

СПОРАЗУМ О ПРИЗНАЊУ КРИВИЦЕ – *PRO ET CONTRA*

doi:10.7168/spm.12.1845.11J

Апстракт

Споразум о признању кривице (у даљем тексту споразум) представља новину у кривичнопроцесном законодавству Босне и Херцеговине (у даљем тексту БиХ). Он се на овим просторима први пут појавио у Закону о кривичном поступку Брчко Дистрикта БиХ који је донесен 23.10.2000. године.¹ Дана 24.01.2003. године донесен је нови Закон о кривичном поступку БиХ којим је у кривични поступак уведен споразум.² Нови Закон о кривичном поступку Републике Српске ступио је на снагу 01.07.2003. године³, а нови Закон о кривичном поступку Федерације БиХ 01.08.2003. године.⁴ И они су у кривични поступак увели споразум. Споразум је „чедо“

* Мр Раденко Јанковић, окружни тужилац у Окружном тужилаштву у Бањој Луци

¹ Закон о кривичном поступку Брчко Дистрикта БиХ објављен је у *Службеном гласнику Брчко Д БиХ*, бр. 7 од 30.11.2000. године, а измене у *Службеном гласнику Брчко Дистрикта*, бр. 10/03, 6/05 и 21/10.

² Високи представник у БиХ је Одлуком број 100/03 донио Закон о кривичном поступку БиХ (ЗКП БиХ) и утврдио обавезу ентитета и Брчко Д БиХ да своје законе ускладе са ЗКП-ом БиХ. ЗКП БиХ, *Службени гласник БиХ*, бр. 36/03, 25/04, 63/04, 13/05, 48/05, 46/06, 76/06, 29/07, 32/07, 53/07, 76/07, 15/08, 12/09, 16/09 и 93/09.

³ Закон о кривичном поступку Републике Српске, *Службени гласник РС*, бр. 50/03. Пречишћени текст ЗКП-а Републике Српске објављен је у *Службеном гласнику РС*, бр. 100/09.

⁴ Закон о кривичном поступку Федерације БиХ, *Службене новине Федерације БиХ*, бр. 35/03, 37/03, 56/03, 78/04, 28/05, 55/06, 27/07, 53/07, 9/09 и 12/10.

акузаторског типа кривичног поступка англосаксонског права. Њиме странке „диспонирају“ предметом кривичног поступка и он се заснива на „адаптацији англо-америчке процесне идеје да само спорни предмети захтијевају пуну процесну обраду“.⁵ Споразум је често обрађиван у стручним радовима у БиХ. У многим радовима наводе се и аргументи којима се оправдава или критикује, али се то чини узгредно и несистематски. Значај разматрања ове проблематике је у томе што доприноси бољем разумијевању овог института, али и омогућава његову правилнију практичну примјену. Проучавање ове проблематике треба да допринесе даљем развоју овог института и новим законским рјешењима која ће више одговарати нашим условима, практичним потребама и теоретским поставкама.

Кључне ријечи: споразум о признању кривице, присталице и противници споразума о признању кривице, разлози који оправдавају споразум о признању кривице, критике које се упућују споразуму о признању кривице.

УВОДНЕ НАПОМЕНЕ

Након што је то прва учинила Италија, крајем XX вијека, почетком XXI вијека многе држава континенталне Европе у кривични поступак су увеле споразум. Он је, просто, „преплавио“ законодавства континенталне Европе, тако да се говори о „plea bargaining infection“.⁶ Споразум је побудио велику пажњу, не само стручне јавности. У стручним радовима наилазимо на бројне аргументе који га оправдавају, али и бројне приговоре који му се упућују. И у САД гдје се споразум

⁵ Мирјан Дамашка, „О мијешању инквизиторних и акузаторних процесних форми“, *Хрватски љетопис за казнено право и праксу*, бр. 2/1997, 383.

⁶ Војислав Ђурђић, „Рационализација кривичног поступка Србије“, *Правна ријеч*, година IV, бр. 12/2007, 99; М. Дамашка, 4. истиче како се овакви институти „нападно шире“. Исто и Милан Шкулић, „Споразум о признању кривице“, *Правна ријеч*, бр 10, том III, Београд 2009, 287.

„одомаћио“ дуго се води „интензиван спор о његовој пожељности“.⁷ Када тамо, гдје се споразум дуго и успјешно примјењује, он изазива „бројне контроверзе“⁸ не треба да чуди да код нас о оправданости споразума постоје различита мишљења. У савременом кривичнопроцесном праву држава континенталне Европе основна начела доводе се у питање, а разлике између грађанског и кривичног поступка губе на оштрини. Све важнији постају институти који омогућавају скраћење или завршетак кривичног поступка на основу сарадње оптуженог са органима кривичног поступка. Споразум није лако уклопити у кривичнопроцесне системе држава континенталне Европе. Он подрива нека традиционална начела кривичног поступка, која су, истина, ослабљена, али још дјелују,⁹ нпр. начело легалитета, истине, једнаког поступања према оптуженима, претпоставку невиности.¹⁰ Због тога га не треба прихватити са одушевљењем, већ опрезно, као нужно зло.¹¹ И раније су постојали одређени видови споразумијевања странака, и поред тога што нису били изричито предвиђени. Ни неспремност законодавца на институционализацију било каквог вида споразума, ни снажно опирање теорије нису били довољни да спријече продор одређених облика споразума у пракси.¹² За признање кривице, оптуженом су нуђене одређене олакшице, нпр. блаже кажњавање, блажа правна

⁷ М. Дамашка, „Напомене о споразумима у казненом поступку“, *Хрватски љетопис за казнено право и праксу*, бр. 1/2004, Загреб 2004, 14.

⁸ Бранко Перих, „Споразум о кривњи – законска обиљежја и правне недоумице“, реферат са савјетовања „Примјена закона о кривичном поступку“ одржаном у Бањи Врућици 26. и 27.03.2004, 2.

⁹ Ово нпр. истичу Момчило Грубач, „Поводом новог Законика о кривичном поступку Србије“, *Српска правна мисао*, бр. 4/06, Београд 2006, 105; М. Дамашка, 9.

¹⁰ Детаљније о начелима кривичног поступка која може тангирати или прекршити споразум видјети Albin Esser, „Funktionswandel strafrechtlicher Prozessmaximen: Auf dem Weg zur 'Reprivatisierung' des Strafverfahrens?“ (Функционалне промјене процесних максима кривичног права: на путу к „реприватизирању“ кривичног поступка, превод Петар Новоселац, 175), *Зборник ПФЗ*, бр. 42, 167-191.

¹¹ М. Грубач, 105.

¹² Ово нпр. истичу Снежана Бркић, 233, Миодраг Симовић, Владимир Симовић, „Погађање тужиоца и браниоца о оптужби и признање кривице у праву САД“, *Право и правда*, година IX, бр. 1, Сарајево 2010, 150. наводе да неке студије у САД подржавају тезу о „неизбјежности погађања тужиоца и браниоца о оптужби“ и изводе закључак да ће оно тамо гдје није изричито дозвољено бити илегално изнуђено.

квалификација дјела, дјелимично или потпуно ослобођење од трошкова поступка. Странке су се након „неформалног споразума“ одрицале од права на жалбу након изрицања пресуде. То је било средство осигурања спровођења неформалног споразума. Споразумни начин рјешавања предмета је и раније био резултат сагласних практичних интереса суда, тужиоца, оптуженог и његовог браниоца.

Приказ разлога који се у теорији и пракси износе у прилог и против споразума показује да ће спор између његових присталица и противника дуго трајати и подсејати на већ познате спорове.¹³ Разлози који га оправдавају истичу његове користи и предности, а приговори истичу недостатке и мане. Нема спора да овај институт има добре, али и лоше стране. Чини се да ипак превладавају његове предности.¹⁴ У БиХ посебно код практичара преовладава схватање да је споразум „положио испит“, да је показао више позитивних, него негативних страна, да је његово увођење било „оправдано“ и да је дало „добре резултате, веће од очекиваних“. Закључује се да споразум представља „правно освјежење у односу на раније неефикасно и бескрајно дуго процесуирање појединих предмета“ и да у поступцима у којима је примјењен нису уочене повреде права кривичнопроцесних субјеката, прије свега, оптуженог.¹⁵ Поједини аутори прихватајући да је споразум оправдао очекивања истичу и велики број дилема у његовој практичној примјени.¹⁶ Од увођења споразума у кривичнопроцесно законодавство БиХ протекло је кратак период који није довољан да би се дали коначни вриједносни судови типа *pro et contra*.¹⁷ Аргументи за и аргументи про-

¹³ Милан Благојевић, *Огледи из кривичнопроцесног права*, Добој 2005, 275.

