

Milijana Buha^{*1}

ISTRAGOM RUKOVODI TUŽILAC (NE) RUKOVODI OVLAŠĆENA SLUŽBENA LICA U BIH

Sažetak

Zakonom o krivičnom postupku u Bosni i Hercegovini nije definisano kada se istraga smatra pokrenutom. Polazimo od teze da istražne radnje koje preduzimaju ovlašćena službena lica, npr. uviđaj, određuju dalji tok istrage i utiču na odluku tužioca da li će donijeti naredbu o sprovođenju istrage. Jedan od osnovnih materijalnih uslova za izdavanje naredbe o sprovođenju istrage je dokaz o izvršenom krivičnom djelu. Ovlašćena službena lica uzimanju izjave u istrazi od lica zatečenih na mjestu izvršenja krivičnog djela, u skladu sa članom 78 i 86 ZKP BiH.² Uzimanje izjava od lica u istrazi u skladu sa pomenutim zakonskim odredbama je procesna radnja kojom smatramo da je pokrenuta istraga u krivičnom postupku. Naime, ako je tužilac u obavezi, kada obustavi istragu, da o obustavi istrage obavijesti ne samo oštećenog, nego i lice koje je ispitano u svojstvu osumnjičenog, onda je razumljivo da se istraga smatra pokrenutom i uzimanjem izjave od strane ovlašćenih službenih lica u skladu sa članom 78 ZKP BiH³.

Zakonom je propisano da je obavezan nadzor tužioca nad istražnim radnjama koje preduzimaju ovlašćena službena lica, kako bi se te istražne radnje koristile u dokaznom postupku, što je u skladu sa načelom akuzatornosti. Procesne radnje koje se preduzimaju u istrazi radi otkrivanja i dokazivanja krivičnog djela možemo podijeliti na procesne radnje ovlašćenih službenih lica, istražne radnje tužioca, i na dokazne radnje sudije za prethodni postupak. Kvalifikacija istražnih radnji u istrazi izvršena je prema ovlašćenom subjektu koji ih provodi u istrazi, kao i prema dužini procesne prinude koja se primjenjuje prema licima koja su zatečena na mjestu izvršenja krivičnog djela (osumnjičenom za izvršeno djelo, oštećenom ili svjedoku krivičnog djela).

¹ Dr.sc., Vanredna profesorica na Pravnom fakultetu Univerziteta u Banjoj Luci

² Član 78 ZKP BiH pouka osumnjičenom o njegovim pravima, član 86 ZKP BiH tok saslušanja svjedoka. Zakon o krivičnom postupku Bosne i Hercegovine, „Službeni glasnik Bosne i Hercegovina“, br. 3/2003, 32/2003 - ispr, 36/2003, 26/2004, 63/2004, 13/2005, 48/2005, 46/2006, 29/2007, 53/2007, 58/2008, 12/2009, 16/2009, 53/2009 - dr. zakon, 93/2009, 72/2013 i 65/2018. Ista su zakonska rješenja u pogledu istražnih radnji ovlašćenih službenih lica i tužioca i u krivično procesnim zakonima Republike Srpske, Federacije Bosne i Hercegovine, Brčkog distrikta.

³ U tekstu se referišemo na zakonske odredbe Zakona o krivičnom postupku Bosne i Hercegovine. S tim da su ista zakonska rješenja o procesnim ovlašćenima ovlašćenih službenih lica i istražnim radnjama tužioca i u zakonima entiteta, Republike Srpske, Federacije Bosne i Hercegovine, Bečkog distrikta.

Ključne riječi: nadzor tužioca odmah, naknadni nadzor, istraga, zadržavanje lica, uzimanje izjava.

1. Procesne radnje ovlašćenih službenih lica u istrazi

Ovlašćena službena lica su najčešće prvi procesni subjekti u krivičnom postupku koja imaju neposredna saznanja o izvršenom krivičnom djelu, jer imaju ovlašćenje, dužnost da po prijavi o izvršenom krivičnom djelu, preduzmu procesne radnje kao što su: pravo da lica zatečena na mjestu izvršenja krivičnog djela zadrže radi prikupljanja izjava, da izvrše potreban pregled prevoznih sredstava, putnika i prtljage; da ograniče kretanje na određenom prostoru za vrijeme potrebno da se obavi određena radnja, pretražiti određene objekte i prostorije državnih organa, javnih preduzeća i ustanova, da obave uvid u određenu njihovu dokumentaciju. Sve su ovo procesne radnje koje ovlašćena službena lica mogu da preduzmu bez obaveznog nadzora tužioca odmah po prijavi o izvršenom krivičnom djelu, a sve u cilju da se pronađe učinilac krivičnog djela, da se spriječi skrivanje ili bjekstvo osumnjičenog ili saučesnika, da se otkriju i sačuvaju tragovi krivičnog djela i predmeti koji mogu poslužiti kao dokazi. Ovlašćeno službeno lice, može fotografisati i uzimati otiske prstiju lica za koje postoje osnovi sumnje da je učinilo krivično djelo, a može uzimati otiske prstiju i od lica za koja postoji vjerovatnoća da su mogla doći u dodir s predmetima koji mogu poslužiti kao dokazi u krivičnom postupku.

Procesne radnje koje preduzimaju ovlašćena službena lica, a kojima se otkrivaju tragovi krivičnog djela i učinilac krivičnog djela diktiraju dalji tok ne samo istrage nego i krivičnog postupka. Propuštanje preduzimanja dokaznih radnji u istrazi za posljedicu ima donošenje oslobađajuće presude u krivičnom postupku.⁴ Ovlašćena službena lica imaju pravo pribjegavati i represivnijim procesnim radnjama, kao što su, da lica zatečena na mjestu izvršenja krivičnog djela zadrže radi prikupljanja izjava, ako ta lica mogu dati obavještenja važna za krivični postupak i o tome je dužno obavijestiti tužioca. Zadržavanje ne može trajati duže od šest časova. Lica za koja postoje osnovi sumnje da je učinilo krivično djelo ovlašćeno službeno lice, može fotografisati i uzimati otiske prstiju. Kada je riječ o procesnoj radnji fotografisanja i uzimanje otisaka prstiju zakonodavac ne propisuje obavezu da o preduzetoj radnji obavijesti tužioca, ali mora postojati odobrenje tužioca za javno objavljivanje fotografije tog lica.

