



УНИВЕРЗИТЕТ У КРАГУЈЕВЦУ

ПРАВНИ ФАКУЛТЕТ

Турањанин Вељко

СПОРАЗУМ О ПРИЗНАЊУ КРИВИЧНОГ ДЕЛА

Докторска дисертација

Крагујевац, јануар 2016. године

САДРЖАЈ

УВОДНА РАЗМАТРАЊА О СПОРАЗУМУ О ПРИЗНАЊУ КРИВИЧНОГ ДЕЛА

1. ПРЕДМЕТ И ЦИЉ ИСТРАЖИВАЊА.....	6
2. ОПРАВДАНОСТ ИСТРАЖИВАЊА.....	8
3. МЕТОДОЛОГИЈА ИСТРАЖИВАЊА.....	10
3.1. Примењени методи.....	10
3.2. Задаци истраживања.....	11
3.3. Хипотезе истраживања.....	12
4. СИСТЕМАТИКА ИСТРАЖИВАЊА.....	13
5. СПОРАЗУМ О ПРИЗНАЊУ КРИВИЧНОГ ДЕЛА И ЕФИКАСНОСТ КРИВИЧНОГ ПОСТУПКА.....	18
6. ПОЈМОВНО ОДРЕЂЕЊЕ, ПРАВНА ПРИРОДА И АРГУМЕНТИ ЗА И ПРОТИВ СПОРАЗУМА О ПРИЗНАЊУ КРИВИЧНОГ ДЕЛА.....	24
7. ОДНОС СПОРАЗУМА О ПРИЗНАЊУ КРИВИЧНОГ ДЕЛА СА ОСНОВНИМ НАЧЕЛИМА КРИВИЧНОГ ПРОЦЕСНОГ ПРАВА.....	46
7.1. Споразум о признању кривичног дела и начело истине.....	47
7.2. Споразум о признању кривичног дела и начело официјелности кривичног гоњења.....	52
7.3. Споразум о признању кривичног дела и начело легалитета кривичног гоњења.....	52
7.4. Споразум о признању кривичног дела и начела оптужбе и употребе службеног језика и писма.....	53
7.5. Споразум о признању кривичног дела и начело непосредности.....	54
7.6. Споразум о признању кривичног дела и начело јавности.....	54
7.7. Споразум о признању кривичног дела и начело суђења у разумном року.....	55

ПРВИ ДЕО

СПОРАЗУМ О ПРИЗНАЊУ КРИВИЧНОГ ДЕЛА У КРИВИЧНОМ ПРОЦЕСНОМ ЗАКОНОДАВСТВУ РЕПУБЛИКЕ СРБИЈЕ

ГЛАВА I

ЗАКЉУЧЕЊЕ СПОРАЗУМА О ПРИЗНАЊУ КРИВИЧНОГ ДЕЛА

1. ПОЈАМ СПОРАЗУМА О ПРИЗНАЊУ КРИВИЧНОГ ДЕЛА.....	57
2. ОСНОВНИ УСЛОВИ ЗА ЗАКЉУЧЕЊЕ СПОРАЗУМА О ПРИЗНАЊУ КРИВИЦЕ.....	58
2.1. Проблем одређивања круга кривичних дела за која се може закључити споразум о признању кривичног дела.....	58
2.2. Иницијатива за закључење споразума о признању кривичног дела.....	65
2.3. Предлог за закључење споразума о признању кривичног дела.....	71
2.4. Преговори о признању и форма споразума о признању кривичног дела.....	77
2.5. Предмет споразума о признању кривичног дела.....	104
3. ОБАВЕЗНИ ЕЛЕМЕНТИ СПОРАЗУМА О ПРИЗНАЊУ КРИВИЧНОГ ДЕЛА.....	106

3.1.	Опис кривичног дела	106
3.2.	Признање извршења кривичног дела	111
3.3.	Споразум о врсти, мери или распону казне или друге кривичне санкције	114
3.3.1.	<i>Казна затвора и новчана казна</i>	114
3.3.2.	<i>Казна затвора у кућним условима</i>	142
3.3.3.	<i>Казна рада у јавном интересу и уговарање условне осуде</i>	147
3.4.	Трошкови кривичног поступка и имовинскоправни захтеви	152
3.5.	Имовинскоправни захтев	157
3.6.	Право на жалбу	162
3.7.	Мере за обезбеђење присуства окривљеног	168
3.8.	Потпис странака и браниоца	172
4.	ФАКУЛТАТИВНИ ЕЛЕМЕНТИ	172
4.1.	Одустајање јавног тужиоца од кривичног гоњења за кривична дела која нису обухваћена споразумом о признању кривичног дела (споразум о оптужници)	172
4.2.	Условљавање закључења споразума о признању кривичног дела додатним обавезама из члана 283. став 1. – примена начела опортунитета	177
4.3.	Споразум у погледу имовине проистекле из кривичног дела која ће бити одузета од окривљеног	193

ГЛАВА II

СУДСКО ОДЛУЧИВАЊЕ О СПОРАЗУМУ О ПРИЗНАЊУ КРИВИЧНОГ ДЕЛА

1.	ПОСТУПАК СА СПОРАЗУМОМ О ПРИЗНАЊУ КРИВИЧНОГ ДЕЛА	197
1.1.	Подношење споразума суду	197
1.2.	Рочиште за одлучивање о поднетом споразуму о признању кривичног дела	199
1.3.	Јавност рочишта за одлучивање о споразуму о признању кривичног дела	204
2.	ОДЛУКЕ СУДА ПОВОДОМ СПОРАЗУМУ О ПРИЗНАЊУ КРИВИЧНОГ ДЕЛА	207
2.1.	Одбацивање споразума о признању кривичног дела	207
2.2.	Прихватање споразума о признању кривичног дела	211
2.3.	Одбијање споразума о признању кривичног дела	248
3.	ЖАЛБА ПРОТИВ ОДЛУКЕ О СПОРАЗУМУ О ПРИЗНАЊУ КРИВИЧНОГ ДЕЛА	254
4.	ВАНРЕДНИ ПРАВНИ ЛЕКОВИ И СПОРАЗУМ О ПРИЗНАЊУ КРИВИЧНОГ ДЕЛА	260
4.1.	Уводна разматрања	260
4.2.	Понављање кривичног поступка и споразум о признању кривичног дела	260
4.3.	Захтев за заштиту законитости и споразум о признању кривичног дела	262

ДРУГИ ДЕО

СПОРАЗУМ О ПРИЗНАЊУ КРИВИЧНОГ ДЕЛА У УПОРЕДНОМ КРИВИЧНОМ ПРОЦЕСНОМ ЗАКОНОДАВСТВУ

ГЛАВА I

СПОРАЗУМ О ПРИЗНАЊУ КРИВИЧНОГ ДЕЛА У СЈЕДИЊЕНИМ АМЕРИЧКИМ ДРЖАВАМА

1.	НАСТАНАК СПОРАЗУМА О ПРИЗНАЊУ КРИВИЧНОГ ДЕЛА	265
----	--	-----

2.	ФЕДЕРАЛНА ПРАВИЛА КРИВИЧНОГ ПОСТУПКА	278
3.	УЛОГА ТУЖИОЦА, БРАНИОЦА И СУДА У ПОСТУПКУ ПРЕГОВАРАЊА	285
4.	УСЛОВИ КОЈЕ МОРА ДА ИСПУНИ ПРИЗНАЊЕ КРИВИЦЕ	292

ГЛАВА II

СПОРАЗУМ О ПРИЗНАЊУ КРИВИЧНОГ ДЕЛА НА ЕВРОПСКОМ КОНТИНЕНТУ

1.	СПОРАЗУМ О ПРИЗНАЊУ КРИВИЧНОГ ДЕЛА У ЕНГЛЕСКОЈ	296
1.1.	Уводна разматрања	296
1.2.	Уређење кривичног поступка у Енглеској	297
1.3.	Учесници у кривичном поступку	300
1.4.	Признање кривице и споразум о признању кривичног дела	304
2.	СПОРАЗУМ О ПРИЗНАЊУ КРИВИЧНОГ ДЕЛА У ИТАЛИЈИ	312
2.1.	Уводна разматрања	312
2.2.	Продор англо-америчких процесних идеја у италијанско законодавство и појава споразума о признању кривичног дела	314
2.3.	Примена казне на захтев странака - <i>patteggiamento</i>	318
2.4.	Захтев за примену казне у току претходног поступка	322
2.5.	Одлуке суда у поступку споразумевања о кривици	323
3.	СПОРАЗУМ О ПРИЗНАЊУ КРИВИЧНОГ ДЕЛА У НЕМАЧКОЈ	324
3.1.	Уводна разматрања	324
3.2.	Историјски развој и расправа око законског регулисања споразума о признању кривичног дела	327
3.3.	Врсте споразума о признању кривичног дела у законодавству Немачке и решења закона о споразумима	332
4.	СПОРАЗУМ О ПРИЗНАЊУ КРИВИЧНОГ ДЕЛА У ФРАНЦУСКОЈ	345
4.1.	Уводна излагања	345
4.2.	Кратак осврт на врсте судова у Француској	347
4.3.	Корекционализација и погодба у кривичном поступку	348
4.4.	Споразум о признању кривичног дела	352
5.	СПОРАЗУМ О ПРИЗНАЊУ КРИВИЧНОГ ДЕЛА У РУСИЈИ	359
5.1.	Уводна разматрања о совјетском правосуђу и његовој реформи	359
5.2.	Споразум о признању кривичног дела	361
6.	СПОРАЗУМ О ПРИЗНАЊУ КРИВИЧНОГ ДЕЛА У ХРВАТСКОЈ	367
6.1.	Уопште о новом законнику о кривичном поступку Хрватске	367
6.2.	Споразум о признању кривичног дела	370
7.	СПОРАЗУМ О ПРИЗНАЊУ КРИВИЧНОГ ДЕЛА У БОСНИ И ХЕРЦЕГОВИНИ	375
7.1.	Уводна разматрања	375
7.2.	Изјашњење о кривици	376
7.3.	Споразум о признању кривичног дела	379
7.4.	Право на изјављивање жалбе на споразум о признању кривичног дела	385