¹⁴ Драгомир Вукоје, „Нова законска рјешења која доприносе ефикасности кривичног поступка“, *Актуелна питања примјене кривичног законодавства у БиХ*, Неум 2004, 6, истиче да присталице овог института у БиХ истичу да је пракса већ показала да „његове предности увелико превазилазе његове слабости“.

¹⁵ Кауриновић Дамјан, *Практична искуства нових кривичнопроцесних установа – признање кривице, споразум о признању кривице и казни налог*, стр. 9.

¹⁶ Бранко Перић, „Алтернативно кривично гоњење“, *Право и правда*, бр. VII, Сарајево 2008, 460.

¹⁷ Ово наводи М. Благојевић, *Ibid.*, 257; Хајрија Сијерчић-Чолић, „Првих пет година Закона о кривичном поступку БиХ“, *Зборник радова Decennium Mostanicense*, Ријека 2008, 244. и 253. истиче да је у тим временским оквирима непожељно, а и несигурно, упуштати се у расправу о оцјени вриједности нових законских рјешења, тако да оцјене могу бити уопштене и кретати се

тив споразума се често међусобно преплићу и понекад је тешко поједине аргументе издвојити и посматрати изоловано. Списак разлога који га оправдавају и оних због којих му се приговора не завршава се на оним који су наведени у раду и он ће се сигурно ширити. Евидентно је да суд, тужилац, оптужени, бранилац, оштећени, као и остали учесници кривичног поступка могу имати значајне користи од овог института.

1. РАЗЛОЗИ КОЈИМА СЕ ОПРАВДАВА СПОРАЗУМ О ПРИЗНАЊУ КРИВИЦЕ

Једна од најчешће истицаних предности споразума је смањење трошкова кривичног поступка.¹⁸ Иако, за разлику од економисања временом¹⁹, смањење трошкова није подигнуто на ранг кривичнопроцесног начела или конкретизоване обавезе суда, оно се због ограничености средстава само по себи намеће. Средства намијењена правосуђу су ограничена и морају се рационално користити. Она се, уштеђена споразумима, могу искористити на гоњење и процесуирање учинилаца других кривичних дјела. Принцип економичности може се остварити само под условом да је и при смањеним трошковима поступка донесена правилна и законита одлука.²⁰ За смањење трошкова кривичног поступка нису заинтересовани само суд и тужилаштво, већ и оптужени, пошто у случају осуђујуће пресуде они падају на његов терет.²¹ Спо-

у распону од констатације да су у одређеним сегментима постигнути задовољавајући резултати до закључка да је још много потребно учинити да би се унаприједила пракса.

¹⁸ Весна Стојковић, „Сложеност кривичног процесног законодавства БиХ и њених ентитета и осврт на најважнија рјешења“, *Правна ријеч*, бр. 12/2007, Бања Лука 2007, 337, истиче да је један од циљева увођења споразума у кривичнопроцесно законодавство БиХ био и минимизација трошкова кривичног поступка. Да у поступку који се заврши на основу споразума нема великих трошкова истичу и нпр. Азра Милетић, „Институт преговарања о кривњи у пракси“, *Право и правда*, година IV бр. 1, Сарајево 2005, 244; Бранко Бркић, *Пресуда на захтјев странака у истрази*, Задар септембра 2004, 3.

¹⁹ Члан 10. ЗКП-а РС прописује да је суд дужан да поступак спроведе без одуговлачења.

²⁰ Ово наводе нпр. Станко Бејатовић, „Нови законик о кривичном поступку Србије и успешност борбе против криминалитета“, *Правна ријеч*, бр. 12/2007, Бања Лука 2007, 44; Милан Шкулић, *Ibid.*, 288.

²¹ У члану 445. став 1. италијанског *Codice di Procedura Penale* из 1998. године код института примјена казне на основу захтјева странака (облик споразума) – *applicazione della pena su*

разумом оптужени избјегава дуготрајни и сложени главни претрес, а тиме сложену и скупу припрему одбрану. Њиме се, осим смањивања трошкова, штите и људски ресурси које је неопходно ангажовати у кривичном поступку. То се односи на све учеснике поступка: судије, чланове вијећа, записничаре, тужиоце, оптужене, браниоце, вјештаке, свједоке, итд.²² У оквиру људских ресурса посебно се истиче заштита судија, тужилаца и осталих органа кривичног гоњења.²³

Највећа предност споразума је што се њиме поступак знатно брже завршава. Дужина трајања поступка постала је један од најважнијих критеријума за оцјену успјешности рада правосудних органа.²⁴ У ситуацији која је карактеристична не само за правосуђе у БиХ, гдје је дуго трајање кривичног поступка постало правило, угрожен је читав систем правосуђа који добија ознаку неажурности. То потврђује чињеница да се највећи број предмета које је разматрао ЕСЉП односи на наводе о кршењу права на суђење у разумном року, нпр. у 2006. години се од 1.560 пресуда чак 567 пресуда односило на „суђење у разумном року“²⁵. Према пракси ЕСЉП за прекорачење „разумног рока“ нису оправдање недовољни људски ресурси или тешки услови за функционисање правосуђа.²⁶ У случају непоштовања захтјева за суђење у разумном року, ЕСЉП досуђује и накнаду нематеријалне штете. Право оптуженог да му буде суђено без одуговлачења прокламовано је у најважнијим међународним документима и једно је од основних кривичнопроцесних начела.²⁷ Спор кривични поступак доводи у не

richiesta delle parti се као посебна бенефиција за оптуженог предвиђа да се он не може обавезати на накнаду трошкова поступка.

²² Ово нпр. истичу Б. Перић, *Ibid.*, 2; М. Симовић, *Кривични поступци у БиХ*, друго измијењено и допуњено издање, Сарајево 2004, 233; Д. Кауриновић *Ibid.*, 9; А. Милетић Азра, *Ibid.*, 244.

²³ М. Симовић и В. Симовић, *Ibid.*, 151. и 152. наводе да је Врховни суд САД сугерисао избјегавање суђења како би били сачувани „оскудни“ судски и тужилачки ресурси за проблематичније случајеве.

²⁴ Д. Вукоје *Ibid.*, 3. истиче да правосуђе трпи велике критике изношењем теза о „предугом чекању на правду“ или у максими британских адвоката „одгођена правда је укинута правда“.

²⁵ Donna Gomien, *Short Guide to the European Convention on Human Rights* (3rd edition), Strasbourg 2005, 63; Славољуб Царић, *Право на суђење у разумном року*, Београд 2008, 27.

²⁶ D. Gomien *Ibid.*, 64. Ауторица као примјер за овај став наводи случајеве De Cubber против Белгије и Guinicho против Португала из 1984. године.

²⁷ Чл 10, ст. 1 Закона о кривичном поступку Републике Српске.

малом броју предмета до застарјелости кривичног гоњења. Протеком времена прибављени докази губе на снази или постају неупотребљиви, што угрожава принцип владавине права.²⁸ Споро суђење доводи до формирања негативног јавног мнијења и нарушавања ауторитета правосуђа. У савременој кривичнопроцесној науци једна од најбитнијих тенденција постаје захтјев за ефикаснијим кривичним поступком, при чему се споразум означава као једна од доминантних форми поједностављеног поступања.²⁹ Он може да допринесе и остварењу начела законитости. Законит кривични поступак осигурава да нико невин не буде осуђен, а да се кривцу изрекне кривична санкција под условима предвиђеним кривичним законом, али законит кривични поступак то мора омогућити у најкраћем могућем трајању.³⁰ Ако се сви предмети рјешавају у редовном поступку у условима хроничне преоптерећености судова снижавају се стандарди поступања у свим предметима. То негативно утиче и на квалитет редовног кривичног поступка тако што он постаје не само спор са великим паузама између процесних радњи, већ површан и неквалитетан. То неминовно доводи до селективног приступа раду на предметима.³¹

Споразумом, у правилу, изостаје главни претрес који је дуготрајан и сложен. Фазе које претходе главном претресу често нуде боље претпоставке за утврђивање чињеница. Оне су ближе моменту извршења кривичног дјела и ризик осипања и избљеђивања доказа је мањи. Поједини аутори посебно издвајају значај споразума за бржи завршетак истраге.³² До приједлога за закључење споразума може доћи и у ист-

²⁸ Младенка Говедарица, „Доношење пресуде без суђења у кривичном поступку Републике Српске“, *Правна ријеч*, број 15/2008, Бања Лука 2008, 192; С. Бркић, *Ibid.*, 74.

²⁹ Станко Бејатовић, „Радна верзија Законика о кривичном поступку Републике Србије и тенденције у савременој науци кривичног процесног права“, *Зборник радова са међународног научног скупа „Актуелна питања у примјени Кривичног законодавства“* одржаног у Бањој Луци 04. и 05.02.2011. године, 41.

³⁰ Бејатовић Станко, „Кривичнопроцесно законодавство Србије и поједностављене форме поступања у кривичним стварима“, *Правна ријеч*, бр. 19/2009, Бања Лука 2009. године, стр. 412.