Procesna radnja zadržavanja na mjestu izvršenja krivičnog djela je oblik

⁴ T. Bubalović / N. Pivić, *Krivično procesno pravo – posebni dio*, Pravni fakultet Univerziteta u Zenici, Zenica, 2014, 9.

lišavanja slobode, ne samo osumnjičenog, nego i svjedoka i oštećenog krivičnim djelom. Međutim, zanimljivo je uporediti mjeru zadržavanja sa mjerom lišavanja slobode koja je opravdana samo prema osumnjičenom. Zadržavanje kao mjeru procesne prinude mogli bismo smatrati legitimnom polazeći i od mjera procesne prinude koje se prema ZKP BiH mogu upotrijebiti i prema svjedocima, u smislu da svjedok koji odbija da se odazove na poziv može biti prinudno priveden kao i lišen slobode. Mjera zadržavanja lica zatečenih na mjestu izvršenja krivičnog djela je mjera kojom se ograničava sloboda kretanja, a ne lišavaju se slobode lica. Ovom mjerom se lica zatečena na mjestu izvršenja krivičnog djela zadržavaju na otvorenom prostoru,⁵ na mjestu izvršenja krivičnog djela. Zadržavanje na mjestu izvršenja krivičnog djela je opravdano radi prikupljanja izjava od lica zatečenih na mjestu izvršenja krivičnog djela i ako ta lica mogu dati obavještenja važna za krivični postupak, a ovlašćeno službeno lice o tome je dužno obavijestiti tužioca. Procesna radnja zadržavanja na mjestu izvršenja krivičnog djela se najčešće primjenjuje kada je riječ o saobraćajnim nezgodama, gdje su učesnici događaja sa prebivalištima ili boravištem udaljenim od mjesta događaja, ili su sa privremenim radom u inostranstvu ili su jedini svjedoci teškog krivičnog djela. Uslovi koji opravdavaju primjenu mjere zadržavanja na mjestu izvršenja krivičnog djela su: da lice objektivno može pružiti podatke važne za krivični postupak, vjerovatnoća da se njihovo ispitivanje kasnije ne bi moglo izvršiti ili bi bilo otežano.⁶ Preduzimanjem procesne radnje zadržavanja se u većoj ili manjoj mjeri narušavaju osnovna prava i slobode kretanja lica zatečenih na određenom mjestu. Ovoj procesnoj mjeri ovlašćena službena lica mogu pribjeći i kada provode neke druge dokazne radnje pretresanje stana, prostorija.⁷

Uviđaj je dokazna radnja koja je se treba izvršiti brzo i bez odlaganja radi pribavljanja značajnih tragova krivičnog djela. Ova dokazna radnja se rijetko provodi tokom glavnog pretresa.⁸ Zakonom je propisana dužnost za ovlašćena službena lica da izvrše uviđaj i odrede potrebna vještačenja nakon obavještanja tužioca. Kvalitet uviđaja zavisi od kvaliteta kriminalističkih radni koje policija preduzima tokom uviđaja.⁹ Radi toga polazimo od teze da

⁵ M. Milošević / T. Kesić, *Policija u krivičnom postupku*, Kriminalističko-policijska akademija Beograd, Beograd, 2009, 113.

⁶ G.P. Ilić / M. Majić / S. Beljanski / A. Trešnjev, *Komentar Zakonika o krivičnom postupku*, Službeni glasnik, 2009, 113.

⁷ M. Milošević, T. Kesić, *op. cit.*, 114.

⁸ M. Lepir, „Značaj uviđaja kao kriminalističke radnje u krivično u krivično procesnom pravu“, *Godišnjak Pravnog fakulteta Univerziteta u Banjoj Luci*, Banja Luka, 2010, br.31/32, 397-407.

⁹ Ž. Brkić, „Specijalistička obuka kriminalističke policije u Srbiji sa osvrtom na sisteme nekih drugih zemalja“, *Strani pravni život*, br. 3, 2016, 191-203.

ovlašćena službena lica određuju tok krivičnog postupka, jer za provođenje dokazne radnje uviđaja nije potrebna naredba suda, nadalje uviđaj provode ovlašćena službena lica kada je za utvrđivanje neke važne činjenice u postupku potrebno neposredno opažanje. Ova dokazna radnja se provodi uz pomoć stručnog lica kriminalističko-tehničke ili druge struke, koje će pomoći u pronalaženju, osiguranju ili opisivanju tragova krivičnog djela, izvršiće potrebna mjerenja i snimanja, sačiniti skicu i fotodokumentaciju ili prikupiti i druge podatke. Na uviđaj se može se pozvati i vještak, ako bi njegova prisutnost bila od koristi za davanje nalaza i mišljenja. Zakonom nije propisano da je nužno da ovlašćeno službeno lice ima odobrenje tužioca za provođenje uviđaja već da nakon obavještenja tužioca preduzima uviđaj. I svakako ne smijemo ispustiti da je uviđaj dokazna radnja kojom se pronalaze, osiguravaju tragovi krivičnog djela.