7.5. Приговори упућени нагодби и статистички подаци	387
---	-----

ТРЕЋИ ДЕО

ЕМПИРИЈСКО ИСТРАЖИВАЊЕ О ПРИМЕНИ СПОРАЗУМА О ПРИЗНАЊУ КРИВИЧНОГ ДЕЛА У ПРАКСИ

1. Примена споразума о признању кривичног дела.....	391
2. Анализа пресуда донетих на основу споразума о признању кривичног дела	395
3. Резултати анкетног упитника	408

ЗАКЉУЧАК И ПРЕДЛОЗИ <i>DE LEGE FERENDA</i>	450
---	-----

ЛИТЕРАТУРА	459
-------------------------	-----

УВОДНА РАЗМАТРАЊА О СПОРАЗУМУ О ПРИЗНАЊУ КРИВИЧНОГ ДЕЛА

1. ПРЕДМЕТ И ЦИЉ ИСТРАЖИВАЊА

Предмет анализе у овом раду је комплексан и односи се на проблематику споразума о признању кривичног дела према тексту Законика о кривичном поступку Србије из 2011. године (у даљем тексту: ЗКП), уз узимање у обзир Измена и допуна старог ЗКП-а из 2009. године (којим је иначе укинут и званично Законик о кривичном поступку из 2006. године,¹ практично пре него што је уопште и почео да се примењује). Споразум о признању кривичног дела је, у моменту почета примене, остао у оквиру Законика о кривичном поступку из 2001. године,² као основном законском пропису у који су уграђене све касније измене и допуне. Овим законским прописом је започета реформа кривичног поступка тадашње Југославије, односно данас Србије. Следећи тенденције поједностављења кривичног поступка, законодавац је увео значајна решења. Изменама и допунама из 2004. године, па доношењем новог ЗКП-а 2006. године, који није ступио на снагу, а иначе је носио велике промене кривично-процесног система, и на крају доношењем Измена и допуна ЗКП-а 2009. године, завршена је једна од предвиђених етапа у испуњењу постављених циљева, који се огледају у повећању ефикасности кривичног поступка. Друга етапа се огледала у ступању на снагу новог Законика о кривичном поступку,³ који је почео са применом тек 01. октобра 2013. године. Комплексност предмета истраживања долази до изражаја и на овом пољу, јер су у оба законска текста садржане промене и различита решења у погледу преговарања и споразумевања о признању извршења кривичног дела.

Правни институт споразума о признању кривичног дела потиче са англосаксонског правног подручја, а данас је у примени у све већем броју континенталних правних система, па тако и у бившим републикама СФРЈ, а данас самосталним државама.

¹ “Службени гласник Републике Србије“ број 46/06.

² “Службени гласник СРЈ“ број 70/01 и 68/02.

³ “Службени гласник Републике Србије“ број 72/11.

Споразум представља поједностављен начин поступања у кривичним стварима, у којима се кривични предмет решава нагодбом између тужиоца и окривљеног, без спровођења или скраћивањем главног претреса, а састоји се у признању извршења кривичног дела од стране окривљеног у замену за тужиочево обећање да ће га теретити за мање него што омогућавају докази, затим да га неће теретити за нека кривична дела, или да ће тражити тачно одређену кривичну санкцију.

Циљ дисертације је анализа одредаба Законика о кривичном поступку којим је регулисан споразум о признању кривичног дела, те његов значај за кривично процесно законодавство, а посебно за повећање ефикасности кривичног поступка и његово поједностављење, као и борба против криминалитета уопште. Такође, анализираћемо и упоредити одредбе ЗКП-а о споразуму о признању кривичног дела са одредаба са истом тематиком других држава које га садрже. Реч је превасходно о државама у окружењу, али и другим већим и релевантним кривичним процесним законодавствима. У државама у којима се примењује анализираћемо и судску праксу, те указати на предности и мане института, али и на проблеме који се јављају у пракси.

Због актуелности споразума о признању кривичног дела у теорији кривичног процесног права и у пракси судова, у овом раду овај правни институт проучаваћемо са теоријског аспекта, затим са аспекта његовог легислативног регулисања у кривичнопроцесном законодавству и са аспекта његове примене у судској пракси. Другим речима, споразум ће бити проучен са кривичнопроцесног и криминалнополитичког аспекта, те са аспекта јудикатуре. Пре свега, са кривичнопроцесног аспекта анализираћемо законске одредбе којима се регулише нагодба, као и одређена теоретска схватања о истој, и то како аутора из Србије, тако и посленика правне мисли из земаља у окружењу. Наиме, иако је овај институт данас регулисан у кривичнопроцесном законодавству свих држава некадашње Југославије, међу њима постоје значајне разлике. Такође, целокупно проучавање споразума биће извршено у склопу међусобне повезаности са другим институтима кривичног процесног права. Криминалнополитички аспект проучавања анализира и сагледава споразум са аспекта његове друштвенополитичке садржине, функције и целисходности, односно, са аспекта његове оправданости и ефикасности у сузбијању криминалитета.

Коначно, споразум о признању кривичног дела биће сагледан и са аспекта његове примене у судској пракси Републике Србије, кроз призму првих искустава од момента имплементације овог правног института у правни живот и кривичнопроцесни систем државе. Такође, даћемо приказ практичне примене споразума о признању кривичног дела у државама бивше Југославије, а пре свега Босне и Херцеговине и Хрватске. Наведено сагледавање обухвата обим и динамику његове примене, како у односу на укупан број осуђених лица, тако и на укупан број изречених кривичних санкција. На крају, а с обзиром на чињеницу да је споразумевање о признању кривичног дела један од инструмената за ефикаснији кривични поступак, на крају рада ћемо дати и одређене предлоге *de lege ferenda* с циљем стварања адекватније нормативне основе за постизање овог циља, и то у облику предлога законског решења.

2. ОПРАВДАНOST ИСТРАЖИВАЊА

Оправданост рада, како теоријска тако и практична, налази се првенствено у актуелности проблематике. Споразумом о признању кривичног дела и његовим утицајем на ефикасност кривичног гоњења, аутори из страних земаља се баве већ дуги низ година, док је на подручју Србије, Босне и Херцеговине и Црне Горе ситуација, међутим, знатно другачија. Тек последњих година је објављен већи број чланака и стручних радова из области преговарања о признању извршења кривичног дела. На основу тога, планирано истраживање има научну и друштвену оправданост, која се огледа у решавању проблема са којим су суочени правници који у оквиру својих свакодневних послова закључују споразум о признању кривичног дела, али и решавању дилема са којим се сусрећу научни радници у овој области. Из наведених разлога, надамо се да ће овај свеобухватан рад обогатити за сада сиромашну литературу из ове области, али и да ће помоћи правницима практичарима приликом решавања конкретних проблема у пракси.

Основни *ratio legis* увођења споразума о признању кривичног дела у српско кривичнопроцесно законодавство је повећање ефикасности поступка и његово поједностављење. Не треба, међутим, испустити из вида да је један од важних циљева реформе и изједначење странака пред законом, који се овим институтом настоји остварити. Чињеница је да се кривични поступак много брже оконча путем споразума,

што има за последицу његово знатно појефтињење. У Сједињеним Америчким Државама, где је институт споразума о признању кривичног дела својевремено уведен у случајевима недозвољене производње алкохола, а убрзо потом и наркокриминалитета, најмање 90% случајева се реши на овај начин. Италија, као прва земља у Европи која је имплементирала споразум, има нижи проценат судских предмета решених путем преговарања о признању кривичног дела, а то је у просеку 15% годишње. Међутим, Италија, поред споразума односно, *patteggiamento-a*, има у свом кривичном процесном законодавству још четири посебна поступка, којима је такође циљ растерећење судова и повећање ефикасности поступка. У Немачкој, споразум о признању кривичног дела се фактички примењивао дуги низ година, али је тек 2009. године и законски регулисан. Француска у свом законодавству такође има одређену форму споразума, који се може закључити само за лакша кривична дела. Русија, увођењем поротног система инкорпорисала је у законодавство и институт који је предмет овог рада. У Аустрији је, такође, споразум о признању кривичног дела у различитим формама егзистирао у стварности, иако није био законски регулисан, с основним циљем да скрати суђење, али не и да га у потпуности избегне.

У Републици Српској, споразум о признању кривичног дела се примењује од 2003. године са успехом, тачније од законодавних промена којим је концепт судске истраге замењен тужилачким. Сва четири закона о кривичном поступку Босне и Херцеговине садрже овај правни институт. Црна Гора је, у склопу реформи кривично-процесног законодавства, увела споразум. Хрватски законодавац је међу првим на Балкану кренуо у реформске подухвате, препознатљиве по мноштву покушаја увођења више консенсуалних форми решавања кривичних предмета. Експериментално, Хрватска је увела у законодавство пресуду на захтев странака у истрази, али институт није заживео у пракси, па је замењен поступком пресуђења на основу захтева странака.

На основу изложеног можемо рећи да споразум о признању кривичног дела представља једну од главних аорти тока кривичног поступка. Уведен у великом броју држава, споразум је различито регулисан, али је ипак остао један од најефикаснијих начина решавања предмета. Сходно томе, неопходно је да се споразум о признању кривичног дела систематски и свеобухватно обради на једном месту и укаже на његов

несумњив значај и велике могућности у растерећењу судова и поједностављењу кривичног поступка, а при том не идући на уштрб правима и слободама окривљеног.