³¹ Ово истичу нпр. М. Дамашка, *Ibid.*, 17; С. Бркић, *Ibid.*, 114.

³² Ово истиче нпр. Тадија Бубаловић, #Новела Закона о казненом поступку БиХ од 17.06.2008. године - позитивна рјешења и изневјерена очекивања“, *Право и правда*, година VII, бр. 1, Сарајево 2009.

рази, чиме отпада потреба за даљњим прикупљањем доказа, нпр. за вјештачењем које би у случају редовног кривичног поступка било неопходно. Брз завршетак истраге нарочито је важан у тзв. притворским предметима у којима закон налаже хитно поступање.³³ Против пресуде донесене на основу споразума искључени су или знатно ограничени правни лијекови. У БиХ је могућност жалбе против такве пресуде знатно ограничена.³⁴ У случају споразума, по правилу, изостаје другостепени поступак. Не треба посебно истицати колико је то значајно за брзи завршетак кривичног поступка.³⁵

Брз завршетак поступка није само интерес суда и тужилаштва. Оптужени је често заинтересован за одуговлачење поступка, нарочито у условима преоптерећености судова, при чему може рачунати на тешкоће у доказивању, на могућност наступања застарјелости кривичног гоњења, на блажу санкцију због тога што је кривично дјело постало мање актуелно и сл. Међутим, брз завршетак поступка често може бити и интерес оптуженог када се узму у обзир све правне, психолошке и друге посљедице које му он проузрокује. За њега брз завршетак кривичног поступка значи мање трошкова, брже разрјешење неизвјесности, краће трајање нелагодности, брига и стреса. Оптужени некада жели брз завршетак поступка ради избјегавања медијског праћења предмета. На тај начин избјегава неугодности и члановима породице или пријатељима. И поступак у којем је закључен споразум може привући пажњу медија, али та пажња траје знатно краће. Некада споразумом оптужени може спријечити да „испливају“ неки детаљи који би се сигурно појавили у случају да поступак траје дуже. Брз завршетак кривичног поступка је најчешће и интерес оштећеног, јер је судска одлука у овом поступку често основ за остваривање имовинскоправног захтјева. Он значи и брзу примјену кривичних санкција

³³ Ово нпр. Истиче Марин Мрчела, „Пресуда на захтјев странака у истрази“, *Хрватски љетопис за казнено право и праксу*, бр. 2/2002, Загреб 2002, 368.

³⁴ Детаљније вид. Раденко Јанковић, „Могућност жалбе против пресуде којом се оптужени оглашава кривим на основу споразума о признању кривике“, *Правна ријеч*, бр. 29/11, Бања Лука 2011.

³⁵ Према подацима које наводи С. Бркић, *Ibid.*, 64. од 1991. до 1996. године је на подручју Србије изјављено 93.057 жалби на првостепене кривичне пресуде, а што је 25,73% од укупног броја ријешених предмета.

према оптуженом. Остваривање њихове сврхе у великој мјери зависи од тога колико је времена прошло од извршења кривичног дјела. Дуго чекање, па и на строгу санкцију, „отупљује“ њене превентивне ефекте и стимулише оптуженог на даље бављење криминалом.³⁶

Практична страна споразума нарочито се потенцира код неких кривичних дјела. Сматра се да је он посебно практичан код лакших кривичних дјела која не оправдавају ангажовање материјалних средстава, персонала и времена у истом обиму као и тежа дјела. Предност споразума чита се и код кривичних дјела код којих је „једноставна чињенична грађа“, гдје се чињенично стање утврђује са лакоћом. Ту спадају и тзв. флагрантна кривична дјела код којих је учинилац затечен на дјелу или извршена у присуству више лица.³⁷ Код мање сложених предмета редовни кривични поступак често се показује као непотребан, сувишан, криминално-политички неоправдан. Тада је не само оправдано, већ и нужно одступање од опште процедуре.³⁸ Поједини аутори истичу значај споразума у поступцима који се воде против великог броја оптужених или за велики број кривичних дјела.³⁹ У тим тзв. монстре процесима због сложености редовног кривичног поступка постоје различити проблеми које споразум може ефикасно да ријеша. Закључење споразума са неким од оптужених утиче и на бржи завршетак поступка у односу на остале. То показује и пракса Хашког тужилаштва гдје је закључење споразума са неким од оптужених често имало тзв. ефекат сњежне лавине. Споразум са једним оптуженим утицао је на прибављање више доказа против других оптужених и наводио их да и они закључе споразум. И у предметима организованог криминалитета, гдје се свјedoци тешко одлучују на свједочење због страха, споразум може да има изузетан значај. Он пружа могућност да се добију

³⁶ С. Бркић *Ibid.*, 285.

³⁷ С. Бркић, *Ibid.*, 202.

³⁸ С. Бејатовић, *Ibid.*, 412. и 413. Аутор додаје да је већ поодавно кристално јасно да је редовни кривични поступак као општа и универзална форма поступања у кривичним стварима са својом сложеностом структуром оправдана само за теже кривичне случајеве.

³⁹ Ово истиче нпр. С. Бркић, *Ibid.*, 201.

важне информације о другим кривичним дјелима и другим учи-ниоцима, па и под условом да се оптуженом дају велике погодности или да тужилац одустане од кривичног гоњења за нека друга кривична дјела.⁴⁰ Најчешће није могуће прибавити доказе против вођа и организатора криминалних удружења без давања значајних привилегија појединим оптуженима у циљу осигурања њихове сарадње са тужиоцем. Некада је то једини начин да се дође до доказа за наредбодавце кривичних дјела који најчешће због посредног и опрезног поступања успију да избјегну кривични поступак, а поступак се води против оних који представљају тзв. ситне рибе. Овај аргумент истиче се и код ратних злочина гдје споразум омогућава оптуженима да уз одређене привилегије пруже доказе против саучесника, до којих се не би могло доћи на други начин.⁴¹ Споразум се може нарочито широко примјењивати код кривичних дела против безбједности јавног саобраћаја, али само тамо гдје није наступила смртна посљедица. Њиме оштећена лица брже и једноставније остварују накнаду штету која им је проузрокована извршењем кривичног дјела, а истовремено добијају значајнију улогу у завршетку поступка. Оптуженом се пружа могућност да сагледа посљедице својих поступака и прихвати одговорност за њих, што је битно за остварење сврхе кажњавања. Извршиоци оваквих кривичних дјела не могу се сматрати криминогеним личностима, а често су и заинтересовани за предузимање мера за накнаду штете коју су проузроковали.⁴²

Споразум значи да се предмет завршава на извјестан начин, за разлику од неизвјесног исхода редовног кривичног поступка.⁴³ За оптуженог је посебно тешка неизвјесност везана за кривичну санкцију, посебно за могућност изрицања казне затвора. Неиз-

⁴⁰ ОСЦЕ, *Споразум о признању кривице: Примјена пред судовима у БиХ и усклађеност са међународним стандардима за заштиту људских права*, Сарајево 2006, 10; Д. Николић *Ibid.*, 135.

⁴¹ Детаљније вид. ОСЦЕ, „Извјештај о суђењима за ратне злочине на судовима у БиХ – напредак и препреке“, *Право и правда*, бр. 1, година IV, Сарајево 2005, 59.

⁴² Ово схватање заступа Здравка Писарић, „Могућности примене споразума о кривици код кривичних дела против безбедности јавног саобраћаја“, *Правна ријеч*, бр. 15/2008, 205-208.

⁴³ Ово истичу нпр. Д. Николић *Ibid.*, 135; М. Дамашка, *Ibid.*, 14; М. Мрчела *Ibid.*, 369.

вјесност се може односити и на друге ствари. За њега споразум може представљати мање зло и мању непријатности од редовног кривичног поступка. И за тужиоца је важна сигурна осуда оптуженог. Без обзира на број и снагу доказа, исход главног претреса је непредвидив. Поступак може бити дуг и скуп, а тужилац може изгубити „случај“. Тужилац је посебно заинтересован за споразум када не располаже са довољно чврстих доказа и када није лако процијенити исход кривичног поступка.⁴⁴

Споразум је погодан за остварење савремених тенденција за тзв. ресторативном правдом. Ресторативна правда инсистира на помирењу оштећеног и оптуженог, које је у њиховом, али и у друштвеном интересу.⁴⁵ У рјешавање ситуације настале извршењем кривичног дјела укључују се све заинтересоване стране – жртва, учинилац и локална заједница. Циљ ресторативне правде је накнада штете проузроковане кривичним дјелом и поправљање нарушених односа између учиниоца и оштећеног, а не искључиво кажњавање учиниоца и одмазда. На тај начин настоји се дјеловати, прије свега, превентивно и спријечити поврат реинтеграцијом учиниоца у заједницу.⁴⁶

Као добру страну споразума његове присталице често истичу да он садржи признање кривице којим оптужени изражава кајање због извршеног кривичног дјела.⁴⁷ Споразум пружа оптуженом прилику да прихвати одговорност за учињено кривично дјело.⁴⁸ Оптужени закључењем споразума постаје активни субјект у кривичном поступку и учествује у изрицању кривичне санкције. У таквој ситуацији, он се осјећа морално обавезним да се помири са санкцијом. Оптужени суд и тужиоца мање

⁴⁴ С. Бркић *Ibid.*, 221. истиче да споразум посебно долази у обзир у оним „ситуацијама које не омогућавају окончање поступка чистом или лако побједом једног од учесника“. Ту се ради о „условима равнотеже снага“, гдје су обје стране у праву, али и немоћне да то докажу. Пошто је доминација било које стране искључена споразум значи да је „дјелимично задовољен интерес свих, али ничији у потпуности“. М. Говедарица, *Ibid.*, 186. говори о „несигурним случајевима“ које обје стране могу „изгубити“.

