u kojoj navodi da je prvostepeni sud u razlozima presude samo nabrojao subjektivne i objektivne dokaze, a da nije naveo koje činjenice smatra utvrđenim i na osnovu kojih dokaza, u smislu odredbe člana 246. stav 6. tačka b) ZKP FBiH.²⁶

Rješavajući po žalbi, drugostepeni sud je našao da je žalba osnovana, navodeći da je prema odredbi člana 83. stav 6. tačka b) Zakona o izmjenama i dopunama ZKP FBiH kojom je izmijenjen član 246. ZKP FBiH, prilikom razmatranja sporazuma o priznanju krivnje sud, između ostalog, provjerava i da li postoji dovoljno dokaza o krivnji optuženog. Ta provjera podrazumijeva upoznavanje suda sa sadržinom dokaza koje je na tom ročištu iznio nadležni tužilac i potvrdio postojanja dovoljno dokaza o krivnji optuženog i ocjenu suda o tome.

Obaveza suda da prilikom razmatranja sporazuma o priznanju krivnje provjeri da li postoji dovoljno dokaza o krivnji optuženog, podrazumijeva i obavezu suda da u pismeno izrađenoj presudi, donesenoj na osnovu sporazuma o priznanju krivnje, u skladu sa članom 305. stav 7. ZKP FBiH, jasno i određeno navede iz kojih dokaza, predloženih od strane nadležnog tužioca na ročištu za razmatranje sporazuma o priznanju krivnje, proizilazi njegov zaključak o postojanju dovoljno dokaza o krivnji optuženog u odnosu na svako od pojedinih krivičnih djela za koje je optužen, te da, ukratko, navede i šta iz tih dokaza upućuje na takav zaključak.

Suprotno tome, prvostepeni sud je u obrazloženju svoje presude naveo da je „prije prihvatanja sporazuma o priznanju krivice u smislu člana 246. stav 6. ZKP F BiH saslušao optužene na okolnosti iz navedenog člana i da je stekao uvjerenje da su optuženi izjavu o priznanju krivnje dali dobrovoljno i svjesno uz upoznavanje o mogućim posljedicama, odnosno da su razumjeli da se odriču prava na suđenje i da ne mogu uložiti žalbu na kaznu koja će im se izreći, potom je konstatovao da je izvršio uvid u materijalne dokaze priložene u spisu i da je sud prihvatio sporazum o priznanju krivice za optužene

²⁵ Član 312. stav 1. tačka k) propisuje da bitna povreda odredaba krivičnog postupka postoji ako je izreka presude nerazumljiva, protivriječna sama sebi ili razlozima presude ili ako presuda uopšte ne sadrži razloge ili u njoj nisu navedeni razlozi o relevantnim činjenicama.

²⁶ Ovom odredbom je predviđeno da sud prilikom razmatranja sporazuma o priznanju krivnje provjerava da li postoji dovoljno dokaza o krivici optuženog.

kao i krivično pravnu sankciju predviđenu sporazumom i našao utvrđenim da su počinili krivična djela za koja su optuženi.

S obzirom da je prvostepeni sud propustio određeno navesti koji od dokaza predloženih od strane kantonalnog tužioca na ročištu za razmatranje sporazuma o priznanju krivnje i zbog čega potkrepljuju njegov zaključak da postoji dovoljno dokaza o krivnji svakog od optuženih i pojedinačno u odnosu na svako od pojedinih krivičnih djela za koje su oglašeni krivim prvostepenom presudom, postoji sumnja u pogledu pravilnosti takvog zaključka prvostepenog suda da je utvrđeno da su optužena lica, djela za koja su optužena, počinila u vrijeme, na način i pod okolnostima, kako je to navedeno u izreci presude.