3. МЕТОДОЛОГИЈА ИСТРАЖИВАЊА

3.1. ПРИМЕЊЕНИ МЕТОДИ

Изучавање споразума о признању кривичног дела, као релативно новог правног института у српском кривичном процесном законодавству, је сложен процес, па ће приликом реализације постављеног циља предложеног рада бити употребљени адекватни научни методи ради упознавања и проучавања постојећих теоријских и практичних сазнања. У раду ће бити примењен скуп разноврсних методолошких поступака који се примењују у области друштвених наука, а као основни метод користиће се дијалектички метод, као поступак истраживања и објашњавања појава заснованих на спознаји стварности, у којој, између осталог, настају и неке нове појаве. Затим, у овом истраживању користиће се подаци из постојећих извора података, али и из искључиво за ово истраживање створених, као и научна и стручна литература која потиче из домаћег и упоредних правних система, те статистички подаци, нормативна документа и други прикупљени подаци. У кривичном процесном законодавству Србије, појава споразума о признању кривичног дела је свакако нова, коју ћемо да изучавамо у међусобној повезаности и детерминисаности са другим правним институтима.

Споразум о признању кривичног дела је, наравно, регулисан законским текстом, тачније, Закоником о кривичном поступку из 2011. године. Самим тим, нужно се намеће и примена догматског метода, којим се утврђује смисао правних норми, узрочно-последичне везе и садржаји свести субјеката права. Другим речима, овим методом се утврђује истинит садржај правних појава. Затим, применићемо и логички метод, као метод којим се утврђују логичке везе између различитих делова правног система. Помоћу догматичког и логичког метода, сагледаћемо споразум о признању кривичног дела као правно-логично повезану целину.

У циљу сагледавања конкретних облика и развоја правног института о признању извршења кривичног дела у појединим упоредним кривичним процесним законодавствима, као и њиховим међусобним сличностима и разликама по овом питању, у

раду ће бити употребљен упоредни и историјски метод. Поред њих, неизбежна је употреба социолошког метода, којим ћемо да истражимо друштвену страну института, и аксеолошког метода, без којег нема промене државе и права, а институт споразума о признању кривичног дела представља промену одређеног дела права. Такође, у раду ће бити употребљен и емпиријски метод, у оквиру којег ће бити обављено групно анкетирање судија, тужилаца и бранилаца, чиме ћемо доћи до података о практичној примени споразума о признању кривичног дела као и проблемима који се јављају у пракси.

На крају, користићемо и језички метод, улазећи у језичку анализу законских одредаба којима је регулисан споразум о признању кривичног дела, и њиховом правом смислу. Примена споразума у судској пракси биће сагледана и помоћу статистичког метода. Његовим коришћењем утврдићемо обим, динамику и структуру примене споразума о признању кривичног дела у пракси судова у Републици Србији. Такође, применом статистичког метода добићемо и добру основу за извођење закључних разматрања о споразуму, али и формулисању одређених предлога. На крају, примена статистичког метода омогућиће извођење одређених закључака о самом значају преговарања о признању извршења кривичног дела у савременом кривичном поступку као новог правног института, а што ће створити основу за формулисање предлога *de lege ferenda*.

3.2. ЗАДАЦИ ИСТРАЖИВАЊА

На основу утврђеног циља истраживања формулисали смо основни задатак истраживања:

Анализирати споразум о признању кривичног дела, утврдити његову повезаност са сличним институтима у кривичном процесном праву, те анализирати предности и мане наведеног института, његов утицај на већу ефикасност и поједностављење кривичног поступка и смањења трошкова истог, као и утицај на сузбијање криминалитета и могућности примене приликом разоткривања кривичних дела организованих криминалитета.

Посебни задаци истраживања су:

1. Утврдити степен ефикасности поступања у кривичном поступку према позитивним законским прописима.
2. Утврдити поступак закључења споразума о признању кривичног дела.
3. Утврдити да ли су максимално загарантована права окривљеног приликом закључивања споразума о признању кривичног дела.
4. Утврдити у којој мери споразум о признању кривичног дела доприноси ефикасности кривичног процеса.
5. Утврдити однос споразума о признању кривичног дела и других начела у кривичном поступку, а пре свега начела истине.

3.3. ХИПОТЕЗЕ ИСТРАЖИВАЊА

С обзиром на постављене циљеве, у овом раду пошли смо од следеће опште хипотезе, полазећи од основног става да је хипотеза условљена дефинисаним предметом и научним циљом истраживања:

Споразум о признању кривичног дела је институт кривичног процесног права помоћу којег је кривични поступак, као и борба против криминалитета у целини, поједностављен, те је постао ефикаснији, значајно смањујући ресурсе, како материјалне тако и временске, неопходне за вођење кривичног поступка.

Посебне хипотезе су:

1. Стање борбе против криминалитета није на задовољавајућем нивоу.
2. Кривични поступци предуго трају.
3. Споразум о признању кривичног дела је због своје ефикасности у упоредним законодавствима један од најприменљивијих правних института кривичног процесног права.
4. Споразумом о признању кривичног дела кривични поступци се скраћују, поједностију и постају ефикаснији.
5. Споразум о признању кривичног дела пружа велике могућности разоткривања извршилаца кривичних дела извршених у саучесништву.
6. Споразум о признању кривичног дела је компатибилан са другим начелима у кривичном поступку.

4. СИСТЕМАТИКА ИСТРАЖИВАЊА

С обзиром на предмет предложеног рада, а држећи се логичког редоследа у излагању, рад, поред уводног дела и завршних разматрања, садржи три дела.

На почетку ћемо дати уводна разматрања о споразуму о признању кривичног дела. У оквиру ових излагања у првом поглављу предочићемо предмет и циљ предложеног рада. Споразум о признању кривичног дела је нови правни институт у кривичном процесном законодавству Србије, који је уведен новодонетим Закоником о кривичном поступку, те га је неопходно детаљно анализирати. У другом поглављу приказаћемо друштвену оправданост нашег истраживања, а у трећем примењене методе у истраживању.

Први део рада посветићемо општим разматрањима о споразуму о признању кривичног дела. У оквиру овог дела дефинисаћемо појам споразума, одредити му место у српском кривичном процесном законодавству и објаснити његове основне карактеристике. Затим ћемо разјаснити правну природу споразума, то јест, одредити да ли споразум представља одређену врста уговора или центменског споразума. Потом, објаснићемо *ratio legis* увођења нагодбе о признању кривичног дела у кривично процесно право Србије, а након тога ћемо приказати однос споразума са ефикасношћу кривичног поступка, као једном од примарних сегмената реформе. Након тога уследиће приказ аргумената за и против споразума о признању кривичног дела у српском кривичном процесном праву, након чега следи поглавље посвећено односу споразума о признању кривичног дела са основним начелима кривичног поступка. Наиме, споразум о признању кривичног дела превасходно мора бити у констелацији са основним начелима кривичног процесног права, као руководним идејама на којима почива цео систем. Ово поглавље ћемо поделити на више целина, које ће бити посвећене односу одређеног начела са споразумом. Тако, у првом поглављу ћемо одредити место споразуму у односу на начело истине, као односу којем је у последње време посвећивана највећа пажња због сумњи у њихову конзистентност. Наиме, једно од основних начела кривичног процесног права јесте начело (некада материјалне) истине, које налаже свим субјектима који учествују у поступку да кривични предмет расветле и да истинито утврде све чињенице. Међутим, споразум представља резултат преговарања између тужиоца и окривљеног, услед чега

налажење истине може бити стављено под знак питања. Због тога смо овом односу посветили дужну пажњу, уз образлагање како филозофских тако и правних аргумената. Након тога биће објашњен однос нагодбе о признању кривичног дела са начелом официјелности кривичног гоњења, као начела које налаже јавном тужиоцу да кривично гони учиниоце дела по службеној дужности, после чега ћемо прећи на однос споразума са још једним важним начелом кривичног процесног права, а то је начело легалитета. Потом, на истом месту ћемо обрадити однос споразума са два начела кривичног процесног права: начелом оптужбе и начелом службене употребе језика и писма, док ћемо нешто већу пажњу посветити односу споразума са начелом непосредности, будући да непосредност трпи велики изузетак када је у питању споразум о признању кривичног дела. Нешто већа пажња биће посвећена и односу нагодбе са начелом јавности, јер законодавац изричито прописује да се рочиште на коме се одлучује о споразуму држи без присуства јавности, што представља изузетак од овог важног начела. Напослетку, споразум је у сагласности са новим начелом у кривичном процесном законодавству, а то је начело суђења у разумном року. Тиме ћемо завршити овај део рада, с тим што морамо да напоменемо да ће однос овог института са појединим другим начелима бити објашњен у одговарајућим деловима рада, па тако није набрављено ни начело процесне економије, које налаже уштеду средстава приликом вођења кривичног поступка, те однос између права на правни лек и споразума, као и са претпоставком невиности, као изузетно важном компонентом кривичног поступка, загарантованог права окривљеног, а по појединим ауторима, и начелом.

Први део рада посветићемо поступку закључења споразума о признању кривичног дела у кривичном процесном законодавству Републике Србије. На почетку, објаснићемо предлог за закључење споразума, при чему ћемо дефинисати овлашћеног подносиоца предлога и садржај истог, а затим ћемо описати форму коју мора да задовољи споразум о признању кривичног дела. За овим ће уследити детаљано објашњавање процеса преговарања о признању извршења кривичног дела, како са правне тако и са психолошке стране, где ће бити приказани и резултати истраживања о томе шта испитаници сматрају о покретању иницијативе за закључење нагодбе, то јест, ко треба да покрене преговоре. Потом, објаснићемо детаљно предмет споразума о признању кривичног дела, који је децидирано одређен и чији елементи могу бити обавезни и факултативни. Стога, овде ће

бити образложено који су то обавезни, а који факултативни елементи, са детаљним објашњењима о свим казнама које могу бити изречене, те њиховом ублажавању, начинима и границама за то, олакшавајућим околностима, а посебно ће бити апострофирано изрицање нове казне у Кривичном законнику – казне затвора у кућним условима. Посебна пажња на овом месту ће бити указана опису кривичног дела и проблемима које оно може да произведе, те признању дела. Затим ће бити објашњено питање трошкова поступка, те поступак са имовинскоправним захтевима, право на жалбу и могућности за њено изјављивање. Од факултативних елемената посебну пажњу посветићемо могућности изрицања додатних обавеза које могу бити наметнуте окривљеном применом начела опортунитета, затим, споразум о оптужници и повраћај имовинске користи и предмета кривичног дела.