⁴⁵ Детаљније вид. З. Писарић, „Споразум о признању кривице у кривичном поступку“, *Правни живот*, бр. 10/2008, 35-37.

⁴⁶ Детаљније о ресторативној правди видјети Вилдана Врањ, *Алтернативне мјере и санкције у кривичном законодавству и пракси у БиХ*, Сарајево 2009, 43-56.

⁴⁷ Ово истиче нпр. Д. Николић, *Ibid.*, 135.

⁴⁸ Ово истичу нпр. Б. Перић, *Ibid.*, 2; М. Симовић, *Ibid.*, 233; А. Милетић, *Ibid.*, 244.

доживљава као своје непријатеље и у његовим очима правосуђе изгледа мање арбитражно.⁴⁹ Тада су и изгледи за остваривање сврхе кажњавања много већи.

Код неких присталица споразума наилазимо и на њихова филозофска оправдања која за основ имају поставке огранака савремене филозофије по којима је могућност сазнања истине метафизичка заблуда, због чега они заговарају тзв. прагматички појам истине. Полази се од тога да је истина само верзија догађаја о којој се може постићи сагласност. Они закључују да није оправдано инсистирати на редовном кривичном поступку чији задатак је да „наметне“ странкама одређену верзију истине.⁵⁰ Присталице споразума истичу и да се он веома добро показао у кривичнопроцесним системима који га познају и да су њиме ријешени многи предмети на ефикасан начин.⁵¹ Овај разлог је у битној мјери определијелио и законодавце у БиХ да прихвате споразум.

Споразум пружа бројне предности и осталим учесницима кривичног поступка. За оптуженог је најчешће основни мотив за закључење споразума могућност да добије блажу кривичну санкцију од оне коју би добио у редовном поступку. Он на одређени начин њиме „наплаћује“ своје признање кривице. И у редовном кривичном поступку признање се најчешће цијени као олакшавајућа околност приликом одмјеравања казне, а са другим олакшавајућим околностима може да представља и основ за ублажавање казне. Нема разлога да се оно не вреднује на исти начин, ако не и више, и код споразума. За њега је кривични поступак извор различитих непријатности, а то се посебно односи на главни претрес. Он их споразумом у доброј мјери избјегава или их знатно смањује.⁵² Један од најчешћих разлога за оптуженог да призна кривицу је постојање „чврстих доказа оптужбе“. У тој ситуацији оптужени губи мотиве и снагу за даљу „борбу“ и не види никакву сврху дуготрајном поступку који за њега представља право „мучење и

⁴⁹ Ово истичу нпр. С. Бркић, *Ibid.*, 222; Давор Крапац, „Пресуда на захтјев странака у стадију истраге у хрватском казненом поступку“, *Зборник Decennium Mostanicense*, Ријека 2008, 138. и 139.

⁵⁰ Ово наводи М. Дамашка, *Ibid.*, 15.

⁵¹ Ово истиче нпр. М. Говедарица, *Ibid.*, 193.

⁵² Ово нпр. истиче Д. Николић, *Ibid.*, 135.

исцрпљивање“.⁵³ Споразум има добре стране и за оштећеног. Њиме се често код оштећеног умањују стрес и фрустрација до којих долази, нарочито на главном претресу због јавног суђења.⁵⁴ Оштећена лица се код неких кривичних дјела којима су задобила озбиљне трауме, нпр. код силовања или ратних злочина на тај начин штите од траума које за њих представља свједочење и поновног преживљавања непријатних догађаја.⁵⁵ Споразум посебно може да поштеди оштећено дијете поновне трауме која настаје учешћем у доказном поступку, а што може да штети његовом развоју. Он извјесно и брзо доводи до осуде оптуженог која за оштећеног често значи и моралну сатисфакцију.⁵⁶ Осуда оптуженог посебно је важна за оштећеног у предметима у којима су докази „танки“ и „слаби“, а што би у редовном кривичном поступку могло довести и до ослобађања оптуженог, иначе кривог, од оптужбе.⁵⁷ И свједоци се споразумом штите од разних опасности које за њих, али и за чланове њихових породица, може да има свједочење, као и од разних других неугодности.⁵⁸

2. ПРИГОВОРИ КОЈИ СЕ УПУЋУЈУ СПОРАЗУМУ О ПРИЗНАЊУ КРИВИЦЕ

Као што су бројни аргументи којима се оправдава споразум, тако су и бројне критике које му се упућују не само од противника, већ и од присталица које су свјесне његових мана и недостатака. Неки приговори су „у доброј мјери“ оправдани. Мјера оправданости критика значајно зависи од тога на који начин ће се овај институт примјењивати у пракси, од начина на који ће тужилац водити преговоре и закључивати споразум и од начина на који ће га суд разматрати.

⁵³ Овај аргумент истиче нпр. М. Говедарица, *Ibid.*, 183.

⁵⁴ Ово истичу нпр. Б. Перић, *Ibid.*, 2; М. Симовић, *Ibid.*, 233; А. Милетић, *Ibid.*, 244.

⁵⁵ ОСЦЕ, *Ibid.*, 10; Д. Николић, *Ibid.*, 135.

⁵⁶ Ово истиче нпр. Б. Бркић, *Ibid.*, 3.

⁵⁷ Ово истиче нпр. Б. Бркић Бранко, *Ibid.*, 3.

⁵⁸ ОСЦЕ, *Ibid.*, 10; Д. Николић, *Ibid.*, 135.

Споразуму се често приговара да се њиме „награђују криминалци“, при чему се сарадња са њима сматра „неморалном“. Истиче се да он представља вид „трговине са криминалцима“ која није довела до смањивања криминалитета.⁵⁹ Поједини аутори сматрају да се споразумом држава „покорава“ учиниоцу кривичног дјела.⁶⁰ Често се истиче да његове привилегије нарочито користе прави криминалци и закључује да није немогуће упутити и историјски прекор да се ту ради о „класној правди“.⁶¹ Посебно се приговара примјени споразума код тешких кривичних дјела и предлаже да се он искључи код „нарочито тешких и ужасавајућих кривичних дјела“.⁶² У БиХ је у више предмета закључен споразум са оптуженима за ратне злочине.⁶³ С обзиром на ограничен број оваквих предмета, још је рано за доношење закључка о његовој оправданости у оваквим предметима, било из перспективе оптужених или оштећених.⁶⁴ Поједини аутори критикују могућност закључења споразума за кривична дјела са смртном посљедицом, чак и ако је она проузрокована из нехата. Сматра се да у таквим случајевима он може иритирати оштећене, али и довести до незадовољства јавности.⁶⁵

Оправдано се сматра да споразум занемарује узрок кривичног дјела и да задовољава само постулате класичне кривичноправне школе по систему: дјело је утврђено, кривац је признао и казна је изречена. При томе кривац, услови, разлози, посљедице нису битни.⁶⁶ Због занемаривања узрока кривичног дјела доводи се у питање могућност остварења сврхе кажњавања. Веома оштро се закључује да је у таквој ситуацији

⁵⁹ Златко Николић, „Филозофскоправни и криминолошки аспект казног законодавства у Србији – противречности и дилеме“, *Правна ријеч*, бр. 15/2008, 633.

⁶⁰ Оповргавајући овај аргумент у ОСЦЕ, *Ibid.*, 10, истиче се да то није тачно и да би се прије могло рећи да држава ублажава санкцију у замјену за покоравање оптуженог.

⁶¹ A. Esser, *Ibid.*, 189; М. Шкулић, *Ibid.*, 303, истиче да казнена политика не смије бити „мрежа“ у коју се хватају мале рибе, а кроз коју пролазе велике и додаје да је споразум у основи намијењен „малим рибама“.

⁶² Ово нпр. предлаже Д. Николић, *Ibid.*, 129.