Iz navedenih razloga ovaj sud je žalbu branioca optuženih uvažio kao osnovanu, pa je ukinuo pobijanu presudu i predmet vratio prvostepenom sudu na ponovno odlučivanje. Pri ponovnom odlučivanju o sporazumu o priznanju krivnje, zaključenog između navedenih optuženih i tužioca Kantonalnog tužilaštva Tuzlanskog kantona, prema uputama drugostepenog suda, prvostepeni sud će otkloniti nedostatke na koje je ukazano ovim rješenjem, pa će, nakon brižljive i savjesne ocjene svih relevantnih okolnosti, moći donijeti pravilnu i na zakonu zasnovanu odluku.

Poseban problem, odnosno dilemu stvara dispozitiv rješenja drugostepenog suda koji glasi „*Žalba branioca optuženih se uvažava, pa se presuda Općinskog suda u Tuzli broj 32 0 K 237691 15 Kps od 03.08.2015.godine, ukida i predmet vraća prvostepenom sudu na ponovno suđenje*“, iz razloga što se istim dakle predmet vraća na ponovno suđenje, a u konkretnom slučaju, s obzirom da se radilo o sporazumu o priznanju krivnje, suđenja nije ni bilo, odnosno glavni pretres uopšte nije održan, pa se postavlja pitanje u koju to fazu predmet treba vratiti kako bi prvostepeni sud otklonio utvrđene povrede i donio pravilnu i zakonitu presudu.

Prvostepeni sud je, slijedeći razloge i upute date u rješenju drugostepenog suda, a koje rješenje problematizira obrazloženje prvostepene presude u smislu da je prvostepeni sud propustio određeno navesti koji od dokaza predloženih od strane kantonalnog tužioca na ročištu za razmatranje sporazuma o priznanju krivnje i zbog čega potkrepljuju njegov zaključak da postoji dovoljno dokaza o krivnji svakog od optuženih i pojedinačno u odnosu na svako od pojedinih krivičnih djela za koje su oglašeni krivim prvostepenom presudom, predmet vratio u fazu pisanja obrazloženja presude, gdje je i nastala bitna povreda odredaba zakona o krivičnom postupku, dakle bez održavanja novog ročišta, te izradio novi pismeni otpravak presude u kojoj je otklonio ukazane nepravilnosti. U ovom pravcu govori i komentar zakona o krivičnom postupku (Sijerčić-Čolić H., 2005), koji svrhu ukidanja prvostepene presude i vraćanja na ponovno suđenje upravo vidi u tome kako bi se otklonile nastale povrede, navodeći da se predmet vraća u onaj stadij gdje je i načinjena povreda, s tim da se u komentaru govori o situaciji kada je vođen glavni pretres, što u konkretnoj stvari nije bio slučaj.

Prvostepeni sud je donio novu presudu,²⁷ odnosno izradio novi pismeni otpravak presude i isti dostavio strankama, nakon čega su prvooptuženi sam, te branilac drugooptuženog podnijeli žalbe, u kojima je prvooptuženi naveo da žalbu podnosi zbog bitne povrede odredaba krivičnog postupka, pogrešne primjene materijalnog prava i pogrešno i nepotpuno utvrđenog činjeničnog stanja, s prijedlogom da se žalba uvaži, prvostepena presuda ukine i predmet vrati prvostepenom sudu na ponovno suđenje, navodeći da je prvostepeni sud donio presudu bez održanog ročišta, na kome bi bio razmatran sporazum o priznanju krivnje, pa je na taj način onemogućeno njemu kao optuženom da ostvari svoja zakonom propisana prava osim u odnosu na dogovorenu sankciju, a pored toga žalbom ukazao da prvostepeni sud nije postupao po uputama drugostepenog suda jer je u razlozima presude samo kratko parafrazirao iskaze svjedoka datih na zapisnik kantonalnog tužilaštva, te da je propustio da i razloge u vezi sa ocjenom iskaza navedenih svjedoka, već je samo zaključio da je kriv za organizovanje događaja pod nazivom „Brodolom“, jer je u to vrijeme optuženi J.K. bio zamjenik komandira PS na području Tuzle, smatrajući da pošto nisu poštovane odredbe zakona o krivičnom postupku, nije ni otklonjena bitna povreda na koju je ukazao i ranijom žalbom. Branilac drugooptuženog je žalbu podnio zbog bitne povrede odredaba krivičnog postupka iz člana 312. stav 1. tačka c) ZKP FBiH, sa prijedlogom da se žalba uvaži, pobijana presuda ukine i odredi održavanje pretresa pred vijećem tog suda, navodeći da je prvostepeni sud odluku donio bez prisustva stranaka i branioca optuženog.