У наредном поглављу објаснићемо подношење споразума о признању кривичног дела надлежном суду, наглашавајући непостојање законске одредбе да споразум треба да буде поднет стварно и месно надлежном суду, након чега ћемо прећи на разматрање рочишта на коме ће се одлучивати о споразуму о признању кривичног дела. О овој теми ћемо говорити у два поглавља, при чему ћемо се у једном бавити рочиштем, изостанком са истог и последицама тога, односом са припремним рочиштем, а након тога посебно ћемо се позабавити питањем јавности овог рочишта. Законодавац је одредио да се оно држи без присуства јавности, што је решење које је далеко од идеалног. После тога, прећи ћемо на разматрање судских одлука које се могу донети поводом поднетог споразума, а њих има три: одбацивање споразума, његово усвајање и одбијање. Постојећим решењима је упућено мноштво оправданих приговора, а наша пажња ће посебно бити усмерена на поједине сегменте о којима се у Србији често не говори, а то су питања свести и добровољности приликом закључења нагодбе. Потом ће уследити кратко разматрање о односу споразума о признању кривичног дела и ванредних правних лекова: захтева за понављање кривичног поступка и захтева за заштиту законитости.

Други део рада посветићемо анализи споразума о признању кривичног дела у упоредном законодавству. Поделићемо га у осам поглавља. У првом ћемо се бавити настанком и развојем споразума о признању кривичног дела у англо-саксонском, тачније, у америчком законодавству. Због обима рада, овде ћемо укратко указати на пут настанка признања кривице почев од најстаријих времена па до појаве споразумевања о кривици, те

првих назнака преговарања о признању извршења кривичног дела у Сједињеним Америчким Државама, као и постепени развој ове појаве, која је на крају довела до настанка споразума о признању кривичног дела. Дакле, ово поглавље посветићемо зачецима ценкања о кривици у америчком законодавству, почев од првих забележених случајева који би се могли сматрати претечама споразума, те путу продирања и прихватања споразума о признању кривичног дела у пракси судова (почев од почетног негирања његове основаности, законске и етичке прихватљивости до прихватања споразума од стране судова). Ту ћемо објаснити и остављање предмета отвореним, као још једној фази у овом развоју, појави уговарања условне осуде, све до облика и места које данас има и заузима у америчком правном систему. Иако се примењује већ дуже од два века, о оправданости постојања споразума воде се велике дебате, тако да расправа по овом питању не јењава, а и присталице и противници располажу јаким аргументима. Након тога пажњу ћемо посветити регулисању споразума о признању кривичног дела у позитивном америчком кривичном процесном законодавству. Након приказа врста споразума о признању кривичног дела у Сједињеним Америчким Државама (изричит и прећутни споразум, споразум о оптужници, споразум о кривичној санкцији, збирни споразум о признању кривице, споразум о чињеницама, споразум о сведочењу, тужилачки и судијски споразум, појединачни и групни споразум, те условни споразум), објаснићемо законско регулисање споразума, тачније, образложићемо решења Федералних правила којима је нагодба регулисана. Улогу тужиоца, браниоца и суда приликом преговарања и склапања споразума о признању кривичног дела објаснићемо у идућем поглављу, да бисмо даље приказали услове које мора да испуни споразум о признању кривичног дела да би суд исти прихватио. На том месту ћемо бити у могућности да приметимо да су услови које прописује амерички законодавац слично постављени у другим законодавствима која су прихватила овај начин решавања кривичних предмета. Акцент стављамо на чињеницу да за разлику од српског законодавца, који тражи постојање доказа који нису у супротности са признањем, амерички захтева доказе који говоре у прилог тези да је окривљени извршио кривично дело за које се оптужницом терети.

Након разматрања споразума о признању кривичног дела у америчком законодавству, говорићемо о споразуму на тлу Европе. Након уводних разматрања о нагодби у европским законодавствима приказаћемо позитивноправна решења у седам

европских држава. Прво, објаснићемо решење енглеског законодавца, као друге најзначајније земље англо-саксонског правног система, али у којој се дуги низ година није примило семе споразума о признању кривичног дела. Друго, приказаћемо споразум о признању кривичног дела у првој европској држави у којој је споразум фактички постојао, али није био законски регулисан све до 2009. године – у Немачкој. Треће, говорићемо о регулисању споразума о признању кривичног дела у Италији, која представља прву европску државу која је у Законик о кривичном поступку увела споразум о признању кривичног дела и постепено проширивала обим његове примене. Четврто, даћемо приказ одредаба које регулишу споразум о признању кривичног дела у конзервативној Француској, у коју је принцип споразумевања о кривици тешко и полако продирао. Затим, као пето, посветићемо пажњу руском решењу споразумевања, као једном од ретких правних система који је поново увео поротни систем суђења. Након разматрања ових држава прећи ћемо на разматрање стања у законодавствима бивше Југославије. С једне стране, Босна и Херцеговина представља прву државу која је имплементирала споразум о признању кривичног дела, и то у његовом неограниченом обиму приликом закључивања, без обзира на запрећену казну, па ћемо приказати њена искуства. С друге стране, специфичан пут до споразума о признању кривичног дела прешла је и Хрватска, чије ћемо решење приказати на крају овог дела рада.

Напоследку, у трећем делу рада, свеукупно посматрано кроз 93 табеле приказаћемо резултате емпиријског истраживања спроведеног анкетирањем и интервјуисањем правника који се са споразумом о признању кривичног дела сусрећу у практичном раду и поступању у Републици Србији. Њихови одговори су нам послужили за формулисање предлога, а иако ограниченог обима, истраживање може да представља основу за будућа испитивања праксе и ставова. Затим ћемо дати закључна разматрања, истаћи одређене предлоге *de lege ferenda*, те навести списак коришћене литературе.

5. СПОРАЗУМ О ПРИЗНАЊУ КРИВИЧНОГ ДЕЛА И ЕФИКАСНОСТ КРИВИЧНОГ ПОСТУПКА

*Законодавац ће да допушта готово све, да толерише готово све, пре него што се усуди да крене у реформске подухвате.*⁴

Већ дужи низ година широм европског континента у јеку су расправе у вези са ефикасношћу кривичног поступка,⁵ а кривичнопроцесни системи широм света суочени су чињеницом да су судови преоптерећени предметима. То није могло да заобиђе ни Србију. Због тога је последњу деценију XX века обележила јака легислативна активност европских држава на пољу кривичног поступка, при чему су законодавци деловали под утицајем, пре свега, спољњих фактора, који се првенствено огледају у ставовима Европског суда за људска права и слободе, а потом националном судском праксом и теоријским схватањима.⁶ У том периоду европски кривични поступци су били подељени у више група, па тако на једној страни имамо бивше социјалистичке државе, утемељене на полазиштима Основа кривичног законодавства СССР, а чији се утицај проширио и на друге социјалистичке државе. На другој страни су старе западноевропске државе које су имале поједине заједничке историјске нити у развоју, с тим што су се међу њима појавиле и оне са самосталним правцем развоја, попут Велике Британије.⁷ У појединим државама англо-саксонског правног система консенсуални начини решавања кривичних поступака нису били ништа страно, али је то схватање на европско-континенталном подручју било неодрживо. Но, такво стање је постепено почело да се мења након Другог светског рата.⁸ Једно од најбољих запажања савременог кривичнопроцесног система, које се додуже

⁴ J. Langbein, *Torture and Plea Bargain*, The University of Chicago Law Review, vol. 46, no. 1, 1978, 19.

⁵ О ефикасности и ефективности, као елементима рационалности кривичног поступка видети: С. Бркић, *Рационализација кривичног поступка и упрошћене процесне форме*, Правни факултет у Новом Саду, Нови Сад, 2004.

⁶ D. Кгарас, *Some Trends in Continental Criminal Procedure in Transition Countries of South-Eastern Europe*, у зборнику: J. Jackson, M. Langer, P. Tillers (ур.), *Crime, Procedure and Evidence in a Comparative and International Context – Essays in Honour of Professor Mirjan Damaška*, Oxford – Portland, 2008, 119.

⁷ В. Павишић, *Novi hrvatski zakon o kaznenom postupku*, Hrvatski ljetopis za kazneno право i praksu, vol. 15, no. 2, 2008, 491; Т. Бубаловић, *Novi koncept i nova zakonska rješenja u Zakonu o kaznenom postupku Republike Hrvatske od 15.12.2008. godine*, Anali Pravnog fakulteta Univerziteta u Zenici, vol. 3, no. 6, 9-10.

⁸ М. Симовић, В. Симовић, *Напомене о споразуму о признању кривице у кривичном поступку*, у зборнику: *Кривично законодавство Србије и стандарди Европске уније* (ур. С. Бејатовић), Крагујевац, 2011, 148.

односи на Енглеску, али је применљиво на готово сва савремена законодавства, дао је Дејвид Роуз. Према њему, енглески кривични систем је у кризи без прецедента, његова решења су нејасна и често штетна; у времену у ком је стопа криминалитета достигла високу тачку, систем није у стању да идентификује извршиоце кривичних дела, окривљују се невини док криви одлазе слободни, а често никада не буду процесуирани.⁹ Управо због тога, свака држава треба да има систем суђења у који грађани могу да имају поверење. Сигурно је наивна помисао да кривични систем може да решава друштвене проблеме, попут наркоманије, нестајања моралних вредности или стабилних породица, али недостатак стабилног кривичног поступка, где грађани могу да рачунају с тим да ће суд с великом дозом тачности да разликује исправно од погрешно окривљених, те првим утврдити казну која је фер и праведна, доприноси отежавању и погоршавању наведених проблема.¹⁰ Такође, немогућа је претпоставка да можемо да створимо систем у коме неће постојати грешке. Оне се, с времена на време, дешавају, и неизбежне су.¹¹

Дакле, у свим законодавствима се као кључна компонента кривичног поступка издвојила ефикасност. Пошто обим рада допушта само овлашан кратак приказ, навешћемо најбитније разлоге за повећање ефикасности кривичног поступка. Пре свега, била је потребна храброст да законодавац уопште уђе у крупне реформске подухвате. Потоње нарочито важи за конзервативније правне системе, мање склоне променама. Али, законодавац у Србији је огромним корацима кренуо у реформе, будући да га у последње време карактерише све више изражена спремност за мењање закона у свим областима права. У литератури се наводи више разлога за издвајање ефикасности кривичног поступка као најбитније компоненте његове реформације, па можемо издвојити два основна. Прво, једино ефикасан кривични поступак може бити успешан инструмент у борби против криминалитета, који одговара циљевима генералне и специјалне превенције. Друго, суђењем које траје разуман рок, доприноси се заштити основних људских права и слобода.¹² Ефикасност посматрана из угла кривичног процесног права даје нам одговор на

⁹ D. Rose, *In the Name of the Law: The Collapse of Criminal Justice*, London, 1996, предговор књиге.