⁶³ Ови примјери су наведени у: ОСЦЕ, „Извјештај о суђењима за ратне злочине на судовима у БиХ – напредак и препреке“, *Право и правда*, бр. 1, година IV, 2005, 59.

⁶⁴ *Ibid.*, 59. и 60.

⁶⁵ З. Писарић, *Ibid.*, 205.

⁶⁶ З. Николић, *Ibid.*, 627.

„непристојно“ и говорити о сврси кажњавања.⁶⁷ Противници споразума често истичу да је једини циљ тужиоца и суда да споразумом смање број предмета. Уколико би ово био примарни циљ споразума, онда би озбиљно био угрожен кредибилитет и суда и тужилаштва.⁶⁸

Није спорно да споразум нарушава низ кривичнопроцесних начела. Свако упрошћавање поступка је, по природи ствари, на штету процесних права оптуженог. Међутим, то никако не значи да оптужени може бити потпуно обесправљен у било којој упрошћеној форми кривичног поступка. И код споразума мора постојати доња граница заштите права оптуженог испод које се не смије ићи.⁶⁹

Споразуму се често приговара да озбиљно доводи у питање начело правичности и дискриминише учиниоце кривичних дјела којима се суди у редовном поступку тако што им се у односу на оптужене који су за иста или слична кривична дјела закључили споразум изричу знатно веће казне.⁷⁰ Поставља се питање не значи ли награђивање оних који се одричу својих права – кажњавање оних који се тим правима користе. Ствара се утисак да се неко лице кажњава само зато што не пристаје да закључи споразум. Преовладава схватање да то, ипак, није тачно и да се учинилац кажњава што је извршио кривично дјело, а не због тога што није закључио споразум. Признање се и у редовном кривичном поступку скоро аутоматски узима као олакшавајућа околност. Тачно је да оптуженом који закључи споразум може бити изречена блажа казна од оног који није закључио споразум, али на то треба гледати као бенефицију за закључење, а не санкцију за незакључење споразума.

Споразуму се оправдано приговара што се у пракси често некритички користи, па и код најтежих кривичних дјела, при чему се предлажу несразмјерно мале казне које судови по аутоматизму прихватају.⁷¹

⁶⁷ *Ibid.*, 634.

⁶⁸ Ово наводе нпр. Д. Николић, *Ibid.*, 136; М. Симовић, *Ibid.*, 233.

⁶⁹ Обавеза чувања равнотеже између заштите основних кривичнопроцесних права оптуженог и ефикасности кривичног поступка је наглашена и у резолуцији III секције XIV Међународног конгреса за кривично право одржаног у Бечу 1989. године, наведено по С. Бркић, *Ibid.*, 295.

⁷⁰ Овај аргумент наводе нпр. Д. Николић, *Ibid.*, 136; М. Симовић, *Ibid.*, 233.

⁷¹ Овај аргумент наводе нпр. Т. Бубаловић, *Ibid.*, 439; М. Симовић и В. Симовић, *Ibid.*, 152, наводе да противници споразума у САД истичу да погађање тужиоца и браниоца о оптужби за резултат има „неприкладну благод према криминалцима“.

Споразуми којима се предлажу ублажене казне су веома чести у БиХ и таква пракса коси се са рационалном политиком кажњавања. Овај проблем не произилази из природе споразума, већ из неправилне примјене. Не морају се предлагати ублажене казне или кривичне санкције које очигледно нису адекватне извршеном кривичном дјелу и учиниоцу. Нема препрека да тужилац правилном оцјеном свих чињеница и „вјештим преговарањем“ „исходи“ кривичну санкцију која је у конкретним околностима оправдана.⁷² Споразуму се приговара и да смањује степен застрашивања потенцијалних извршилаца кривичних дјела и доводи се у сумњу могућност да се њим остваре циљеви генералне превенције.⁷³ Поједини аутори иду толико далеко да оштро закључују да је код споразума „непристојно“ и говорити о превентивном дејству запријеђених санкција на потенцијалне преступнике.⁷⁴

Приговора се и добровољности признања код споразума полазећи од тога да се оптужени налази у некој врсти „расцјеп“, суочен са избором између редовног поступка са више процесних гаранција и „редовном“ казном, с једне стране, и упрошћене процедуре закључивањем споразума са мање гаранција, али са „блажом“ казном, с друге стране. Поставља се питање да ли се у таквим условима може говорити о пуној слободи избора код оптуженог. Што је већи ризик за оптуженог да добије строгу казну, већи је и „притисак“ на њега да призна кривицу и исходује блажу казну. То је за оптуженог психолошка принуда. Иако ови аргументи нису неутемељени, преовладава схватање да се признању оптуженог у споразуму не може одрећи добровољност.⁷⁵ Посебан проблем представља постојање добровољности када се оптужени налази у притвору и када је укидање притвора разлог за закључење споразума.⁷⁶

⁷² Ово наводи нпр. М. Мрчела, *Ibid.*, 369.

⁷³ Ово истичу нпр. Б. Перић, *Ibid.*, 2; М. Симовић, *Ibid.*, 233; А. Милетић, *Ibid.*, 244. У Тихомир Васиљевић и Момчило Грубач, *Коментару Закона о кривичном поступку*, 607, наводи се да споразум о признању кривице „девалвира Кривични законик и тупи оштрицу кривичноправне репресије“.

⁷⁴ З. Николић, *Ibid.*, 634.

⁷⁵ Ово схватање заступају нпр. С. Бркић, *Ibid.*, 291; А. Esser, *Ibid.*, 182.

⁷⁶ Оптужени М.Б. који је са окружним тужиоцем у Бањој Луци закључио споразум док се налазио у притвору у жалби је против пресуде истицао одсуство добровољности представљајући да је

Често се приговора споразуму због могућности да невина лица признају кривицу.⁷⁷ Она могу признати кривицу из различитих разлога, нпр. због незнања, страха од монтираних процеса, страха да би исход суђења за њих могао бити још лошији, избјегавања различитих непријатности. Ова могућност је већа што је већа запријеђена казна, с једне стране, и што су веће бенефиције које се нуде оптуженом, с друге стране. Неизвјесност и патња које кривични поступак редовно изазива код оптуженог су још већи код невиног лица.⁷⁸ Кривични поступак оптуженом може проузроковати тешке посљедице, нпр. због њега не може добити путну исправу и због тога не може отићи на школовање или запослити се у иностранству, не може добити увјерење да се против њега не води кривични поступак које му је неопходно за запослење. Овакве ситуације су у пракси честе, иако у литератури нису посебно разматране. За невино оптуженог може бити мање зло да призна кривицу и закључи споразум, нарочито ако споразумом буде предложена релативно блага санкција, него да се упусти у редован поступак на чији се почетак у БиХ може чекати више година и да због тога буде лишен запослења, школовања или нечег другог за њега важнијег. Поједини аутори посебно истичу проблематичност признања као противуслуге за обуставу поступка због других кривичних дјела.⁷⁹ Посебно је опасно да споразумом оптужени из различитих мотива свјесно прихвати кривицу за кривично дјело које је извршио неко други. Оптужени може да преузме сву одговорност за учињено кривично дјело и на тај начин заштити саучеснике. Легитимитет споразума често се доводи у питање са позиција начела истине.⁸⁰

споразум закључио под пресијом притвора. Врховни суд РС је пресудом број Кж-150/05 од 24.11.2005. године одбио жалбу са образложењем да његова мотивација за закључење споразума како би издејствовао пуштање на слободу не искључује добровољност у закључивању споразума.

⁷⁷ Овај аргумент наводе нпр. Б. Перић, *Ibid.*, 2; А. Милетић, *Ibid.*, 244; М. Симовић и В. Симовић, *Ibid.*, 153, наводе приговор који се чује у САД по којем законито погађање тужиоца и браниоца о оптужби ствара много притисака на оптужене који доводе до повећане могућности да невино лице призна кривицу.

⁷⁸ Михајло Аћимовић, *Психологија злочина и суђења*, Београд 1987, 277.

⁷⁹ Ово нпр. Истиче А. Esser, *Ibid.*, 187.

⁸⁰ Ово истиче нпр. С. Бркић, *Ibid.*, 279.