Drugostepeni sud je, rješavajući po žalbama optuženih i branioca, rješenjem²⁸ žalbe uvažio i ukinuo prvostepenu presudu, te odredio pretres pred vijećem drugostepenog suda, navodeći između ostalog da se osnovano žalbom prvooptuženog i branioca drugooptuženog ukazuje da je prvostepeni sud postupio protivno odredbama Zakona o krivičnom postupku kada je osporenu presudu donio na sjednici vijeća održanoj bez prisustva stranaka i branilaca optuženih, s tim da o tome nije ni dao razloge kako to proizilazi iz žalbe prvooptuženog.

Analizirajući osporenu prvostepenu presudu, evidentno je da niti u uvodnom dijelu, dispozitivu, a ni u obrazloženju iste, nije navedeno da je „*presuda donesena na sjednici vijeća održanoj bez prisustva stranaka i branilaca*“, već je u uvodnom dijelu navedeno „*nakon održanog pretresa za izricanje krivično pravne sankcije predviđene sporazumom koji je održana dana 03.08.2015. godine, dana 11.03.2016.godine je donio*“.

Ovdje se postavlja pitanje da li je drugostepeni sud svojim rješenjem²⁹ mogao ukinuti prvostepenu presudu i odrediti pretres pred svojim vijećem, ako u prvostepenom postupku glavni pretres uopšte nije vođen, nego samo ročište za razmatranje sporazuma o priznanju krivnje i izricanju sankcije, a također se postavlja pitanje šta to znači „*pretres pred drugostepenim sudom*“, da li se mislio na održavanje glavnog pretresa na kojem bi po prvi put u ovom postupku neposredno bili izvedeni dokazi i to pred drugostepenim sudom, ili bi to bilo ročište za razmatranje sporazuma o priznanju krivnje

²⁷ Presuda Općinskog suda Tuzla broj 32 O K 237691 16 Kps2 od 11.03.2016. godine

²⁸ Rješenje Kantonalnog suda Tuzla broj 32 O K 237691 16 Kž3 od 23.09.2016. godine.

²⁹ Ibid.

i izricanju krivičnopravne sankcije ili samo ročište za izricanje krivičnopravne sankcije po osnovu ranije prihvaćenog sporazuma o priznanju krivnje od strane prvostepenog suda. Bitno je istaći da ovakvu procesnu situaciju nije predvidio važeći procesni zakon.

Postupajući po svom rješenju, kojim je ukinuo prvostepenu presudu i odredio pretres pred vijećem tog suda kao drugostepenog suda, drugostepeni sud je zakazao pretres, ali ne glavni pretres kako je to proizlazilo iz rješenja ovog suda kojim je po drugi put ukinuta prvostepena presuda, već se radilo o pretresu za izricanje krivičnopravne sankcije iz prethodno zaključenog sporazuma o priznanju krivnje, a također je, kako to proizlazi iz presude drugostepenog suda³⁰, konstatovano da je pred prvostepenim sudom već razmotren i prihvaćen zaključeni sporazum o priznanju krivnje. Dakle, drugostepeni sud je uzeo kao prihvaćene, izjave o priznanju krivnje oba optužena date pred prvostepenim sudom, utvrdivši da su na ročištu za razmatranje sporazuma o priznanju krivnje, a koje je bilo održano pred prvostepenim sudom, ispunjene sve zakonske pretpostavke da se njihove izjave prihvate, te u nastavku održao pretres za izricanje krivičnopravne sankcije i optuženima izrekao krivičnopravne sankcije iz zaključenih sporazuma o priznanju krivnje, a nakon toga izradio i pismeni opravak presude.