¹⁰ W. Pizzi, *Trials without Truth: Why Our System of Criminal Trials Has Become an Expensive Failure and What We Need to Do to Rebuild It*, New York and London, 1999, 69.

¹¹ L. Laudan, *Truth, Error, and Criminal Law*, Cambridge, 2006, 4.

¹² С. Бејатовић, *Споразум о признању кривичног дела и друге поједностављене форме поступања у кривичном процесном законодавству Србије као Инструменти нормативне ефикасности кривичног поступка*, у Зборнику „Правни систем Србије и стандарди Европске уније и Савета Европе“, књига 4, Крагујевац, 2009, 85-86.

питање да ли се кривични поступак води увек онда када му по закону има места и да ли се током његовог трајања примењују релевантне законске одредбе, односно, одговарајуће кривичне санкције у случају њиховог непридржавања.¹³ Само ефикасним кривичним поступком можемо постићи и остварити сврху вођења кривичног поступка и кажњавања учиниоца. Сасвим логично питање, које је већ дуго заокупљало пажњу правничке, али и лаичке јавности, била је сврха кажњавања извршиоца кривичних дела након што протекне више година од његовог извршења.¹⁴ Законодавац је тражио нова и боља решења којим би постепено превазишао тај проблем. За сада, имплементираним решењима је створена нормативна база за бољи и ефикаснији поступак.

Сматра се да ефикасан кривични поступак има у својој основи две међусобно повезане и нераздвојне компоненте. Прво, трајање кривичног поступка. Само кривични поступци који трају релативно кратко време, дакле, они који се одликују брзином, могу бити ефикасни. На тај начин, остварује се и сама сврха кажњавања. Ипак, брзина одвијања суђења и завршетка кривичног поступка не сме ићи на ушртб права окривљеног. Окривљени увек поседује сва права која су загарантована законом и међународним актима. Из овог можемо да извучемо и другу компоненту ефикасног кривичног поступка – његову законитост. Само законит кривични поступак, који траје разуман временски период, може се сматрати ефикасним. Другим речима, ефикасан кривични поступак је онај поступак у којем је, у реално кратком временском интервалу од његовог покретања до окончања, уз поштовање законитости његовог вођења, донесена правилна и легална правноснажна судска одлука.¹⁵

Повећање ефикасности кривичног поступка тражи се у мерама убрзања претходног кривичног поступка (пре свега ширењем примене употребе принципа опортунитета), и у увођењу једноставнијих форми поступања у лакшим кривичним стварима, споразума о признању кривичног дела, проширењу функционалне надлежности

¹³ С. Бркић, *Поједностављене форме кривичног поступања и поступак њиховог озакоњења у Републици Србији*, у Зборнику: *Законодавни поступак и казнено законодавство*, Београд, 2009, 163; С. Циглер, *Тезе о економичности кривичног поступка*, Гласник Адвокатске коморе Војводине, број 1-2, 2009.

¹⁴ По речима Маркуса Фелсона, ефикасан кривични систем се може мерити са врлом пећи. Једноставно, ако ставимо руку на њу, бол, макар и незнатан, наступа одмах, али ако бол наступи само једном у 500 пута, и то након више месеци, таква пећ није ефикасна. М. Фелсон, *Злочин и свакодневни живот*, Београд, 2011, 32.

¹⁵ Д. Радуловић, *Ефикасност кривичног поступка и њен утицај на сузбијање криминалитета*, у Зборнику: *Реалне могућности кривичног законодавства у сузбијању криминалитета*, Београд, 1997, 187; С. Бејатовић, *Трајање кривичног поступка као квалитативна компонента његове ефикасности и његов утицај на превенцију криминалитета*, у Зборнику: *Деликти насиља*, Београд, 2002, 209.

судије појединца, смањењем броја ванредних правних лекова итд.¹⁶ Будући да значајно место у броју и структури судских кривичних предмета припада предметима лакшег и средњег криминалитета, очекује се значајно растерећење судова уз помоћ једноставнијих форми и процедура, у сврху лакшег решавања тежих кривичних предмета.

Законодавац је 2001. године почео да ствара јаку нормативну основу за ефикасан кривични поступак, остављајући простор за ширење обима примене постојећих, али и увођење нових поступака. Поједини поступци нису до краја оправдали очекивања од свог увођења, али су донекле заживели у пракси. Будући да су наши правници стасали на традиционалном кривичном поступку, сматрамо да ће требати времена да се таква свест измени. Довољно охрабрен применом постојећих решења, законодавац је кренуо још даље и дубље у законодавне промене. Доносећи нови ЗКП Србија је напустила изграђену кривичнопроцесну традицију, следећи „глобални узор“, што се пореди са поступком доношења истоименог законског текста из 1948. године – не толико због потребе да се кривични поступак учини бољим, него из жеље за приближавањем моћнијој држави.¹⁷ Вођење редовног кривичног поступка у све већем броју држава је у опадању, а уместо тога, нови модел који спроводе законодавци се састоји, најчешће, у тужилачким понудама бенефиција у погледу кажњавања окривљеним у замену за својеврсне акте самоосуде. При том, овај начин поступања се појављује у две варијанте, од чега прву чине понуде у виду „узми или остави“, док другу, далеко интересантнију, представљају преговарања око уступака окривљеном у замену за признање.¹⁸ Овакви модели располагања кривичним поступком пронађени су у упоредном законодавству. Услед испреплетености и дејства различитих фактора, преговарачка правда заузима све значајније место у националним законодавствима.¹⁹ Одлучујући подстрек за то је дошао од стране Савета Европе, који је *Препоруком R (87) 18* од 17. септембра 1987. године предложио поступак признавања извршења кривичног дела као инструмент убрзања кривичног поступка.

¹⁶ С. Бејатовић, *Мере за повећање ефикасности и поједностављење кривичног поступка*, у Зборнику: *Основне карактеристике Предлога новог југословенског кривичног законодавства*, Београд, 2000, 145.

¹⁷ Г. Илић, *Порекло и искуства Србије са јавнотужилачком истрагом*, у зборнику: С. Бејатовић, *Нова решења у казненом законодавству Србије и њихова практична примена*, Београд, 2013, 98.

¹⁸ М. Damaška, *Negotiated Justice in International Criminal Courts*, *International Journal of Criminal Justice*, vol. 2, 2004, 1019.

¹⁹ F. Tulkens, *Negotiated Justice*, у: М. Delmas-Marty, J. R. Spencer (ур.), *European Criminal Procedures*, Cambridge, 2002, 645.

Компаративно право, дуг временски период виђено као луксуз у који су се упуштали поједини научници, дочекало је свој тренутак,²⁰ прераставши детињство²¹ у ком је живело 70-их година прошлог века. Може бити корисно свима, почев од законодаваца, јер представља извор различитих приступа у решавању једног проблема, или чак иницирање реформе законодавства, до судија који у њему могу да пронађу решење за проблем који је настао инкорпорисањем страног правног института у домаће законодавство.²² У „тријумфалном маршу консенсуалних процедура“²³, један од нарочито актуелних правних трансплантата, споразум о признању кривичног дела, преузеле су и имплементирале у свом правном систему готово све европске земље, уз одређене модификације и прилагођавања, па се услед тога, решења разликују од државе до државе.²⁴ Данас, споразум о признању кривичног дела представља „типичан примјер конвергенције два велика свјетска кривичнопроцесна система“.²⁵ Рецимо, овај институт је постојао у немачкој пракси већ дуги низ година, али је то правило тек 2009. године преточено у законско, док је Италија прва европска држава која је и званично имплементирала у ограниченом обиму нагодбу о признању извршења кривичног дела. Њихов пример су следиле бројне европске државе, па тако и Србија.²⁶ Дакле, за разлику од

²⁰ T. Weigend, *Continental Cures for American Ailments: European Criminal Procedure as a Model for Law Reform*, Crime and Justice, vol. 2, 1980, 382.

²¹ M. Damaška, *Evidentiary Barriers to Conviction and Two Models of Criminal Procedure: A Comparative Study*, University of Pennsylvania Law Review, vol. 121, 1973, 507.

²² K. J. Heller, M. D. Dubber, *Introduction: Comparative Criminal Law*, у зборнику: K. J. Heller, M. D. Dubber (ур.), *The Handbook of Comparative Criminal Law*, Stanford, 2011, 1.

²³ S. Thaman, *A Comparative Approach to Teaching Criminal Procedure and its Application to the Post-Investigative Stage*, Journal of Legal Education, vol. 56, no. 3, 2006, 469; M. Jimeno-Bulnes, *American Criminal Procedure in a European Context*, Cardozo Journal of International and Comparative Law, vol. 21, 2013, 452.

Иначе, под консенсуалношћу у кривичном поступку се подразумева договор између могућих странака пре почетка кривичног поступка или странкама током трајања кривичног поступка, о начину избегавања или о окончању кривичног поступка. Г. Томашевић, *Кривично процесно право*, општи дио, Сплит, 2009, 154.