1.2.Značaj procesnih i dokaznih radnji koje preduzimaju ovlašćena službena lica

Procesne radnje koje preduzimaju ovlašćena službena lica su značajne radi identifikovanja izvršioca krivičnog djela, obezbjeđivanje tragova krivičnog djela, dokaza u krivičnom postupku. Ovlašćena službena lica su aktivni procesni subjekti istražnih radni u krivičnom postupku, preduzimaju procesne radnje koje su značajne za obezbjeđivanje prisustva osumnjičenog u krivičnom postupku, osiguranju tragova krivičnog djela.¹⁰ Međuzavisnost različitih procesnih subjekata u istrazi ukazuje da dokaza o izvršenom krivičnom djelu, nema bez dužnosti ovlašćenih službenih lica da prikupe dokaze u istrazi po prijedlogu tužioca, a na osnovu naredbe sudije za prethodi postupak.¹¹ Dokazna opstrukcija u fazi istrage od strane ovlašćenih službenih lica čini manjkavom i svaku dalje preduzetu istražnu radnju u istrazi, a što za posljedicu ima donošenje negativne tužilačke odluke naredbe o obustavi istrage. Uspješnu istragu je nemoguće zamisliti bez međusobne saradnje između ovlašćenih službenih lica, tužioca, a kada je nužno i sudije za prethodni postupka, odmah po saznanju o izvršenom krivičnom djelu, po prijemu prijave o izvršenom krivičnom djelu.

Izjava osumnjičenog ili svjedoka u istrazi ako je uzeta u skladu sa načelima krivičnog postupka, prava na odbranu, javnosti u užem smislu¹² mogu biti

¹⁰ T. Vasiljević, *Sistem krivičnog procesnog prava SFRJ*, Savremena administracija Beograd, Beograd, 1981, 365.

¹¹ Vidi više, J. M. Jehle, M.L. Wade, B. Elsner, „Prosecution and Diversion within criminal Justice Systems in Europe. Aims and design of a Comparative Study“, *European Journal on Criminal Policy and Research*, 2008, Springer, 93-99.

¹² Iskaz dat u prisustvu branioca, pravnog savjetnika, uz upozorenje na procesna prava osumnjičenog ili svjedoka u krivičnom postupku kao i na posljedice davanja iskaza, da isti

dokazi u krivičnom postupku. Ovlašćena službena lica mogu da uzmu izjavu od lica koja imaju saznanja o izvršenom krivičnom djelu, na primjer lica koja su zatečena na mjestu izvršenja krivičnog djela kao i lica za koja postoji osnov sumnje da je izvršilo krivično djelo. Zakon o krivičnom postupku Bosne i Hercegovine propisuje u članu 219 stav 3 ZKP BiH da ovlašćeno službeno lice prilikom uzimanja izjava od lica postupiće u skladu sa članom 78 i 86 ZKP BiH, i u tom slučaju zapisnici o prikupljenim izjavama se mogu koristiti kao dokazi u krivičnom postupku.

Pregled prevoznih sredstava, putnika i prtljage je procesna radnja koju preduzimaju ovlašćena službena lica oslanjajući se na vlastita čula, vida, sluha i mirisa, ponekad i dodira, kada je potrebno npr. prtljag otvoriti. Procesnu radnju pregleda preduzimaju ovlašćenja službena lica kada postoje osnovi sumnje da je izvršeno krivično djelo, riječ je o preventivnoj i represivnoj procesnoj radnji, koja se preduzima radi otkrivanja tragova krivičnog djela i sprječava skrivanja predmeta koji mogu poslužiti u krivičnom postupku kao dokazi. Zapravo, ovlašćena službena lica pregledaju stvari koje lice nosi sa sobom, pregled stvari koje lice prevozi, kao i pregled predmeta koji se nalaze kod lica. Zakonom je propisana obaveza za ovlašćena službena lica da o činjenicama i okolnostima koje su utvrđene pregledom, kao i o predmetima koji su pronađeni i oduzeti sačine zapisnik ili službenu zabilješku. Pregled je nesporno i represivna radnja, jer se ovom procesnom radnjom zadire u prava lica čija su stvari, prtljag, predmet pregleda. Procesna radnja pregleda Zakonima o krivičnim postupcima u BiH nije definisana kao radnja dokazivanja, nego kao procesna radnja koje je u neposrednoj nadležnosti ovlašćenih službenih lica.

Procesnom radnjom zadržavanja lica zatečenih na mjestu izvršenja krivičnog djela ovlašćena službena lica nesporno ograničavaju slobodu kretanja tih lica, ali u cilju prikupljanja obavještenja važnih za krivični postupak i ova procesna radnje ne mora nužno da je usmjerena prema osumnjičenom, o čemu smo govorili u prethodnom djelu teksta. Ova mjera procesne prinude zadržavanja govori u prilog teze da su lica zatečena na mjestu izvršenja krivičnog djela dužna dati izjavu o svemu što im je poznato o krivičnom djelu koje je predmet istrage. Zapravo, davanje izjave u krivičnom postupku je dužnost uz pravo da se odbije davanje izjave u slučajevima propisanim procesnim zakonom, ako bi lice sebe izložilo krivičnom gonjenju i ako je u srodničkom odnosu sa osumnjičenim. O nužnosti saradnje građana sa policijom u otkrivanju i dokazivanju krivičnih djela, svjedoči i mjera procesne prinude zadržavanja koja može biti usmjerena prema svim licima zatečenim na mjestu izvršenja krivičnog djela. Izjave od lica moraju biti pribavljene u skladu sa članom 78 i 86 ZKP BiH. Mišljenja smo da mjera ovlašćenih službenih lica zadržavanja lica na mjestu izvršenja krivičnog djela, potvrđuje teza da je svjedočenje u može biti korišćen na glavnom pretresu.

krivičnom postupku dužnost, od koje se izuzetno odstupa. Ovlašćena službena lica uzimanjem izjave od osumnjičenog u skladu sa članom 78 ZKP BiH, ukazuje da procesni položaj osumnjičenog u istrazi, zavisi i od radnji koje ovlašćena službena lica preduzimaju u istrazi.¹³ U teoriji procesnog prava se kao pitanje postavlja ko postavlja branioca osumnjičenom u istrazi, sud ili tužilac,¹⁴ ako je riječ o obaveznoj odbrani, s obzirom da je uzimanje izjave od osumnjičenog u istrazi i pravo, a i dužnost ovlašćenog službenog lica.