4.3. Alternative-moguća rješenja

Ono što ovaj predmet čini specifičnim i jedinstvenim, jeste uložena žalba optuženih na prvostepenu presudu po osnovu sporazuma o priznanju krivnje, pa bi svakako jedna od alternativa u ovom slučaju, bila situacija u kojoj žalba ne bi bila ni uložena. Naš procesni zakon nije predvidio mogućnost ulaganja žalbe na presudu po osnovu sporazuma o priznanju krivnje zbog odluke o sankciji, što je i sasvim logično jer je sankcija ugovorena, ali je ostavio mogućnost ulaganja žalbe po svim drugim žalbenim osnovima. Iako se žalba po drugim žalbenim osnovama vrlo rijetko izjavljuje, eventualno izjavljena žalba po drugim žalbenim osnovima, praktično teško može promijeniti odluku o glavnoj stvari, iz razloga što bez suđenja, glavnog pretresa i dokaznog postupka, u pravilu nema bitnih povreda odredaba krivičnog postupka, povrede krivičnog zakona i pogrešno ili nepotpuno utvrđenog činjeničnog stanja. (Sijerčić-Čolić H.,2005). Ovaj nam slučaj ipak pokazuje da su moguće situacije da i bez suđenja, odnosno održavanja glavnog pretresa, u postupku pregovaranja o krivnji i donošenju presude na osnovu sporazuma o priznanju krivnje, dođe do bitnih povreda odredaba krivičnog postupka.

U ovom slučaju radi se o situaciji, da su se oba puta na prvostepenu presudu žalila obojica optuženih, odnosno njihov branilac. Postojala je mogućnost da na presudu prvostepenog suda po osnovu sporazuma o priznanju krivnje, jedan od optuženih odnosno njegov branilac ulože žalbu po dozvoljenim žalbenim osnovama, a da to drugi optuženi ne učini. Time bi i presuda u odnosu na optuženog koji je podnio žalbu postala pravosnažna. Ipak vjerujemo da bi u tom slučaju, primjenjujući institut *Beneficium cohaesionis*, drugostepeni sud našao da razlozi zbog kojih bi donio odluku u korist optuženog koji je podnio žalbu, postupio po službenoj dužnosti kao da takva žalba postoji

³⁰ Presuda Kantonalnog suda u Tuzli, broj 32 0 K 237691 16 Kžk od 28.12.2016. godine.

i za optuženog koji se nije žalio, jer bi svakako u konkretnom slučaju žalba izjavljena od strane jednog optuženog, išla u korist drugooptuženog koji takvu žalbu nije izjavio. Jedno od pitanja koje se postavlja u ovom slučaju jeste postupanje drugostepenog suda povodom izjavljene žalbe, odnosno zašto drugostepeni sud kada je našao da postoji bitna povreda odredaba krivičnog postupka, a zbog čega je prvostepenu presudu valjalo ukinuti, predmet vraća na ponovno suđenje? S obzirom da se radilo o presudi na osnovu sporazuma o priznanju krivnje, suđenja pred prvostepenim sudom nije ni bilo, pa se postavlja pitanje šta u konkretnom slučaju znači zakonska formulacija „vraća na ponovno suđenje? Jedini opravdan zaključak jeste da se drugostepeni sud vodio zakonskom formulacijom iz člana 330. Stav 1. ZKP F BiH, kojom je propisano da se u slučaju ukidanja prvostepene presude, predmet vraća prvostepenom sudu na ponovno suđenje. Sada je već jasno da je zakonodavac ovu odredbu predvidio za situacije kada je vođen glavni pretres, ali ukoliko glavnog pretresa nije bilo zbog primjene nekog od skraćenih postupaka, kao što je i ovdje slučaj, onda zasigurno imamo pravnu prazninu.