²⁴ Иначе, сматра се да се преношења правних решења из једне земље у другу сврставају у три категорије, где у прву спадају ситуације у којима долази до пресељавања народа на нову ненасељену територију, при чему доносе своје право (што је одлика углавном пређашњих времена, иако није немогућа ни данас - прим. аутора), док у другу категорију потпадају пресељавања народа на нову територију на којој постоји цивилизација упоредива са њиховом. На крају, у трећој категорији се налази, данас вероватно најзаступљенија појава, у којој народ добровољно прихвата део система другог народа или више народа. А. Вотсон, *Нав. дело*, 63. Међутим, овде се може отворити питање добровољности приликом усвајања појединих правних института из упоредног права, где пре постоји притисак већих и економски моћнијих земаља.

²⁵ Д. Радуловић, *Кривично процесно право*, Подгорица, 2009, 290-291.

²⁶ Споразум о признању кривичног дела је био познат у међународном кривичном праву и пре појаве трибунала за бившу Југославију и Руанду. Тако је већ у Нирнбергу, споразум нуђен неколицини високопозиционираних личности, али не и оним на највишим положајима. На пример, Ерих фон Бах, који је био одговоран за смрт више од 200.000 цивила у Варшави и масовних егзекуција у Белорусији, Естонији и

некадашњих поставки у правним системима, данас је став да се до правде у кривичном поступку може доћи и преговарањем.²⁷ Као што видимо, последњих тридесетак година у европско континентално право, засновано на мешовитом, инквизиторско-акузаторском систему,²⁸ почињу да продиру решења са англосаксонског правног подручја. На тај начин све више се губи некада оштра разлика између наведена два система, при чему континентално право све више нагиње акузаторском моделу.²⁹ Борба против криминалитета и пребукираност судова предметима у готово свим европским државама, довеле су до имплементације различитих консенсуалних форми решавања кривичних поступака.³⁰ Процес правне трансплантације решења из једног система у други је више једносмеран, јер се европски законодавци поводе за решењима која потичу из англосаксонског, тачније, америчког права. Међутим, овакав процес преузимања решења из било ког дела правног система, популарно названих правних трансплантата (трансплантата),³¹ повлачи велике тешкоће. Међу њима нарочито бисмо могли да издвојимо (не)компатибилност страних процесних правила са домаћом процесном културом, због чега је неопходна велика опрезност, а поједини аутори истичу и чињеницу да правни трансплантати могу да представљају и тројанског коња за национално законодавство.³² Због тога, приликом преузимања решења неопходно је имати меру и колико год је то могуће треба сачувати сопствену процесну културу, а не „вјешто

Пољској, након што је сведочио против себи надлежних лица, никад није нити оптужен нити изручен заинтересованим државама. М. Kaminski, М. Nalepa, *Judging Transitional Justice: A New Criterion for Evaluating Truth Revelation Procedures*, *The Journal of Conflict Resolution*, vol. 50, no. 3, 2006, 401.

²⁷ М. Damaška, *Negotiated Justice in International Criminal Courts*, 1022.

²⁸ Није увек једноставно одредити да ли систем припада акузаторском или инквизиторском типу кривичног поступка. Европска кривично-процесна законодавства, па тиме и италијанско, садрже решења оба типа, те представљају својеврсну мешавину две различите врсте поступака. Данас се државе махом окрећу адверсарном типу поступања у кривичним стварима, у коме је свака странка одговорна за вођење предмета у своју корист, почев од сакупљања доказа до испитивања сведока. С. Elliot, F. Quinn, *English Legal System*, Harlow, 2010, 425.

²⁹ О мешању акузаторског и инквизиторског поступка види опширније у: М. Damaška: *О мijeшању инквизиторних и акузаторних процесних норми*, *Хрватски лјетопис за казнено право и праксу*, vol. 4, број 2/1997.

³⁰ Р. Tak, *East Meets West: Aspects of Prosecution in Countries in Transition*, *European Journal of Crime, Criminal Law and Criminal Justice*, vol. 7, no. 4, 1999, 428.

³¹ Израз “правни трансплант” први је употребио Алан Вотсон, који под овим називом подразумева преношење правила или система права из једне земље у другу или из једног народа у други. А. Вотсон, *Правни трансплант: приступ упоредном праву*, Београд, 2010, 53. Међутим, ми ћемо се служити изразом *трансплантат*, као израз који је тековина српског језика, док термин трансплант представља англицизам. И. Клајн, *Речник језичких недоумица*, Нови Сад, 2012, 256.

³² R. Montana, *Adversarialism in Italy: Using the Concept of Legal Culture to Understand Resistance to Legal Modifications and its Consequences*, *European Journal of Crime, Criminal Law and Criminal Justice*, vol. 20, issue 1, 2012, 101.

калемити доминирајуће елементе другог типа кривичног поступка, јер то може да доведе до практичних проблема и несналажења субјеката кривичног поступка у новом кривичнопроцесном амбијенту, те до неефикасног и неправичног кривичног поступка“.³³

6. ПОЈМОВНО ОДРЕЂЕЊЕ, ПРАВНА ПРИРОДА И АРГУМЕНТИ ЗА И ПРОТИВ СПОРАЗУМА О ПРИЗНАЊУ КРИВИЧНОГ ДЕЛА

*Поједноставити поступак је компликована ствар.*³⁴

*Споразум о признању кривичног дела и дискреција у кажњавању могу се разумети као елементи добро-функционишућег тржишног система.*³⁵

Споразум о признању кривичног дела представља самосталан правни институт, иако по појединим карактеристикама подсећа на медијацију.³⁶ Но, пре непосредног преласка на објашњавање места нагодбе о признању кривичног дела у кривичном процесном законодавству Републике Србије, неопходно је дефинисати овај правни институт. Законодавац не даје дефиницију споразума, али веома детаљно описује све неопходне претпоставке за његово закључење, као и сам поступак закључења. Уместо дефинисања, законодавац је регулисао закључење и садржај споразума, одлучивање о споразуму, одбацивање, прихватање и одбијање споразума, као и питање жалбе против одлука о споразуму. Будући да сва три ЗКП-а Србије до сада којим је била, или јесте, регулисана ова материја (ту се убраја и чувени ЗКП који никад није ступио на снагу) садрже слична решења, на основу њих можемо и одредити појам споразума. Но, пре разраде конкретне садржине ових одредаба, приказаћемо како се овај појам одређује у српској и упоредној јуриспруденцији.

³³ Д. Радуловић, *Актуелна питања кривичнопроцесног законодавства Црне Горе – да ли нам је потребна нова реформа?*, у зборнику: С. Бејатовић, *Нова решења у казеном законодавству Србије и њихова практична примена*, Београд, 2013, 261; М. Шкулић, *Концепција истраге у кривичном поступку*, Ревиија за криминологију и кривично право, број 1, 2010, 66.

³⁴ *“To simplify is a complex matter”*. Иначе, Монтеस्कје је гајио дубоко неповерење према поједностављењу поступка. F. Tulkens, *Negotiated Justice*, 681-682.

³⁵ *„Plea Bargaining and sentencing discretion may be understood as elements of well-functioning market system.”* F. Easterbrook, *Criminal Procedure as a Market System*, *Journal of Legal Studies*, vol. 12, no. 2, 1983, 289.

³⁶ *Ibid.*, 650.

На првом месту, према *Black's Law Dictionary*, под нагодбом о признању кривичног дела се подразумева преговарачки споразум између јавног тужиоца и окривљеног, где потоњи признаје кривицу за кривично дело или за једну или више тачака оптужнице, у замену за одговарајуће уступке од стране тужиоца, који се најчешће огледају у блажој казни или у одбацивању појединих тачака оптужнице.³⁷ Под овим појмом се, рецимо, подразумева процес преговарања између окривљеног са браниоцем и тужиоца око услова под којим би окривљени признао кривицу за конкретно кривично дело.³⁸ Слично, под споразумом се подразумева нагодба у којој окривљени признаје кривицу, у замену за тужиочеву препоруку суду у погледу смањења казне.³⁹ Према нешто широј дефиницији, споразум о признању кривичног дела представља начин решавања кривичног предмета, у коме се окривљени одриче права на редован поступак, а у замену за признање кривице добија препоруку од стране тужиоца за смањењем тачака оптужнице, или обећање да га неће теретити додатним тачкама оптужнице, или да ће препоручити кажњавање ублаженом казном.⁴⁰ Затим, споразумевање о признању кривице представља процес у коме су како интересе државе у идентификовању и кажњавању извршиоца кривичног дела, тако и интереси окривљеног за блажом казном, максимално заштићени у економском смислу.⁴¹ Или, споразум о признању кривичног дела представља споразум између тужилаштва и одбране, где окривљени признаје извршење кривичног дела у замену за умањење казне и избегавање редовног кривичног поступка.⁴² Опет слично, под овим појмом се разматра процес признавања кривице од стране окривљеног у замену за ублажавање оштрине оптужнице или обећање тужиоца да неће тражити максималну казну коју може да затражи по закону.⁴³ На крају, споразум је производ преговора између

³⁷ B. Garner *et al.*, *Black's Law Dictionary*, St. Paul, 2009, 1270.

³⁸ K. Kipnis, *Criminal Justice and the Negotiated Plea*, *Ethics*, vol. 86, no. 2, 1976, 93.

³⁹ R. Bacigal, *Criminal Law and Procedure*, New York, 2009, 283.

⁴⁰ J. McCord, S. McCord, *Criminal Law and Procedure for the Paralegal: A Systems Approach*, New York, 2006, 455. Нешто другачијим речима, споразум о признању кривичног дела представља популаран назив за процес у коме окривљени признаје кривицу за амње тачака оптужнице, мању казни или друге погодности. R. del Carmen, *Criminal Procedure: Law and Practice*, Houston, 2010, 45.

⁴¹ T. McCoy, M. Mirra, *Plea Bargaining as a Due Process in Determining Guilt*, *Stanford Law Review*, vol. 32, no. 5, 1980, 895.

⁴² J. Givati, *Legal Institutions and Social Values: Theory and Evidence from Plea Bargaining Regimes*, *Journal of Empirical Legal Studies*, vol. 11, issue 4, 2014, 868.