Fotografisanje i uzimanje otisaka prstiju, je takođe, još jedno u nizu procesnih prava za koje su nadležna ovlašćena službena lica u krivičnom postupku, ali se može primijeniti samo prema licu za koje postoji osnovi sumnje da je učinilo krivično djelo, a sve u cilju utvrđivanje identiteta osumnjičenog u krivičnom postupku. S tim da fotografisanje i uzimanje otiska prstiju ovlašćeno službeno lice ne može preduzeti bez odobrenja tužioca. Ovlašćena službena lica otiske prstiju mogu uzeti ne samo od osumnjičenog, nego i od lica za koje postoje vjerovatnoća da su mogli doći u dodir sa predmetima koji su predmet istrage, a potrebno je da se utvrdi od koga potiču otisci prstiju koji su nađeni na tim predmetima.

2. Obavezan nadzor tužioca nad radom ovlašćenih službenih lica

Nadzor tužioca nad radom ovlašćenih službenih lica predstavlja na jedan način pasivniji angažman tužioca u istrazi, u kojem tužilac inicijativu i dinamiku istrage prepušta ovlaštenim službenim licima nadzirući pri tom njihov rad u smislu njegove zakonitosti i učinkovitosti i pomažući im u preduzimanju radnji.¹⁵ Nadzor tužioca nad radom ovlašćenih službenih lica treba posmatrati kao nužan korak u istrazi koji prethodi donošenju naredbe o istrazi. Obavezan je nadzor tužioca u istrazi nad radom ovlašćenih službenih lica. Možemo govoriti o obaveznom nadzoru tužioca odmah po prijavi o izvršenom krivičnom djelu, i o naknadnom nadzoru tužioca nad istražnim radnjama koje su provela ovlašćena službena lica. Da možemo govoriti o naknadnom nadzor tužioca nad radom ovlašćenih službenim lica potvrđuje i zakonska odredba koja propisuje da lice prema kojem je preduzeta neka od radnji ili mjera u istrazi ima pravo da

¹³ J. Tintor, „Odbrana kao stranka u postupku u tužilačkoj istrazi (analiza novog ZKP Srbije)“, *Tužilačka istraga - Regionalna krivičnoprocesna zakonodavstva i iskustva u primeni*, (ur.) I. Jovanović/A. Petrović-Jovanović, Misija OEBS-a u Srbiji, Beograd, 2014, 246-263.

¹⁴ M. Škulić, „Pogrešna koncepcija i brojne pravno-tehničke greške novog Zakonika o krivičnom postupku- šta dalje i kako reformisati reformu srpskog krivičnog postupka“, (ur.) Ilić, G., *Reforma krivičnog prava*, Udruženje javnih tužilaca i zamenika javnih tužilaca Srbije, Beograd, 2014., 44.

¹⁵ B. Milošević, A. Tirić, Modul 3, Kaznena oblast, Visoko sudsko i tužilačko vijeće Bosne i Hercegovine, Sarajevo, Javna ustanova Centar za edukaciju sudija i tužilaca u Federaciji Bosne i Hercegovine, 2009, 48.

podnese pritužbu tužiocu u roku od tri dana. Ako tužilac ocijeni da je osnovana pritužba lica da je ovlašćeno službeno lice preduzetim radnjama ili mjerama povrijedilo radnu obavezu ili su se stekla obilježja krivičnog djela, postupiće tužilac u skladu sa zakonom.

Uzimanje izjave i prikupljanje drugih dokaza, propisano članom 219 ZKP BiH,¹⁶ definiše procesne radnje koje zapravo preduzimaju ovlašćena službena lica, bez obaveznog nadzora tužioca odmah, po saznanju da postoje osnovi sumnje da je izvršeno krivično djelo kako bi se došlo do dokaza o izvršenom krivičnom djelu. Ovlašćenim službenim licima nije potrebno odobrenje tužioca za procesnu radnju zadržavanja na mjestu izvršenja krivičnog djela, dok fotografisanje lica i uzimanje otisaka prstiju nije moguće bez naredbe tužioca.

Kada govorimo o istrazi kao jednoj od faza krivičnog postupka možemo govoriti o dvije vrste procesnih radnji koje se preduzimaju u istrazi, o procesnim radnjama koje se u isključivoj nadležnosti ovlašćenih službenih lica s jedne strane, i dokaznim radnjama o kojima ovlašćena službena lica moraju obavijestiti tužioca, a koje su i slika načela akuzatornosti u krivičnom postupku, i dokaznim radnjama u istrazi čije provođenje u krivičnom postupku je uslovljeno naredbom suda. Složeno je procesno pitanje nadzora tužioca nad radom ovlašćenih službenih lica, jer neke procesne radnje preduzimaju ovlašćena službena lica, a da nisu prema zakonu ni u obavezi da obavijeste tužioca, kao što je npr. uzimanje izjava, pregled stvari, a propisano je i pravo pritužbe lica tužiocu o radnjama i mjerama koje preduzimaju ovlašćena službena lica radi otkrivanja tragova i dokaza o izvršenom krivičnom djelu. Obavezan nadzor tužioca nad radom ovlašćenim službenih lica proizilazi iz načela akuzatornosti, a cilj obaveznog nadzora je obježbjeđenje zakonitost procesnih radnji i mjera u istrazi.