U vezi prethodnog, otvara se još jedno pitanje, a to je da li je prvostepeni sud pravilno postupio kada je nakon ukidanja prvostepene presude i vraćanja na ponovno suđenje, predmet vratio u fazu izrade pismenog otpravka presude, odnosno pisanja obrazloženja i ocjene dokaza o krivnji optuženih, što je bio razlog ukidanja presude? Prema stavu drugostepenog suda, izraženom u rješenju³¹ kojim je drugi puta odlučivano po žalbi, ovakav potez prvostepenog suda je bio pogrešan i slijedeći postupanje drugostepenog suda nakon drugog ukidanja prvostepene presude, predmet je trebalo vratiti u fazu ročišta za izricanje krivičnopravne sankcije po osnovu sporazuma o priznanju krivnje. Suština procesne odredbe o ukidanju prvostepene presude i vraćanju na ponovno suđenje kod postojanja bitne povrede odredaba krivičnog postupka, jeste u tome da se predmet vrati u stadij odnosno fazu gdje je povreda načinjena, a sve kako bi se ista mogla otkloniti. Slijedeći ovakvo procesno rješenje, onda je prvostepeni sud ispravno postupio kada je u ponovnom postupku samo izradio novi pismeni otpravak presude bez zakazivanja bilo kakvog ročišta, s obzirom da i povreda odredaba krivičnog postupka jeste načinjena prilikom izrade pismenog otpravka presude i pisanja obrazloženja kada je vršena ocjena dokaza o krivnji optuženih. Međutim, slijedeći postupanje drugostepenog suda nakon drugog ukidanja prvostepene presude, kada je po sili zakona ovaj sud morao održati pretres, evidentno je drugačije ponašanje, s obzirom da je drugostepeni sud odredio ročište za izricanje krivičnopravne sankcije iz sporazuma o priznanju krivnje, razmatranog i prihvaćenog od strane prvostepenog suda, smatrajući da će se na taj način otkloniti bitne povrede odredaba krivičnog postupka počinjene od strane prvostepenog suda. Na kraju, postojala je i mogućnost da drugostepeni sud nakon drugog ukidanja prvostepene presude, odredi održavanje glavnog pretresa pred svojim vijećem, a kako je to i napisao u svom rješenju³² u kojem slučaju bi se ušlo u suđenje o meritumu i ranije zaključeni sporazum o priznanju krivnje ne bi imao nikakvu pravnu snagu.

³¹ Rješenje Kantonalnog suda Tuzla broj 32 O K 237691 16 Kž3 od 23.09.2016. godine.

³² Ibid.