Поједини аутори чак истичу да се овим институтом напушта начело материјалне истине и оснажује начело „страначке истине“.⁸¹ Противници споразума сумњају у могућност да се у предмету који се заврши споразумом сазна истина и истичу да је ту принцип истине свјесно запостављен и подређен идеји ефикасности. Указује се на сумњивост доказа који потичу из преткривичног поступка који није снабдјевен судским формалностима и гаранцијама. У стручним радовима наилазимо на схватање да постоји тенденција, независно од споразума, да се у кривичном поступку девалвира начело истине.⁸² С друге стране, поједини аутори сматрају да споразумом није напуштено начело истине истичући да је немогуће замислити кривични поступак у којем не постоји дужност утврђивања истине.⁸³ Суд провјерава споразум и није обавезан да га прихвати у случају да нису испуњени законски услови, од којих је један да поред признања постоји довољно доказа. Присталице споразума умањују основан приговор о „неквалитетности“ истине постигнуте у поступку који је завршен споразумом указивањем на слабе стране утврђивања истине и у редовном поступку. Постоји јединствен став да у предметима завршеним на основу споразума не смије бити сумње у погледу кривице оптуженог. У начелу по степену убједљивости докази у предмету завршеним споразумом не би смјели да се разликују од оних у редовном поступку, али то у пракси често није тако. У којој мјери ће се његова примјена одразити на начело истине, зависи од начина на који ће судови разматрати споразуме. Често наилазимо и на приговор да се споразумом оптужени стимулишу да лажно свједоче против других како би помогли сами себи.⁸⁴ У вези са претходним приговором је приговор да споразум раскида и са

⁸¹ Дамир Кос, *Пресуда казненом поступку као резултат сугласне воље странака*, 3

⁸² М. Шкулић, „Реформа кривичног поступка Србије“, *Зборник радова са међународног научног скупа „Актуелна питања у примјени Кривичног законодавства“* одржаног у Бањој Луци 04. и 05.02.2011. године. Аутор на стр. 165. закључује да је у Нацрту новог ЗКП-а Србије истина означена као својеврсни непотребни луксуз, на стр. 195. да покушај да се потпуно елиминише начело истине из кривичног поступка представља изразито штетан експеримент унапријед осуђен на неуспјех и на стр. 196. да се истина не достиже по сваку цијену, али да се истини свакако треба тежити у кривичном поступку.

⁸³ А. Милетић, *Модул IV – Основна начела главног претреса и методологија израде првостепене пресуде у кривичном поступку*, Сарајево 2007, 14. и 15.

⁸⁴ Овај аргумент наводе нпр. Б. Перић, *Ibid.*, 2; М. Симовић, *Ibid.*, 233.

начелом слободне оцјене доказа. Он полази од става да признање оптуженог у споразуму искључује фазу доказивања на главном претресу чиме признање добија већу доказну снагу од осталих доказних средстава.⁸⁵

Један од чешћих приговора споразуму је да се преговори због тога што нису „регулисани“ воде „иза затворених врата“, „далеко од очију јавности“ и да се због тога нарушава начело јавности. То може довести до тога да се „пољуља повјерење јавности“ у правосуђе.⁸⁶ Истиче се да се контрола споразума своди на површну ратификацију страначких споразума од стране „оптерећених“ судија.⁸⁷ Присталице споразума, одговарајући на ове приговоре, истичу да разматрање споразума због своје природе мора да представља у извјесном смислу формалност пошто би се, у супротном, изгубили практични разлози који оправдавају овај институт. Суд мора да провјери споразум и рочишта за разматрање споразума, иако изгледају као формалност могу бити корисна за одржавање повјерења у правосуђе. Споразуму се приговара и због тога што знатно ограничава начела усмености и непосредности. Основано се истиче да се често пресуде донесене на основу споразума у потпуности ослањају на доказни материјал прибављен у преткривичном поступку.⁸⁸ Признајући да су код споразума начела непосредности и усмености ограничена, његове присталице сматрају да је то непходно. Ту писмене исправе морају да буду најчешћи докази. Инсистирање на досљедном спровођењу начела усмености код споразума не само да не би користило, већ би непотребно развљачило поступак. Могућност да сви кривичнопроцесни субјекти буду благовремено упознати са садржином исправа као доказа чини излишним њихово обавезно читање на рочишту за разматрање споразума.⁸⁹

Један од најчешћих приговора споразуму је да одмјеравање и индивидуализација казне потпуно прелазе у руке странака. Овај приговор, који је у великој мјери основан, полази од тога да су странкама дата

⁸⁵ Овај аргумент наводи С. Бркић, *Ibid.*, 280.

⁸⁶ Ово истиче нпр. Б. Бркић, *Ibid.*, 3.

⁸⁷ М. Дамашка, *Ibid.*, 18.

⁸⁸ С. Бркић, *Ibid.*, 271.

⁸⁹ С. Бркић, *Ibid.*, 273.

велика овлашћења и дио класичних судских функција, а да је суд потиснут у други план. Међутим, споразум није супротан правилу по којем само суд изриче кривичну санкцију. Споразум представља само приједлог суду и не представља изузетак од правила да само суду припада право на кажњавање (*ius puniendi*).⁹⁰ У пракси у БиХ ријетко се предлаже оквирна казна и углавном се у споразуму предлаже и висина казне, односно кривичне санкције, чак и код тешких кривичних дјела. Противници споразума истичу да се на овај начин судска правда замјењује административном правдом.⁹¹ Посебно је проблематично аутоматско прихватање санкције предложене у споразуму. Није довољно само да суд формално има задњу ријеч тако што врши контролу споразума и одлучује да ли ће га прихватити. Противници споразума доводе у питање спремност суда да врши стварну контролу споразума и дјелотворност те контроле. Наиме, оправдано се примјећује да пракса, не само наша, показује да су судије склоне да прихвате споразум без већег провјеравања.⁹² Одговарајући на ове приговоре, присталице споразума истичу да суд има довољно механизма за контролу споразума и да се не може унапријед претпоставити да ће они остати неискоришћени због тога што суд није спреман да самом себи отежава посао.

Противници споразума истичу да он није примјерен кривичном поступку и да су споразум и нагодба „цивилистички појмови“ који немају мјеста у овом поступку.⁹³ Истиче се да је кривично право јавно право које кроз споразум кривични поступак „приватизује“.⁹⁴ Одговарајући на ове приговоре истиче се да је тачно да сваки споразум претпоставља равноправне субјекте и да је однос између државе и оптуженог изразит примјер „суперсубординације“, али да то не искључује споразум. Полази се од тога да и у другим јавним односима

⁹⁰ Ово истиче нпр. М. Шкулић, *Ibid.*, 296.

⁹¹ Ово наводи нпр. М. Симовић Миодраг, *Практични коментар Закона о кривичном поступку РС*, 414.

⁹² М. Дамашка, *Ibid.*, 15. истиче да ни судије нису изнад општих људских слабости, да споразуми знатно олакшавају њихов посао, те да је то код велике преоптерећености судија веома примамљива могућност.

⁹³ Ово схватање заступа нпр. Т. Бубаловић, *Ibid.*, 439.

⁹⁴ А. Милетић, *Ibid.*, 241.

субординације, нпр. на подручју јавне управе нису више искључени договори и уговори и да је то оствариво и у кривичном поступку који такође припада јавном праву.⁹⁵ Поједини аутори истичу да је споразум посебно непримјерен кривичнопроцесним системима континенталног типа.⁹⁶ Истиче се да су споразум и други институти англосаксонског права „наметнути глобализацијом“ у циљу „наводног бржег задовољења правде“, да они представљају „помодарство“ и да нико није извршио било какво истраживање, нити је поднио доказе зашто је то потребно и нужно, да хипотетичке тврдње да су то ефикасније и боље установе и да су их увеле друге земље методолошки не значи ништа.⁹⁷ Посебно се приговара начину на који су прихваћени англосаксонски институти и критикује „преписивање оног што се не разумије“ истичући да се не може водити рачуна само о „слову норме“ која се „преписује“, већ се мора водити рачуна и о „духу норме“, која се не може „пресађивати“ на неадекватном подручју.⁹⁸ Основано се закључује да „калемљење“ англосаксонских института може бити изводиво само ако се читав кривични поступак примјери тим установама, сматрајући да то „преписивачи нису сагледали“.⁹⁹

Споразуму се често приговара и да је у супротности са претпоставком невиности и правом оптуженог да се не самооптужује. Држава је обавезна да штити претпоставку невиности и право оптуженог да се не самооптужује, а она супротно, наводи и мотивише оптужене да признају кривицу прије формалног суђења.¹⁰⁰ Одбијајући ове приговоре, присталице споразума истичу да оптужени сâм бира да ли ће закључити споразум или не, односно да ли ће се одрећи права да се не самооптужује. У вези са претпоставком невиности може се јавити озбиљан проблем ако суд не прихвати споразум. Законска забрана употребе таквог признања као доказа има у правилу само „платонски

⁹⁵ A. Esser, *Ibid.*, 182.

⁹⁶ Ово схватање заступа нпр. В. Ђурђић, „Рационализација кривичног поступка Србије“, *Правна ријеч*, година IV, бр. 12/2007, 99.

⁹⁷ З. Николић, *Ibid.*, 627 и 632.

⁹⁸ З. Николић, *Ibid.*, 632.

⁹⁹ З. Николић, *Ibid.*, 634.

¹⁰⁰ Ово наводи нпр. Д. Николић, *Ibid.*, 136.