2.1.Nadzor tužioca, odmah po prijavi o izvršenom djelu ili naknadno po preduzetoj procesnoj radnji ovlašćenih službenih lica

Nadzor tužioca nad radom ovlašćenih službenih lica je uvijek obavezan, a samo je neizvjesno kada su ovlašćena službena lica dužna da obavijeste tužioce o postojanju osnova sumnje da je izvršeno krivično djelo. Nadzor tužioca nad

¹⁶ Ovlašćeno službeno lice može: prikupljati potrebne izjave od lica; izvršiti potreban pregled prevoznih sredstava, putnika i prtljage; ograničiti kretanje na određenom prostoru za vrijeme potrebno da se obavi određena radnja; preduzeti potrebne mjere u vezi s utvrđivanjem identiteta lica i predmeta; raspisati potragu za licem i stvarima za kojima se traga; u prisustvu odgovornog lica pretražiti određene objekte i prostorije državnih organa, javnih preduzeća i ustanova, obaviti uvid u određenu njihovu dokumentaciju, kao i preduzeti druge potrebne mjere i radnje.

radom ovlašćenih službenih lica je obavezan, ako postoji osnovi sumnje da je izvršeno krivično djelo za koje je propisana kazna zatvora preko pet godina. Propisana kazna zatvora preko pet godina, misli se na izreći kaznu zatvora od pet godina, jer zakonski okvir za izricanje kazne zatvora može ici preko pet godina npr. kada zakonodavac propisuje da se može izreći kazna zatvora od jedne do deset godina za krivično djelo sprječavanje borbe protiv neprijatelja, krijumčarenje lica. Nadzor tužioca nad radom ovlašćenih službenih lica je uvijek obavezan bez obzira na propisanu kaznu. Zakonodavac propisuje da je ovlašćeno službeno lice dužno obavijestiti tužioca u roku od 7 dana od saznanja o postojanju osnova sumnje da je izvršeno krivično djelo za koje je zakonom propisana kazna zatvora do pet godina. Tako da su ovlašćena službena lica dužna u roku od 7 dana od saznanja o izvršenju osnovnog obliku krivičnog djela međunarodno navođenje na prostituciju da obavijeste tužioca o preduzetim procesnim radnjama. Krivično djelo međunarodno navođenje na prostituciju je krivično djela koje je inkriminisano kao kažnjivo u grupi krivičnih djela protiv čovječnosti i vrijednosti zaštićenih međunarodnim pravom. U pogledu ovog krivičnog djela prema pravilima procesnog prava ne stoji obaveza odmah obaveznog nadzora tužioca nad radom ovlašćenih službenih lica ako postoji osnovi sumnje da je počinjeno krivično djelo navođenja na prostituciju.

Postojanje osnova sumnje o izvršenom krivičnom djelu je vrijeme od koga se utvrđuje kada postoji obaveza za ovlašćena službena lica da obavijeste tužioca o izvršenom krivičnom djelu. Zakonima u Bosni i Hercegovini nije definisan standard sumnje osnov sumnje. Osnovi sumnje nije utemeljen dokazima i vezuje se za saznanje o izvršenom krivičnom djelu. Bitnu procesnu ulogu u prikupljanju dokaza o izvršenom krivičnom djelu imaju ovlašćena službena lica, preduzimaju potrebne mjere pod nadzorom tužioca da se pronađe učinilac krivičnog djela, da se spreči skrivanje ili bjekstvo osumnjičenog ili saučesnika, da se otkriju i sačuvaju tragovi krivičnog djela i predmeti koji mogu poslužiti kao dokazi, te da se prikupe sve informacije koje mogu biti korisne u krivičnom postupku.

Osnovi sumnje trebaju se zasnivati na konkretnim podacima. Riječ je o minimalnoj vjerovatnoći zasnovanoj na konkretnim okolnostima, koje su polazne tvrdnje da je krivično djelo izvršeno. Osnove sumnje može se posmatrati kao skup okolnosti i indicija koje ukazuju da je izvršeno krivično djelo. Preduzimanje procesnih radnji od strane ovlašćenih službenih lica i tužioca u cilju otkrivanja i dokazivanja krivičnog djela je nemoguće bez dokaznog standarda osnova sumnje. Postojanje osnova sumnje o izvršenom krivičnom djelu daje legitimitet i legalitet ovlašćenim službenim licima da preduzimaju potrebne mjere i dokazne radnje potrebne radi identifikovanju učinioca, obezbjeđenje tragova krivičnog djela. Nadzorom tužioca nad radom

ovlašćenog službenog lica obezbjeđuje se zaštita ljudskih prava. Ovlašćenja službena lica po saznanju da postoje osnovi sumnje da je izvršeno krivično djelo preduzimaju i dokazne radnje kojima se otkriva ko je izvršilac krivičnog djela, jer je prijava moguća i protiv nepoznatog učinioca krivičnog djela.

Ovlašćena službena lica prema zakonima o krivičnim postupcima u BiH nisu ravnopravna lica sa javnim tužiocem u krivičnom postupku, jer nemaju pravo da pokrenu krivični postupak da donesu naredbu o sprovođenju uviđaja ili naredbu o sprovođenju istrage. Isključivu nadležnost za donošenje naredbe o istrazi ima tužilac u krivičnom postupku prema načelu akuzatornosti i legaliteta član 16 i 17 ZKP BiH, kao i članom 216 stava 2 ZKP BiH.

3. Kada se istraga smatra pokrenutom u krivičnom postupku BiH

Istraga po svojoj prirodi je tužilačko-policajska djelatnost, jer javni tužilac samostalno ili zajednički on i policija, u skladu sa ciljem istrage, prikupljaju materijale potrebna za podizanje optužnice.¹⁷ Jedna od faza krivičnog postupka u Bosni i Hercegovini je i istraga u kojoj se prikupljaju dokazi o izvršenom krivičnom djelu. U istrazi postoji opasnost od kršenja ljudskih prava radi odsustva načela javnosti, a što je razumljivo za istragu, jer je tajna radi sprječavanja dokazne opstrukcije i skrivanja učinioca krivičnog djela protiv koga se preduzimaju procesne i dokazne radnje u istrazi. U istrazi ne dominiraju neka od osnovnih načela krivičnog postupka, načelo javnosti, kontradiktornosti, a druge strane primjenjivo je načelo *ne bis in idem*, jer presuđena stvar je razlog za donošenje naredbe o obustavi istrage. Naime, prema zakonu tužilac kada donese naredbu o obustavi istrage nije dužan o tome obavijestiti učesnike u krivičnom postupku. I u slučaju negativne tužilačke odluke, donošenje naredbe o obustavi istrage postoji obaveza za tužioca ne samo da obavijesti oštećenog, nego i osumnjičenog ako je ispitan. Zakonom o krivičnom postupku Bosne i Hercegovine nije definisano pitanje kada se istraga smatra pokrenutom. Naredbu o sprovođenju istrage tužilac donosi kada postoje osnovi sumnje da je izvršeno krivično djelo i dokazi o izvršenom krivičnom djelu, član 216 stav 1 i 2 ZKP BiH. Prijava o izvršenom krivičnom djelu je obaveza jer je neprijavlivanje krivičnog djela propisano kao kažnjivo krivičnim zakonom.¹⁸ Procesna radnja prijave o izvršenom krivičnom djelu obavezuje ovlašćena službena lica da zajedno sa tužiocem preduzmu istražne radnje kojima se prikupljaju potrebna obavještenja o izvršenom krivičnom djelu.