5. Zaključak

Jedna od specifičnosti borbe protiv organizovanog kriminala, jeste korištenje instituta pregovaranja o krivnji i zaključenja sporazuma o priznanju krivnje sa nekim od članova organizovane grupe sa određenim ustupcima, zauzvrat njihovog svjedočenja protiv ostalih članova organizovane grupe. Međutim, problem nastaje kada institut pregovaranja o krivnji postane predmet manipulacija od strane optuženih, na način da nakon zaključenja sporazuma o priznanju krivnje, donošenja presude i ostvarenja pogodnosti kao što je blaža kazna i puštanje iz pritvora, optuženi na takvu presudu ulažu žalbu u skladu sa procesnim pravilima. *U tom slučaju, postavlja se pitanje kakve su sve moguće procesne situacije i da li procesno zakonodavstvo sadrži adekvatne procesne alate.* U našem slučaju, otpušteni su na prvostepenu presudu po osnovu sporazuma o priznanju krivnje uložili žalbu zbog bitnih povreda procesnog zakona, koja žalba je bila osnovana iz razloga što je prvostepeni sud u obrazloženju presude, samo „poslagao“ dokaze, te tako propustio obrazložiti ocjenu pojedinačnih dokaza i njihove međusobne povezanosti iz čega bi proizašlo dovoljno dokaza o krivnji optuženih. Rješavajući po žalbi, drugostepeni sud je ukinuo prvostepenu presudu i predmet vratio na ponovno „odlučivanje“, kada nastaje i prva dilema prvostepenog suda, u koju fazu postupka da vrati predmet i otkloni utvrđene bitne povrede. S obzirom da su bitne povrede nastale prilikom izrade obrazloženja, prvostepeni sud je i vratio predmet u fazu obrazloženja pismenog otpavka presude. Već ovdje je vidljiva pravna praznina u procesnom zakonu, jer isti nije predvidio da se kod ukidanja prvostepene presude predmet vraća prvostepenom sudu na ponovno odlučivanje, već na ponovno suđenje, a suđenja u konkretnom slučaju nije ni bilo jer se radilo o skraćenom krivičnom postupku u kojem nema glavnog pretresa, a time ni suđenja. Zato i jeste pitanje kako treba da glasi dispozitiv odluke drugostepenog suda. S obzirom da je u ponovljenom postupku prvostepeni sud predmet vratio u fazu izrade obrazloženja presude, nakon što je otklonio utvrđenu bitnu povredu i izradio novi pisani otpavak presude, uslijedila je nova žalba odbrane optuženih, u kojoj je upravo zauziman stav da je predmet nakon ukidanja trebalo vratiti na ročište za razmatranje sporazuma o priznanju krivnje. Ovdje je prepoznata namjera optuženih da u ponovljenom postupku odustanu od sporazuma o priznanju krivnje i uđu u suđenje, na koji način bi bio izmanipulisan institut sporazuma o priznanju krivnje, jer su prethodno po osnovu priznanja krivnje optuženi ostvarili bonitete u smislu blaže kazne i puštanja iz pritvora, a bez rizika da bi nakon suđenja i provedenog glavnog pretresa bili strožije kažnjeni, jer se tužilaštvo i nije žalilo na presudu na osnovu sporazuma o priznanju krivnje. Rješavajući, sad već po drugoj žalbi odbrane, drugostepeni sud nalazi da je žalba osnovana, te u skladu sa procesnim pravilima, ponovo ukida prvostepenu presudu i određuje održavanje pretresa pred drugostepenim sudom. Ovakav dispozitiv drugostepene odluke, upućivao je na zaključak da će uslijediti glavni pretres pred drugostepenim sudom, međutim, drugostepeni sud je zakazao samo ročište za izricanje krivičnopravne sankcije, nakon čega je donio konačnu presudu i prihvatio sankciju iz zaključenog sporazuma o priznanju krivnje, razmatranog i prihvaćenog od strane prvostepenog suda. Iz ovog slučaja proizilazi zaključak, da procesna pravila koja se odnose na postupanje drugostepenog suda po žalbi na prvostepenu presudu, koja su primarno

predviđena za redovni postupak, nisu adekvatno primjenljiva za rješavanje po žalbi u skraćenim krivičnim postupcima, konkretno sporazuma o priznanju krivnje, zbog čega i dolazi do ovakvih situacija. Smatramo da bi u tom pravcu, *de lege ferenda* trebalo dopuniti procesno zakonodavstvo u normama koje bi regulisale postupanje drugostepenog suda po žalbama na presude donesene u skraćenim postupcima, na način da se jasno propiše u koju fazu bi se vratio postupak nakon ukidanja prvostepene presude zbog bitnih povreda procesnog zakona. Zbog navedenog nedostatka, odnosno pravne praznine, su proizašla alternativna rješenja, koja su bila predmet razmatranja u radu. Analizirajući statistiku tužilaštva TK, evidentan je veći broj žalbi po navedenom modelu, nakon što je u ovom predmetu postupljeno na opisani način, što je još jedan od razloga koji nas je opredijelio na predmetno istraživanje u cilju pronalaženja praktičnog rješenja kojim bi se smanjila mogućnost „manipuliranja pravdom“.