учинак“.¹⁰¹ Споразуму се приговара и да негира право оптуженог на суђење. Умјесто да штити ово уставно право, држава наводи оптужене да га се одричу.¹⁰² Одбијајући ове критике, присталице споразума истичу да право на суђење није апсолутно право којег се оптужени не може одрећи и да се оптуженом не смије забранити да одлучује о томе да ли жели да користи ово своје право или да закључи споразум за који сматра да је у складу са његовим интересима.¹⁰³

Противници споразума истичу да се интереси браниоца, посебно браниоца по службеној дужности који је чест у нашој пракси, не морају поклапати са интересима оптуженог. Бранилац може искључиво у циљу бржег и лакшег рјешавања предмета да подстиче оптуженог за закључивање споразума. Он може бити потпуно неприпремљен и без неопходних знања о предмету и оптуженом сугерисати да прихвати споразум какав је понудио тужилац. Као мотив да бранилац прихвати понуђени споразум може се јавити и страх да не направи неку грешку на суду.¹⁰⁴ Постоји могућност злоупотребе споразума и од тужиоца. Противници споразума сматрају да он доводи до појаве корупције и мита код тужиоца.¹⁰⁵ Као вид злоупотребе тужиоца наводи се могућност да споразум подстакне тужиоца да преувелича оптужбу очекујући да ће оптужени бити принуђен да прихвати блажу казну у замјену за одбацавање сувишних оптужби.¹⁰⁶ Тужилац може да злоупотреби своја овлашћења и тако што ће споразум селективно примјењивати и фаворизовати поједине оптужене.¹⁰⁷ Тужилац може да користи спора-

¹⁰¹ М. Дамашка, *Ibid.*, 19.

¹⁰² Ово нпр. Наводи Д. Николић, *Ibid.*, 136.

¹⁰³ Ово наводи Д. Николић, *Ibid.*, 137.

¹⁰⁴ Ово нпр. истичу Гордана Лажетић-Бужаровска, Бобан Мисоски и Александра Груевска-Дракулевски, „Поступак споразумијевања у нацрту Закона о кривичном поступку у Републици Македонији“, *Правни живот*, бр 10, том III, Београд 2009, 386 и 387.

¹⁰⁵ Овај аргумент наводи нпр. М. Говедарица, *Ibid.*, 192.

¹⁰⁶ М. Симовић и В. Симовић, *Ibid.*, 152 и 153. наводе да у САД многи истичу да тужилаштво третира процес оптужбе „као трговину коњима“ у којој „обје стране крећу тражећи више него што очекују да добију“ и да тужилаштво оптужује за више дјела, при чему су нека већ обухваћена бићем другог дјела („хоризонтално преоптерећење оптуженог“) и за најтеже квалификовано дјело, иако је у бити извршен основни облик тог дјела („вертикално преоптерећење оптуженог“) или чак употребљава обоје.

¹⁰⁷ Ово наводи нпр. Б. Бркић, *Ibid.*, 3.

зум као средство психолошке принуде на оптуженог да пристане на споразум у случајевима када нема довољно доказа за оптужбу. Тужилац може својим приказом стања доказа више или мање свјесно манипулисати висином „улога“ и „добитка“ и процјеном изгледа на успјех у очима оптуженог.¹⁰⁸ Поједини аутори чак истичу и „тужилачку и судску осветољубивост“ као реакцију на неспремност оптуженог да призна кривицу.¹⁰⁹ Тужилац посебно може да злоупотријеби споразум у оним кривичнопроцесним системима који предвиђају могућност да споразумом одустане од кривичног гоњења оптуженог за нека друга кривична дјела или да неосновано пристане на преквалификацију кривичног дјела.¹¹⁰

Противници споразума истичу и неједнак положај странака у преговорима и закључивању споразума који се огледа у неједнаким овлашћењима, неједнакој обавијештености и диспаратним финансијским средствима.¹¹¹ Ту треба додати и „неједнаку психолошку оптерећеност“ приликом преговора. Тужилац улази у преговоре оцјењујући шта је за њега повољније, без притисака који прате расуђивање оптуженог. Посебно је неједнак положај странака у предметима у којима оптужени нема браниоца тамо гдје у преговорима бранилац није обавезан. Овај приговор је основан, али исто тако вриједи ако не и више, у редовном поступку када оптужени на главном претресу нема браниоца. У стручним радовима наилазимо и на приговор да у овом институту нису заштићени интереси оних који директно не учествују у преговорима и закључивању споразума. Није само јавни интерес тај који може постати жртва споразума, већ се то посебно може десити са интересима оштећеног. Полази се од става да није оправдано очекивати да ће странке имати у виду интересе оних који нису директно укључени у преговоре.¹¹²

¹⁰⁸ А. Esser, *Ibid.*, 189.

¹⁰⁹ О овим случајевима у САД видјети М. Симовић и В. Симовић, *Ibid.*, 155-159.

¹¹⁰ У Коментару Законика о кривичном поступку, Т. Васиљевић и М. Грубач, *Ibid.*, 607, истиче се да се на овај начин потиरे начело легалитета.

¹¹¹ М. Дамашка, *Ibid.*, 14.

¹¹² Ово нпр. Наводи М. Дамашка, *Ibid.*, 15.

ЗАКЉУЧАК

У раду су дати најчешће истицани разлози у стручним радовима и пракси који, с једне стране, оправдавају овај у БиХ нови кривичнопроцесни институт, а с друге стране, га критикују, па чак и истичу његову непримјереност нашем кривичном поступку. Списак разлога који оправдавају споразум и списак разлога због којих се он критикује, наравно, не завршава се на онима који су наведени у овом раду. Тај списак ће се временом сигурно ширити. Радом се покушава устројити одређена систематика у овој проблематици и створити једна основа за даље разматрање овог проблема. Анализирајући бројне предности овог института истакнуте од његових присталица, може се закључити да је већина њих у великој мјери основана. Наравно, треба се чувати неодмјерених хвалоспјева и било какве еуфорије. Анализирајући, с друге стране, и бројне критике споразуму може се закључити да нема спора да он има и одређених, не баш малих, слабости и недостатака. За дио критика може се рећи да су у великој мјери неосноване. Велики дио критика односи се више на примјену споразума, него на његову природу и правилном примјеном споразума у пракси се многе од тих критика могу знатно ублажити. У стручној радовима у БиХ често се истиче проблем који настаје у пракси због тога што се, скоро по правилу, на основу споразума изриче ублажена казна или блажа кривична санкција, при чему за такву праксу нема одговарајућег образложења, нити је она увијек оправдана.¹¹³ Тужилац ријетко образлаже које су то особито олакшавајуће околности на основу којих предлаже изрицање ублажене казне на основу споразума. Наравно, има и оних приговора који се могу сматрати потпуно основаним. Међутим, право питање није да ли је споразум добар или лош кривичнопроцесни институт, већ да ли је он у одређеним условима неопходан. Са великим степеном сигурности може се закључити да је он у кривичнопроцесном систему БиХ, али не само у њему, управо неопходан.

¹¹³ ОСЦЕ, *Ibid.*, 34, се наводи да је питање „благих кривичних санкција једно од наконтроверзнијих питања у примјени споразума о признању кривице“, а на стр. 20. наводи се да је у 90% случајева изречена казна на основу споразума била казна која је ублажена испод законом прописане казне. То наводе и М. Симовић и М. Симовић, „Реформа кривичног поступка у Босни и Херцеговини“, *Правни живот*, бр. 9, том I, Београд 2005, 759.

Radenko Janković LL.M

AGREEMENT ON CONFESSION OF GUILT – *PRO ET CONTRA*

Summary

This work presents the reasons most frequently cited in professional literature and practice, which justify this new criminal process practice for Bosnia and Herzegovina on the one hand, and criticize it on the other hand, and even point out its inappropriateness for our criminal procedure. Naturally, neither the list of reasons justifying guilt admission agreement nor the list of reasons criticizing it as presented in this work are exhaustive. The lists will certainly be expanded over time. The purpose of this work is to try to establish certain systematics in this field and to create a foundation for future consideration of this issue. Analysis of numerous advantages of this practice, as highlighted by its supporters, may lead to a conclusion that most of them are largely included for a reason. Naturally, one should refrain from uncontrolled praises or euphoria. Conversely, analysis of numerous criticisms of the practice of guilt admission agreement may lead to a conclusion that there can be no dispute about the existence of its certain, not negligible, weaknesses and drawbacks. A part of criticism may be regarded as largely unfounded. A significant share of criticism deals more with the application of the guilt admission agreement, than with its nature; however, appropriate application of such agreement in practice may alleviate many of the criticisms to a great extent. Professional literature in Bosnia and Herzegovina often mentions a problem that arises in practice, i.e. guilt admission agreement resulting as a rule in a milder punishment or a more lenient criminal sanction, where such practice lacks adequate rationale and is not always justified.¹¹⁴ Prosecutor rarely explains the

¹¹⁴ The above OSCE report, on page 34, states that the issue of “mild criminal sanctions is one of the most controversial issues in the application of guilt admission agreement”; on page 20 it states that in

particularly alleviating circumstances based on which pronouncement of a milder punishment is proposed upon guilt admission agreement. Naturally, there are also objections that can be regarded as completely founded. However, the question here is not whether the guilt admission agreement is a good or bad criminal procedure practice, but rather whether it is necessary in certain circumstances. It may be concluded with a high degree of certainty that in the criminal procedure system of Bosnia and Herzegovina, and not only there, it is utterly necessary.