⁴³ J. Scheb, J. Scheb II, *Criminal Law and Procedure*, Belmont, 2011, 537.

окривљеног и тужиоца, при чему тужилац одбацује поједине тачке оптужнице или смањује казну у замену за признање кривице.⁴⁴

У домаћој литератури малобројне су дефиниције споразума о признању кривичног дела, што није случај са упоредним правом. Тако, под овим појмом подразумевамо писмену сагласност воља окривљеног и јавног тужиоца, чији је главни предмет одређивање санкције која ће окривљеном бити изречена и без одржавања главног претреса, у замену за његово признање кривице.⁴⁵ Односно, споразум о признању кривичног дела представља сагласност воља јавног тужиоца с једне стране и окривљеног који обавезно мора имати браниоца с друге стране, који се сачињава у писменој форми, а којим окривљени свесно, добровољно и искључујући заблуду у потпуности признаје кривицу за једно или више кривичних дела која су предмет оптужбе.⁴⁶ Или, споразум о признању кривичног дела представља споразум *sui generis* који се закључује између јавног тужиоца, с једне стране, и окривљеног и његовог браниоца, са друге стране, у случају кад се договоре да окривљени у потпуности призна извршење кривичног дела које му се оптужбом ставља на терет, а да тужилац за узврат учини окривљеном извесне повластице и уступке, пре свега у погледу блажег кажњавања.⁴⁷

Најопширнију дефиницију даје др Данило Николић, који споразум о признању кривичног дела посматра као у писменој форми сачињену сагласност слободних воља јавног тужиоца с једне стране, и окривљеног и његовог браниоца с друге стране, којим окривљени свесно, добровољно и са искљученом могућношћу заблуде у потпуности признаје кривицу за једно или више кривичних дела за која се терети, а која су предмет оптужбе, а јавни тужилац за узврат пристаје на давање појединих уступака окривљеном, који се односе на врсту и висину кривичних санкција, евентуално одустајање тужиоца од гоњења за друга кривична дела која нису предмет споразума, као и о другим односима

⁴⁴ D. Hall, *Criminal Law and Procedure*, New York, 2012, 500.

⁴⁵ В. Бајовић, *Споразум о признању кривичног дела – упоредноправни приказ*, Београд, 2009, 166.

⁴⁶ М. Радисављевић, П. Ђетковић, *Искусства Тужилаштва за организовани криминал у примени института споразума о признању кривичног дела*, у Зборнику: *Поједностављене форме поступања у кривичним стварима: регионална кривичнороцесна законодавства и искуства у примени*, Београд, 2013, 154; Е. Тончић, *Јавни тужилац као субјект закључења споразума о признању кривице*, у Зборнику: *Законик о кривичном поступку и јавно тужилаштво*, Београд, 2009, 213.

⁴⁷ В. Ђурђић, *Странацки споразум о признању кривичног дела у кривичном поступку*, Ревизија за криминологију и кривично право, број 3/2009, 85.

који произилазе из кривичних дела која су предмет споразума или су у вези са тим или другим кривичним делима.⁴⁸

На основу проучавања законских одредаба о споразуму о признању кривичног дела, као и наведених дефиниција, можемо дати следећу дефиницију споразума. Споразум о признању кривичног дела представља писмени споразум између тужиоца и окривљеног, којим окривљени свесно, добровољно и са разумевањем последица потпуно признаје извршење конкретног кривичног дела, односно једног или више кривичних дела извршених у стицају, а тужилац за узврат нуди нижу казну или другу кривичну санкцију, која може бити изречена испод законског минимума, а којим је постигнута сагласност о трошковима кривичног поступка, одрицању странака и браниоца од права на жалбу против одлуке суда о прихватању споразума, о имовинскоправном захтеву и одузимању имовинске користи, и факултативно, о одустанку јавног тужиоца од кривичног гоњења за кривична дела која нису предмет споразума, о обавезама које се могу одредити као услов за коришћење од стране тужиоца начела опортунитета кривичног гоњења и одузимању имовине прибављене извршењем кривичног дела.

Кривични поступак какав имамо прилику да гледамо у америчким филмовима, препун спектакуларних осуда и ослобађања од кривице, је веома скуп и временски дуготрајан. Због тога су у пракси такви поступци ретки у наведеном законодавству, јер захтевају велики утрошак времена и материјалних ресурса. Сакупљање доказа, испитивање сведока од стране тужиоца и оптуженог и детаљно испитивање чињеница, некада доводи у питање и саму сврху кажњавања, поготово за лакша кривична дела. Као последица тога, дошло је до развоја вансудских споразума између страна у поступку. Већина случајева је почела да се завршава у тужиочевој канцеларији или у судским ходницима, без присуства сведока. Тужилац би предложио оптуженом казну или неку другу погодност у замену за његово признање кривице. Природа споразума о признању

⁴⁸ Д. Николић, *Страначки споразум о кривици*, Београд, 2009, 17; Д. Николић, *Споразум о признању кривице*, Ниш, 2007, 17; Д. Николић, *Споразуми о признавању кривичног дела као репрезентативна форма поједностављеног поступања у кривичним стварима*, у зборнику: И. Јовановић, М. Станисављевић, *Поједностављене форме поступања у кривичним стварима: регионална кривичнопроцесна законодавства и искуства у примени*, Београд, 2012, 133.

кривичног дела је контроверзна, без обзира на то да ли је строг или благ, природан или принудан, да ли превише штити исправно оптужена лица или не штити довољно невине.⁴⁹

Споразум о признању кривичног дела, представљен овако, подсећа на традиционалан уговор.⁵⁰ Класична теорија уговора подржава слободу да се преговара чак и о казни у кривичном поступку. Приступивши таквом уговору, оптужени се одриче својих права, као што је право на праведно и непристрасно суђење пред поротом, у замену за одређене уступке од стране тужиоца, које се огледају у блажој казни или измени оптужнице у његову корист. На тај начин, применом *laissez-faire* доктрине тржишних принципа преговарања, терен преговарања око признања кривичног дела добија вид тржишта на коме се размењују наведене вредности,⁵¹ који у појединим моментима „подсећа на турски базар“.⁵² Ако погледамо могућности које законодавац пружа тужиоцу и окривљеном, можемо да приметимо да, са једне стране, окривљени има могућност да не призна да је извршио конкретно кривично дело које му се ставља на терет и да захтева редован поступак у коме је на тужиоцу обавеза да докаже да је окривљени извршио дело. С друге стране, тужилац има могућност да уђе у редован поступак и тражи максималну казну за извршено кривично дело. Међутим, обе стране имају и могућност да размене добра која су у њиховом „поседу“, па тако преваходно окривљени има могућност да тргује са својим правом да не призна извршење кривичног дела које му се ставља на терет.⁵³ Али, како је добро запажено, странке овде не тргују са вредностима које поседују у моменту склапања споразума, него са ризицима који се у будућности могу материјализовати на такав начин да једна или друга странка зажале због пропуштене прилике да се нагоде.⁵⁴ Редован кривични поступак носи ризик по обе стране, тако да се чак и у најпознатијим америчким судовима суђење сматра „бацањем коцкица“, у којима

⁴⁹ R. Hollander-Blumoff, *Social psychology, information processing, and plea bargaining*, Marquette Law Review, vol. 91, 2007, 164.

⁵⁰ О томе и у: F. Easterbrook, *Plea Bargaining is the Shadow Market*, Duquesne Law Review, vol. 51, 2013, 551; K. Kipnis, *Criminal Justice and the Negotiated Plea*, 96; J. Jedick, *A Change in the Environment of Plea Bargaining: Using the Inspiration of Administrative Procedural Safeguards Like NEPA to Add Process Protections*, Washington University Law Review, vol. 91, issue 5, 2014, 1330.

⁵¹ *Ibid.*; K. Graham, *Crimes, Widgets, and Plea Bargaining: An Analysis of Charge Content, Pleas, and Trials*, California Law Review, vol. 100, 2012, 1579; R. Adelstein, *The Negotiated Guilty Plea: A Framework for Analysis*, New York University Law Review, vol. 53, no. 4, 1978, 783, 809; H. Uviller, *Pleading Guilty: A Critique of Four Models*, Law & Contemporary Problems, vol. 41, 1977, 102-103.

⁵² S. Bibas, *Regulating the Plea-Bargaining Market: From Caveat Emptor to Consumer Protection*, California Law Review, vol. 99, 2011, 1119.

⁵³ R. Scott, W. Stuntz, *Plea Bargaining as a Contract*, Yale Law Journal, vol. 101, 1992, 1914.

⁵⁴ *Ibid.*

можете како да победите тако и изгубите.⁵⁵ Једноставније речено, у поступку преговарања о признању извршења кривичног дела, и окривљени и тужилац међусобно попуштају.⁵⁶ Уколико до тога не дође, исход суђења ће најчешће бити такав да ће само једна страна бити задовољна, што ће зависити од врсте пресуде и висине изречене кривичне санкције. Окривљени поседује многобројна процедурална права, која може да прода тужиоцу у замену за предлог блаже казне, а овакво право је свакако далеко вредније од неких других.⁵⁷ Пре приступања нагодби, окривљени носи ризик осуде, при чему му може бити изречена казна затвора у изузетно дугом трајању, а тужилац носи реципрочан ризик дугог кривичног поступка, са високим трошковима вођења истог, а праћеног ослобађајућом пресудом.⁵⁸

Наравно, у пракси постоје одређени проблеми у вези са оваквом концепцијом споразума о признању кривичног дела. Споразум и класичан уговор имају сличности, али и разлика, па је аналогија нагодбе и класичног уговора због тога далеко од савршене.⁵⁹ Споразум о признању кривичног дела окривљеног се не може сматрати правним послом у коме учествују две равноправне стране и који се темељи на доброј вери и на правно ваљаним и коректним принципима преговарања потпомогнутих јасним процедурама.⁶⁰ Због тога можемо да га посматрамо као посебну врсту уговора између државе и окривљеног.⁶¹ Првенствено, споразум о признању кривичног дела има тачно одређену садржину. У њему је предвиђено шта је свака од страна које су учествовале у склапању споразума дужна да уради. Стране у споразуму су тачно одређене, са својим правима и обавезама. Свака страна има право да одступи од споразума, при чему је погађају одређене правне последице. Укратко речено, свакој страни се враћа оно што је дала у поступку. Уколико уговор прекрши тужилац, окривљени ће повући своје признање. Када уговор прекрши окривљени, тужилац ће ићи на редовно суђење пред поротом и захтевати највећу казну. Затим, класичан уговор производи дејство сам по себи, док споразум не

⁵⁵ W. Pizzi, *Trials without Truth: Why Our System of Criminal Trials Has Become an Expensive Failure and What We Need to Do to Rebuild It*, New York and London, 1999, 75.