Skraćeni krivični postupci, su vrlo značajan dio krivičnog postupka. Oni danas egzistiraju u procesnim sistemima velikog broja zemalja, sa vrlo raznolikom strukturom, načinom primjene, karakteristikama i obimom skraćanja i pojednostavljenja redovnog krivičnog postupka. Nema sumnje da ovi postupci postižu svoje ciljeve, ostvarujući i efikasnost, ekonomičnost i efektivnost krivičnog postupka, obezbjeđujući suđenje u razumnom roku, sprečavajući zastarjelost krivičnog gonjenja, te ostvarujući ciljeve politike suzbijanja kriminaliteta. Imajući u vidu njihovu raznolikost, odnosno višestruku zastupljenost u teoriji i praksi krivično procesnog prava, prijedlog *de lege ferenda* bi svakako bio da se procesno pravo i zakonodavstvo Bosne i Hercegovine obogati sa još nekoliko vrsta skraćenih krivičnih postupaka po uzoru na italijansko procesno zakonodavstvo, posebno onih koji bi bili usmjereni na izostanak stadija koji prethode glavnom pretresu, to jeste stadija istrage i sudske kontrole optužnice.

LITERATURA:

- Avramović, S. (1996). Opšta pravna istorija I, Beograd.
- Bayer, V. (1977). Uvod u teoriju krivičnog procesnog prava, peto prerađeno izdanje, „Informator“ Zagreb.
- Bejatović, S. (2013). Pojednostavljene forme postupanja u krivičnim stvarima, Misija OEBS u Srbiji, Beograd.
- Brkić, S. (2004). Racionalizacija krivičnog postupka i uprošćene procesne forme, Centar za izdavačku delatnost Univerziteta u Novom Sadu.
- Bubalo, T. (2013). Skraćeni kazneni postupci u hrvatskom kaznenom zakonodavstvu, Pojednostavljene forme postupanja u krivičnim stvarima, Misija OEBS u Srbiji, Beograd.
- Damaška, M. (2004). Napomene o sporazumima u kaznenom postupku, Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu, Zagreb vol 11.
- Festić, R. (1998). Opća historija države i prava, Studentska štamparija Univerziteta Sarajevo;
- Grubač, M. (1984): Racionalizacija krivičnog postupka uprošćavanjem procesnih formi, Zbornik radova, Pravni fakultet u Novom Sadu.