Key words: plea agreement, supporters and opponents of the plea agreement, the reasons justifying the plea agreement, critics suggest that the plea agreement.

ЛИТЕРАТУРА

Књиге, чланци

1. А. Милетић, „Институт преговарања о кривњи у пракси“, *Право и правда*, година IV, бр. 1, Сарајево 2005.
2. А. Милетић, Модул IV, Основна начела главног претреса и методологија израде провостепене пресуде у кривичном поступку, Високи судски и тужилачки савјет Босне и Херцеговине, Сарајево 2007.
3. М. Мрчела, „Пресуда на захтјев странака у истрази“, *Хрватски љетопис за казнено право и праксу*, бр. 2/2002, Загреб 2002.
4. Б. Бркић, Пресуда на захтјев странака у истрази, Задар септембар 2004.

90% of cases, the punishments pronounced upon guilt admission agreement were more lenient than those provided for by law. The same is reported also by Miodrag Simovic and Marina Simovic *Criminal Procedure Reform in Bosnia and Herzegovina*, magazine *Pravni Zivot*, Belgrade 2005, no. 9, vol. I, p. 759.

5. Б. Перић, „Алтернативно кривично гоњење“, *Право и правда*, година VII, бр. 1, Сарајево 2008.
6. Б. Перић, „Споразум о кривњи – законска обилежја и правне недоумице“, реферат изложен на семинару „Примјена Закона о кривичном поступку“ који је одржан у Бањи Врућици 26. и 27. марта 2004.
7. В. Вилдана, *Алтернативне мјере и санкције у кривичном законодавству и пракси у Босни и Херцеговини*, Сарајево 2009.
8. В. Ђурђић, „Рационализација кривичног поступка Србије“, *Правна ријеч*, година IV, бр. 12/2007, Бања Лука 2007.
9. В. Стојковић, „Сложеност кривичног процесног законодавства БиХ и њених ентитета и осврт на најважнија рјешења“, *Правна ријеч*, бр. 12/2007, Бања Лука 2007.
10. Г. Лажетић-Бужаровска, Б. Мисоски, А. Груевска-Дракулевски, „Поступак споразумевања у Нацрту Закона о кривичном поступку у Републици Македонији“, *Правни живот*, бр. 10, том II, Београд 2009.
11. Д. Вукоје, „Нова законска рјешења која доприносе ефикасности кривичног поступка“, *Актуелна питања примјене кривичног законодавства у Босни и Херцеговини*, Неум 2004.
12. Д. Кауриновић, „Практична искуства у примјени нових кривичнопроцесних установа – признање кривице, споразум о признању и казни налог“, „Актуелна питања примјене кривичног законодавства у Босни и Херцеговини“, Неум 10-12. јун 2004.
13. Д. Кос, Пресуда у казненом поступку као резултат сугласне воље странака.
14. Д. Крапац, „Пресуда на захтјев странака у стадију истраге у хрватском казненом поступку“, *Зборник радова Desentium Moztanicense*, Ријека 2008.
15. Д. Николић, *Споразум о признању кривице*, Ниш 2006.

16. З. Николић, „Филозофскоправни и криминолошки аспект казненог законодавства у Србији – противречности и дилеме“, *Правна ријеч*, бр. 15/2008, Бања Лука 2008.
17. З. Писарић, „Могућност примене споразума о кривици код кривичних дела против безбедности јавног саобраћаја“, *Правна ријеч*, бр. 5/2008, Бања Лука 2008.
18. З. Писарић, „Споразум о признању кривице у кривичном поступку“, *Правни живот*, том II, бр. 10, Београд 2008.
19. М. Аћимовић, *Психологија злочина и суђења*, Београд 1987.
20. М. Благојевић, *Огледи из кривичнопроцесног права*, Добој 2005.
21. М. Говедарица, „Доношење пресуде без суђења у кривичном поступку Републике Српске“, *Правна ријеч*, бр. 15/2008, Бања Лука 2008.
22. М. Грубач, „Поводом новог Законика о кривичном поступку Србије“, *Српска правна мисао*, бр. 4/06, Београд 2006.
23. М. Дамашка, „Напомене о споразумима у казненом поступку“, *Хрватски љетопис за казнено право и праксу*, бр. 1/2004, Загреб 2004.
24. М. Дамашка, „О мијешању инквизииторних и акузаторних процесних форми“, *Хрватски љетопис за казнено право и праксу*, бр. 2/1997, Загреб 1997.
25. М. Симовић, *Кривични поступци у Босни и Херцеговини*, друго измијењено и допуњено издање, Сарајево 2004.
26. М. Симовић, *Практични коментар Закона о кривичном поступку Републике Српске*, Бања Лука 2005.
27. М. Симовић, В. Симовић, „Погађање тужиоца и браниоца о оптужби и признање кривице у праву Сједињених Америчких држава“, *Право и правда*, година IX, бр. 1, Сарајево 2010.
28. М. Шкулић, „Реформа кривичног поступка Србије“, *Зборник радова са међународног научног скупа „Актуелна питања у*

- примјени кривичног законодавства*“ одржаног у Бањој Луци 04. и 05.02.2011.
29. М. Шкулић, „Споразум о признању кривице“, Правни живот, бр. 10, том II, Београд 2009.
 30. Р. Јанковић, „Могућност жалбе против пресуде којом се оптужени оглашава кривим на основу споразума о признању кривице“, *Правна ријеч*, бр. 29/11, Бања Лука 2011.
 31. С. Бејатовић, „Нови Законик о кривичном поступку Србије и успешност борбе против криминалитета“, *Правна ријеч*, година IV, бр. 12/2007, Бања Лука 2007.
 32. С. Бејатовић, „Кривичнопроцесно законодавство Србије и поједностављене форме поступања у кривичним стварима“, *Правна ријеч*, бр. 19/2009, Бања Лука 2009.
 33. С. Бејатовић, Радна верзија Законика о кривичном поступку Републике Србије и тенденције у савременој науци кривичног процесног права“, Зборник радова са међународног научног скупа „Актуелна питања у примјени кривичног законодавства“ одржаног у Бањој Луци 04. и 05.02.2011.
 34. С. Бркић, Рационализација кривичног поступка и упрошћене процесне форме, Нови Сад 2004.
 35. Т. Бубаловић, Новела Закона о казном поступку Босне и Херцеговине од 17.06.2008. године – позитивна рјешења и изневјерена очекивања, *Право и правда*, година VIII, бр. 1, Сарајево 2009.
 36. С. Царић, Право на суђење у разумном року, Београд 2008.
 37. Т. Васиљевић, М. Грубач, *Коментар Закона о кривичном поступку*, четврто допуњено издање, „Савремена администрација“, Београд 1990.
 38. Х. Сијерчић-Ћолић, „Првих пет година Закона о кривичном поступку Босне и Херцеговине“, *Зборник радова Decennium Moztanicense*, Ријека 2008.

39. A. Esser, професор Свеучилишта у Фрајбургу, Funktionswandel strafrechtlicher Prozesmaximen: Auf dem Weg zur "Reprivatisierung" des Strafverfahrens? (Функционалне промене процесних максима кривичног права: на путу к „реприватизовању“ кривичног поступка, превод проф. др Петар Новоселац) Зборник ПФЗ, бр. 42 Загреб 1992, 167-191.
40. D. Gomien, Short Guide to the European Convention on Human Rights (3rd edition), Strasbourg 2005.
41. OSCE, „Извјештај о суђењима за ратне злочине на судовима у Босни и Херцеговини– напредак и препреке“, *Право и правда*, бр. 1, година IV, Сарајево 2005.
42. OSCE, *Споразум о признању кривице: Примјена пред судовима БиХ и усклађеност са међународним стандардима за заштиту људских права*, друго издање, Сарајево мај 2006.

Званична документа

1. Закон о кривичном поступку Брчко Дистрикта Босне и Херцеговине.
2. Закон о кривичном поступку Босне и Херцеговине.
3. Закон о кривичном поступку Федерације Босне и Херцеговине.
4. Закон о кривичном поступку Републике Српске
5. Codice di procedura penale (CPP) – Закон о кривичном поступку Италије из 1989.