¹⁷ S. Brkić, *Krivično procesno pravo II*, Centar za izdavačku delatnost Pravnog fakulteta u Novom Sadu, Novi Sad, 2016, 209-211.

¹⁸ N. Pivić, „Koncept istrage prema krivičnoprocesnom zakonodavstvu Bosne i Hercegovine“, *Anali Pravnog fakulteta Univerziteta u Zenici*, br. 19, 2017, 14.

Istraga se smatra pokrenutom prije donošenja naredbe o sprovođenju istrage, tačnije preduzimanjem procesnih radnji od strane ovlašćenih službenih lica u istrazi kao i preduzimanjem istražnih radnji tužioca u istrazi. Čini nam se da po slovu zakona možemo u istrazi govoriti o procesnim radnjama ovlašćenih službenih lica i istražnim radnjama tužioca. Procesne radnje u istrazi ovlašćenih službenih lica su: uzimanje izjava od lica, pregled lica, prevoznih sredstva, prtljaga, uvid u dokumentaciju, zadržavanje na mjestu izvršenja krivičnog djela, uzimanje otiska prstiju, fotografisanje osumnjičenog. Istražne radnje koje preduzima tužilac u istrazi, prema članu 217 ZKP BiH su: ispitivanje osumnjičenog i saslušanje oštećenog i svjedoka, vršenje uviđaja i rekonstrukcije događaja, preduzimanje posebnih mjera koje obezbjeđuju sigurnost svjedoka i informacija i naređivanje potrebnih vještačenja. Istraga se smatra pokrenutom i preduzimanjem procesnih radnji ovlašćenih službenih lica po odobrenju tužioca, tačnije pod nadzorom tužioca, npr. preduzimanjem uviđaja.

Istraga se prema krivičnim procesnim zakonima u Bosni i Hercegovini smatra pokrenutom donošenjem naredbe o istrazi. S tim da je u praksi moguća situacija da nije donesena naredba o istrazi, a da je lice ispitano u istrazi od strane ovlašćenih službenih lica ili tužioca u svojstvu osumnjičenog, što je „znak“ za ispitano lice da se protiv njega preduzimanju procesne radnje i provodi istraga. Tako da se istraga smatra pokrenutom kada je osumnjičeni saslušan o krivičnom djelu za koje se tereti, a nije donesena naredba, jer ne postoje dokazi o izvršenom krivičnom djelu. A podsjetit ćemo i da je prema zakonu, iskaz koji je osumnjičeni dao u istrazi u prisustvu branioca može biti dokaz na glavnom pretresu.

Nadležnost za sprovođenje istrage povjerena je tužiocu, u skladu sa načelima akuzatornosti i legaliteta, jer krivični postupka se može pokrenuti samo po zahtjevu tužioca i dužan je da krivično goni ako postoje dokazi o izvršenom krivičnom djelu, član 16 i 17 ZKP BiH. Naredba o sprovođenju istrage nije podložna sudskoj kontroli, što je obilježje akuzatorskog postupka. Za sprovođenje istrage potrebno je, da ne postoje procesne smetnje koje onemogućavaju sprovođenje istrage, amnestija, pomilovanje, zastarjelost, duševna bolest osumnjičenog. U slučajevima postojanja procesnih smetnji za vođenje istrage tužilac donosi naredbu o nesprovođenju istrage, i ima obavezu obavijestiti podnosioca prijave i oštećenog, koji imaju pravo pritužbe uredu tužioca.

Tužilačka istraga je svojstvena zemljama anglosanksonskog pravnog sistema, s tim da je i u Evropi trend prelaska sa sudske istrage na tužilačku. Njemačka je među prvima izvršila reformu krivično-procesnog zakonodavstva i državnom tužiocu povjerila istragu umjesto istražnog sudije. Slično su uradile i Italija, Austrija, Srbija, Hrvatska, Danska.¹⁹ U Francuskoj istraga nije

¹⁹ M. Škulić, „Osnovi uporednog krivičnog procesnog prava i osnovni problemi reforme