- Grubač, M. (2011). Krivično procesno pravo, Pravni fakultet Univerziteta Union u Beogradu, Beograd.
- Jakulin, V. (2013). Pojednostavljene forme postupanja u krivičnoprocesnom zakonodavstvu u Sloveniji, Misija OEBS u Srbiji, Beograd.
- Krapac, D. (1983). Pripremni stadij krivičnog postupka u komparativnom pravu, JRKK 1-2/1983.
- Krstulović, A. (2002). Primjena kazne na zahtjev stranaka kao mehanizam konsenzualnog stranačkog upravljanja postupkom u Talijanskom kaznenom procesnom pravu, Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu, Zagreb vol 9/2002.
- Mrčela, M. (2002). Presuda na zahtjev stranaka u istrazi, Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu, Zagreb vol 9.
- Mojović, N. (2008). Sudski postupak u rimskom pravu, Knjiga 2. Krivični sudski postupak, Banja Luka.
- Pavišić, B. (2002): Talijanski kazneni postupak, Grafrade doo, Rijeka.
- Pavišić, B. (2008). Novi Hrvatski zakon o kaznenom postupku, Materijal za XXI. Savjetovanje udruženja „Novi Hrvatski zakon o kaznenom postupku, reforma između želja i stvarnosti, Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu, Zagreb, vol 15.
- Pavišić, B. (2013). Neka pitanja skraćenog kaznenog postupka u europskom kaznenom pravu, Pojednostavljene forme postupanja u krivičnim stvarima, Misija OEBS u Srbiji, Beograd.
- Pavišić B. (2007). Komentar zakona o kaznenom postupku, peto dopunjeno izdanje, „Edicija erudita,“ Rijeka.
- Sijerčić-Čolić H., Vuleta D., Hadžiomerađić M. (1999): Komentar zakona o krivičnom postupku, OSCE Ured za demokratizaciju.
- Sijerčić-Čolić, H. (2003). Konsenzualni modeli u novom krivičnom procesnom zakonodavstvu Bosne i Hercegovine, Pravo i pravda broj 1-2, godina 2, Sarajevo 2003.
- Sijerčić-Čolić, H., Hadžiomerađić, M., Jurčević, M., Kaurinović, D., & Simović, M. (2005). Komentari zakona o krivičnom/kaznenom postupku u Bosni i Hercegovini. Sarajevo: Savjet/Vijeće Evrope.
- Simović N. M., Simović M. V., Todorović Lj. (2009): Krivični postupak BiH, FBiH, RS, „FINEKS“ doo. Sarajevo.
- Tomašević, G. (2009). Kazneno procesno pravo, Opći dio: Temeljni pojmovi, Pravni fakultet u Splitu i Zavod za kaznenopravna i kriminološka istraživanja „Ivan Vučetić“, Split.
- Vasiljević, T. (1981). Sistem krivičnog procesnog prava SFRJ, treće izdanje „Savremena administracija“ Beograd.
- Yin R. K. (2007). Studija slučaja-dizajn i metode, Fakultet političkih znanosti; Sveučilišta u Zagrebu.
- Zakon o krivičnom postupku Bosne i Hercegovine. „Službeni glasnik BiH“, br. 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 i 15/08 i 58/08, 12/09 i 16/09, 93/09, 72/13.
- Zakon o krivičnom postupku Federacije Bosne i Hercegovine. „Službene novine Federacije BiH“, br. 35/03., 37/03, 56/03, 78/04, 28/05, 55/06, 27/07, 53/07 i 9/09, 12/10, 08/13, 59/14.
- Zakon o krivičnom postupku Republike Srpske. Službeni glasnik Republike Srpske, broj

49/03, 50/03, 111/04, 115/04, 37/06, 29/07, 70/06, 68/07, 119/08, 53/12.

- Zakon o krivičnom postupku Brčko distrikta BiH. Službeni glasnik BD BiH 10/03, 48/04, 6/05, 12/07, 14/07, 21/07, 27/14.
- Zakon o kaznenom postupku R. Hrvatske (Narodne novine broj 110/97, 27/98, 58/99, 58/02, 143/02, 62/03, 178/04, 115/06.
- Zakon o kaznenom postupku R. Hrvatske (Narodne novine broj 152/08, 76/09, 80/11).
- Zakon o krivičnom postupku Savezne Republike Njemačke, „University press“ i „Magistrat“ Sarajevo, 2011. godine;
- Codice di procedura penale-Gazzetta ufficiale della Repubblica Italiana, n. 250 del 24 ottobre 1988.
- Presuda Općinskog suda u Tuzli broj 32 O K 237691 15 Kps od 03.08.2015.
- Presuda Općinskog suda Tuzla broj 32 O K 237691 16 Kps2 od 11.03.2016.
- Rješenje Kantonalnog suda Tuzla broj 32 O K 237691 16 Kž3 od 23.09.2016.
- Presuda Kantonalnog suda u Tuzli, broj 32 O K 237691 16 Kžk od 28.12.2016.

Podaci o autorima

mr. sci. Vedran Alidžanović

Kantonalno tužilaštvo Tuzlanskog kantona

mr. sci. Elis Musić

Ministartvo unutrašnjih poslova Tuzlanskog kantona

musicelis08@gmail.com