povjerena tužiocu, već je uvela sudiju za slobode i pritvor koji je hijerarhijski iznad istražnog sudije i odlučuje o zadržavanju, pretresanju, pritvoru, ulaženju u stan oduzimanju predmeta, kao i o nekim pitanjima izvan krivičnog postupka.²⁰ Blaži koncept tužilačke istrage je situacija u kojoj je ostavljen istražni sudija kao sudska kontrola javnog tužioca.²¹ Prema načelu legaliteta²² i akuzatornosti tužilac je jedini ovlašćeni procesni subjekt za donošenje naredbe o istrazi, pa se u teoriji primjedbuje da postoji opasnost od zloupotrebe ovlašćenja, zatim koncentracija više funkcija u rukama tužioca.²³ Tužilac u krivičnom postupku nastupa kao državni organ zadužen za otkrivanje i gonjenje učinilaca krivičnih djela, uključujući i isključivu nadležnost tužioca za naređivanje i sprovođenje istrage, te podizanje i zastupanje optužnice. Takođe, tužilac ima funkciju stranke u postupku, te ista ovlašćenja u postupku kao i suprotna stranka (osumnjičeni, odnosno i optuženi).²⁴ Uloga tužioca u krivičnom postupku je ključna, jer su odgovorni i za donošenje konačnih odluka u krivičnom postupku, što je ranije bila odgovornost istražnog sudije.²⁵ Pomenuli bismo još neke manjkavosti užilačke istrage. Naime, meritorna tužilačka odluka koja se donosi iz istih razloga kao presuda kojom se optužba odbija, jer je djelo zastarjelo nije podložna sudskoj kontroli i nije konačna odluka u pogledu koje stoji prigovor presuđene stvari u skladu sa načelom *ne bis in idem*.²⁶ Tako bi se izbjeglo da se ista procesna smetnja npr, zastarjelost, amnestija utvrđenja različitim odlukama u različitim fazama krivičnog postupka različito tretira. Naime, negativna tužilačka odluka o obustavi istrage donesena iz meritornih razloga, jer je npr. nastupila zastarjelost krivičnog gonjenja ne može biti konačna odluka, jer ista nije podložna sudskoj kontroli, ne postoji pravo žalbe oštećenog na takvu odluku tužioca, što je suprotno pravno standardu pravne sigurnosti.

krivičnog postupka Srbije“, *Kaznena reakcija u Srbiji*, (ur. Đorđe Ignjatović), Beograd, 2011, 54.

²⁰ G. Ilić, „Pritvor – francuska iskustva“, *Strani pravni život*, br. 1-2, 1999, 55-71.

²¹ M. Škulić/G. Ilić, *Novi zakon o krivičnom postupku Srbije – Reforma u smislu jedan korak napred – dva koraka nazad*, Udruženje javnih tužilaca i zamenika glavnih tužilaca Srbije, Srpsko udruženje za krivičnopravnu teoriju i praksu, Pravni fakultet Univerziteta u Beogradu, Beograd, 2012, 47.

²² Vidi više o načelu legaliteta D. Krapac, *Kazneno procesno pravo*, Narodne novine, Zagreb, 2007, 77.

²³ S. Bejatović, „Koncept istrage“, *Revija za kriminologiju i krivično pravo*, br. 3/06, Beograd, 2006, 116-119.

²⁴ M. Simović/M. Simović – Nišević, „Istraga u krivičnom postupku Bosne i Hercegovine“, *Strani pravni život*, br. 3, 2011, 205.

²⁵ G. Gillieron, *Public Prosecutors in the United States and Europe, A Comparative Analysis with Special Focus on Switzerland, France, and Germany*, Sringen, 2013, 16-20.

²⁶ M. Buha, *Ne bis in idem*, Pravni fakultet Univerzitet u Banjoj Luci, Banja Luka, 2021, 125.

4. Zakonitost dokaza pribavljenih u istrazi

Zakonitost procesnih radnji, istražnih radnji pribavljenih u istrazi osigurava se upravo obaveznim nadzorom tužioca nad radom ovlašćenih službenih lica. S obzirom da se zakonodavac opredijelio za dva oblika obaveznog nadzora, a to je o obaveznom nadzoru tužioca odmah nad radom ovlašćenih službenih lica i naknadnom nadzoru, u roku od sedam dana od dana saznanja o postojanju osnova sumnje da je izvršeno krivično djelo. Vrijeme od kada počinje teći rok za obavezu ovlašćenih službenih lica da obavijeste tužioca o preduzetim procesnim radnjama se određuje na osnovu postojanja osnova sumnje o izvršenom krivičnom djelu. *Osnovi sumnje* nisu određeni zakonom,²⁷ rekli bismo da je riječ o (posrednim) saznanjima o izvršenom krivičnom djelu radi čega je nužno preduzeti istražne radnje u krivičnom postupku kojima se neposredno utvrđuju u vezi izvršenog krivičnog djela. Zapravo, osnovi sumnje su činjenice i okolnosti koje ukazuju da je izvršeno krivično djelo, ali i ne dokazuju izvršeno krivično djelo.

Tužilac i ovlašćena službena lica nemaju pravo, da odlučuju o radnjama, koje zadiru u osnovna ljudska prava i slobode osumnjičenog (pritvor, pretresanje stana, jemstvo, kućni pritvor, tajni nadzor komunikacija i dr.). O preduzimanju tih radnji odluku uvijek donosi sudija za prethodni postupak.²⁸ Tužilac od saznavanja odnosno otkrivanja krivičnog djela, nadzire istragu i osigurava zakonitost prikupljenih dokaza, naredbom tužioca, ili prijedlogom tužioca i naredbom sudije za prethodni postupak, a sve u cilju uspješnog okončavanje istrage podizanjem optužnice. Dokazne radnje u istrazi nije moguće provesti bez naredbe sudija za prethodni postupak, tako da sud odlučuje²⁹ da li će udovoljiti prijedlogu tužioca za provođenje dokaza. S tim da se u istrazi mogu provesti dokazne radnje bez naredbe sudije za prethodni postupak, kao što su ispitivanje osumnjičenog, oštećenog i svjedoka, uviđaj, vještačenje. Cilj istrage je i prikupljanje dokaza koji se neće moći izvesti na glavnom pretresu ili bi njihovo izvođenje na glavnom pretresu bilo otežano, ali time se odstupa od načela neposrednosti i čini povreda prava osumnjičenog, odnosno optuženog na odbranu.³⁰ Dokazne radnje u istrazi treba da pruže dovoljno osnova da se

²⁷ Vidi više o utvrđivanju činjenica, R. Ljevaković, „Minimalni stepen utvrđenosti činjenica i obezbjeđenosti (stepeni sumnje) u fazama krivičnog postupka“, *Anali Pravnog fakulteta*, br. 19, 2017, 227-254.

²⁸ M. Grubač, „Tužilačka istraga i njeno ostvarivanje“, *Strukturne spremembe kazenskoga postopka* (ur. Alenka Šelih, Primož Gorčik), Slovenska akademija znanosti in umetnosti, Ljubljana, 2015, 105.

²⁹ Đ. Lazin, „Sudska istraga – dileme i problemi“, *Revija za kriminologiju i krivično pravo*, 2/2006, 83.

³⁰ V. Bajović, „Položaj suda i tužilaštva u novousvojenom raspravnom modelu krivičnog

odluči postoje li zakonski uslovi za određena osoba optuži pred sudom i istraga okonča.³¹ Na glavnom pretresu će se koristiti iskaz osumnjičenog ako je iskaz dao u prisustvu branioca. Kada je riječ o svjedocima koji se zbog starosti, bolesti ili teških tjelesnih mana ne mogu odazvati pozivu za svjedočenje ovi svjedoci se mogu saslušati u svom stanu, bolnici ili na drugom mjestu. Zakonitost procesnih radnji koje preduzimaju ovlašćena službena lica u krivičnom postupku obezbjeđuje se obaveznim nadzorom tužioca, kao i obavezom da se sačini zapisnik ili službena zabilješka o činjenicama i okolnostima koje su utvrđene pri preduzimanju procesnih radnji.

5. Zaključak

Ovlašćena službena lica u istrazi imaju aktivnu procesnu ulogu, jer istražnu radnju uviđaj vrše stručno lice kriminalističko-tehničke struke. Ovom istražnom radnjom se pronalaze, osiguranju ili opisivanju tragova krivičnog djela. Prisustvo tužioca uviđaju nije obavezno, jer zakonom je propisano da ako je tužilac prisutan vršenju uviđaja može predložiti ovlašćenim službenim licima da izvrše određene radnje koje on smatra neophodnim. S tim da su ovlašćena službena lica dužna obavijestiti tužioca da će izvršiti uviđaj. Propuštanjem ovlašćenih službenih lica da tokom uviđaja izvrše potrebna mjerenja i snimanja, sačini skicu i fotodokumentaciju i prikupi druge podatke na mjestu izvršenja krivičnog djela, čine upitnim preduzimanje nekih drugih dokaza.. Značajnu ulogu u istrazi pa i u daljem krivičnom postupku ima i procesna radnja zadržavanja na mjestu izvršenja krivičnog djela, koja će spriječiti skrivanje ili bjekstvo osumnjičenog ili saučesnika, svjedoka u krivičnom postupku, a doprinijeti da se otkriju i sačuvaju tragovi krivičnog djela.

Zakonitost istražnih radnji postiže se nadzorom tužioca nad radom ovlašćenih službenih lica. Nadzor tužioca nad radom ovlašćenih službenih lica je uvijek obavezan bez obzira na propisanu kaznu. Rekli bismo da prema zakonu postoje dvije vrste obaveznog nadzora tužioca nad radom ovlašćenih službenih lica, *odmah obavezni nadzor* tužioca ako postoji osnovi sumnje da je izvršeno krivično djelo za koje je propisana kazna zatvora preko 5 godina, *o naknadni nadzor tužioca* nad radom ovlašćenih službenih lica, u roku od osam od saznanja o postojanju osnova sumnje da je krivično djelo počinjeno. Obavezan nadzor tužioca nad radom ovlašćenih službenih lica zavisi od pripisane kazne za izvršeno krivično djelo. Ovakvo zakonsko rješenje ne pokazuje se najrazumnijim bar kada je riječ o krivičnom djelu navođenje na

postupka“, *Reforma krivičnog prava*, (ur. Goran Ilić), Udružena javnih tužilaca i zamjenika javnih tužilaca Srbije, Beograd, 2014, 149-152.

³¹ H. Sijerčić-Čolić, *Krivično procesno pravo*, knjiga II, Pravni fakultet Univerzitet u Sarajevu, 2008, 29.

prostituciju, za koje je propisana kazna zatvora do 5 godina.

Istraga se u krivičnom postupku BiH smatra pokrenutom preduzimanjem istražnih radnji prema osumnjičenom, kao što su uzimanje izjave, ispitivanje osumnjičenog, uzimanjem otiska prstiju, fotografisanje osumnjičenog. Teško je reći da istraga nije počela za osumnjičenog ako ima pravo na prvom ispitivanju od strane ovlašćenih službenih lica ili tužioca da se brani ćutanjem, kao i da uzme branioca. I na kraju, iskaz koji je osumnjičeni dao u istrazi u prisustvu branioca može biti dokaz na glavnom pretresu. Prethodno navedeno, potvrđuje tezu da se istraga smatra pokrenutom i prije donošenja naredbe o istrazi.

THE INVESTIGATION IS DIRECTED BY THE PROSECUTOR AND (NOT) DIRECTED BY THE POLICE

Summary

The police (the authorized officials) has an active procedural role in the investigation, because the conducting a crime scene investigation is carried out with the help of an expert in the forensic and technical profession. This investigative action provides the necessary evidence for criminal proceedings. The presence of the prosecutor at the conducting a crime scene investigation is not mandatory. But the police must inform the prosecutor that they will carry out the conducting a crime scene investigation. The procedural act of police restriction of movement at the scene of the crime ensures the presence of the suspect, witnesses, accomplices in the criminal proceedings. The aforementioned investigative actions by the jurisdiction of the police speak of the important procedural role of the police in criminal proceedings.

The legality of investigative actions is ensured by the prosecutor's supervision of the work of the police. We would say that according to the law there are two types of mandatory supervision of the prosecutor over the work of the police depending on the prescribed punishment for the committed criminal act. So we can talk about *immediately* mandatory supervision of the prosecutor over the work of the police or *subsequent* mandatory supervision. We think that investigation has been started interrogation of the suspect by the police and the prosecutor and informing the suspect that he can defend himself by remaining silent and that he has the right to a lawyer.

Key words: immediatel/ subsequent supervision of the prosecutor, investigation, restriction of movement at the scene of the crime.