⁵⁶ Предвидљиво тржиште у Сједињеним Америчким Државама се постепено развијало, па су у почетку примене нагодбе адвокати знали за стандардна умањења казне за признања, то јест, шта добијају по цену признања. S. Bibas, *The Machinery of Criminal Justice*, 19.

⁵⁷ F. Easterbrook, *Plea Bargaining as Compromise*, Yale Law Review, 1992, vol. 101, 1975.

⁵⁸ R. Scott, W. Stuntz, *Plea Bargaining as a Contract*, 1914-1915.

⁵⁹ F. Easterbrook, *Plea Bargaining as Compromise*, 1974.

⁶⁰ Б. Симоновић, В. Турањанин, *Споразум о признању кривичног дела и проблеми доказивања*, 21.

⁶¹ T. Sandefur, *In Defense of Plea Bargaining*, Law, 2003, page 1, www.socialsecurity.org, август 2010. године.

производи непосредно дејство, већ служи као правни основ за доношење пресуде у кривичном поступку.⁶² То је, не мала, разлика у односу на класичан уговор.

За разлику од класичног уговора, стране у овом поступку нису стављене у једнак положај, и на први поглед може да се примети недостатак једнакости положаја тужиоца и окривљеног, који се огледа у неједнаким овлашћењима и могућностима приликом доказивања својих тврдњи, али и у психолошкој оптерећености приликом преговарања. Тужиоцу стоји на располагању читав државни апарат за прикупљање доказа и утврђивање кривице окривљеног, а о резултатима своје истраге није дужан да га обавести. Затим, приликом закључења грађанскоправног уговора, стране су слободне да изаберу свог партнера. Код споразума о признању кривичног дела није тако. Уколико није задовољан понудом тужиоца, окривљени не може да оде другом тужиоцу и да се цења⁶³ за повољнију понуду. У овом можемо да пронађемо и одређене елементе принуде, јер је тужилац свестан да је он једини који може упутити понуду окривљеном.

Према једном схватању, споразум о признању кривичног дела је споразум *sui generis*, али не и уговор, који сачињавају странке и бранилац у циљу окончања одређеног кривичнопроцесног предмета без одржавања главног претреса, који обавезно подноси суду, али који не производи правне последице непосредно него путем пресуде коју доноси суд након прихватања споразума.⁶⁴

Једно од основних питања које се поставља у овом поступку јесте да ли су ова права преносива, односно, да ли окривљени може њима да тргује у поступку. Пре свега, њихова природа говори у прилог чињеници да су везана за личност окривљеног, те да се њима не може трговати. Али, ова права можемо да посматрамо и са аспекта дужности. Тако, можемо рећи да окривљени нема право на суђење, него дужност да докаже друштву да је погрешно оптужен, док тужилац има обавезу да обезбеди најтежу казну за окривљеног.⁶⁵ Сматрамо да окривљени има право да замени своје право на суђење приликом размене вредности са тужиоцем, те да прихвати тужиочеву понуду. Ово право не спада у групу права која су неотуђиво везана за личност титулара. За разлику од неких

⁶² В. Ђурђић, *Страначки споразум о признању кривичног дела у кривичном поступку*, 90,

⁶³ Реч „ценкање“ је и у буквални превод америчког „*bargaining*“.

⁶⁴ М. Симовић, В. Симовић, *Кривично процесно право*, Бања Лука, 2011, 341.

⁶⁵ R. Scott, W. Stuntz, *Plea Bargaining as Contract*, 1917.

права, нпр. права гласа на изборима, која нису отуђива из очитих разлога, овога права његов титулар може да се одрекне, те да склопи одређени уговор са тужиоцем.

Као и код уговора грађанског права, одређена правила постоје и код уговарања споразума. Одређене норме, као што је част, држање обећања и поверење, треба да постоје код склапања свих врста уговора. Овим нормама се даје већа вредност, него што је у питању законска санкција у случају кршења уговора. Тако је и код споразумевања о кривици, али уз значајне разлике. Окривљени лако може да прекрши обећања дата тужиоцу и да изгуби поверење тужиоца. Тужилац поготово у раној фази још увек не зна каква је личност окривљеног. Адвокат је једним делом у стању да помогне у решавању овог проблема, јер познаје окривљеног боље него тужилац.⁶⁶ Он зна више од тужиоца о чињеници да ли окривљени држи дату реч. Такође, може да се постави и питање поверења у тужиоца, у којој мери ће он остати при договору. У случају кршења договора од стране тужиоца, окривљени има право да повуче дато признање. Али, уколико окривљени прекрши свој део договора, тужиоцу преостаје редовно суђење, на коме окривљени може добити много тежу казну. Тужилац је, с друге стране, сачувао и материјалне и временске ресурсе за кривично гоњење других извршилаца кривичних дела.⁶⁷

Када посматрамо споразум о признању кривичног дела као уговор странака, постављамо и питање равноправности странака. Адверсарни поступак посматра тужиоца и окривљеног као једнаке стране у спору, као код уговора. Због тога је забрањено тужиоцу да преговара са окривљеним без присуства његовог браниоца, јер бранилац обезбеђује равноправност у правничком знању и предупредује евентуалне грешке које би могле настати уколико би сам окривљени водио преговоре. Ово свакако, јер није незамислива ситуација да се окривљени сложи са одређеним условима не штитећи сопствене интересе. Овај ризик погађа и исправно и погрешно оптужене на исти начин, али далеко теже последице има по невино лице. Овакве грешке, међутим, неће погодити само таквог окривљеног, већ и друштво у целини, што би ишло у прилог научним радницима који се не слажу са нагодбом о признању извршења кривичног дела.

Код уговора грађанског права, уговарачи су најчешће добро упознати са свим околностима које се тичу закључивања њиховог уговора. У кривичном поступку,

⁶⁶ *Ibid.*

⁶⁷ S. Thaman, *Plea Bargaining, Negotiating Confessions and Consensual Resolution of Criminal Cases*, *Electronic Journal of Comparative Law*, vol. 11.3, 2007, 22.

ситуација није тако једноставна. Тужилац, који води истрагу, није дужан да о свему информише окривљеног, што умањује његову процену о својим шансама на суђењу.⁶⁸ Али, ни окривљени није дужан да о свим околностима извести тужиоца. Можемо да замислимо ситуацију у којој тужилац нуди лакшу погодбу окривљеном, јер нема довољно правих доказа да би био сигуран у свој успех на редовном суђењу, а окривљени располаже са мноштвом информација о својим саучесницима, као и о кривичним делима која се припремају. Јасно је да неће бити честе ситуације да окривљени исприча тужиоцу све што зна.

Аналогија са класичним уговором се најчешће прави приликом притужби због кршења споразума или због његовог неизвршења, док поводом појединих других аспеката, аналогија са уговором не може да се постави. Тако нпр. навели смо се да је тужилац једини са којим окривљени може да склопи споразум. Он се понаша као монополиста, а наводи се и да се преговори воде на својеврсном црном тржишту, ван судског надзора. Судија овде нема право да учествује у преговорима, али он формира цену на тржишту, у виду прописивања казни које ће бити изречене, и у оквиру којих морају да се крећу преговори.⁶⁹ Ово је занимљиво схватање, али при том морамо да истакнемо контрааргумент у виду чињенице да је закључење споразума предвиђено и регулисано законом, па би се овде тешко могло радити о црном тржишту.

Овај део закључићемо тврдњом да споразум о признању кривичног дела представља компромис. Он погодује обема странама у поступку, које компромисно решавају насталу ситуацију и проблем. Другим речима, представља вољну трансакцију која доноси корист обема странкама. Нема нити једног разлога да се окривљеним лицима онемогући да побољшају свој положај споразумом о признању кривичног дела, а исправно спроведеним поступком подижу и вредност нагодби као правном институту.⁷⁰ Уместо што се критикује и тражи његов нестанак из кривичног поступка, треба радити на њему у циљу побољшања по сваку страну у поступку.⁷¹

Од почетка примене, пре свега у упоредним законодавствима, како у време док се сматрао недопуштеним, тако и након легализације, споразум о признању кривичног дела

⁶⁸ В. Бајовић, *Нав. дело*, 68.

⁶⁹ Судија Истербрук тврди да је и црно тржиште боље од непостојања тржишта: F. Easterbrook, *Plea Bargaining as Compromise*, 1976.

⁷⁰ *Ibid*, 1979.

⁷¹ Тако и : F. Easterbrook, *Plea Bargaining is the Shadow Market*, 554.

има своје присталице и противнике. С обзиром на чињеницу да се већ дуже време, како у Сједињеним Америчким Државама тако и у другим државама које су усвојиле овај модел диспонирања кривичним поступком, води интензивна расправа о оправданости споразума у кривичном процесном праву, овде ћемо навести најбитније аргументе, како поборника, тако и противника овог института. Међутим, обе групе се слажу у једном – нагодба о признању извршења кривичног дела данас представља сталну и неизбежну арматуру кривичног процесног система Сједињених Америчких Држава,⁷² али и све већег броја држава које је познају у различитим облицима. Поједина схватања се протежу толико да се сматра да нагодба не представља део кривичног процесног система САД-а, већ да представља сам кривично-процесни правни систем.⁷³ Дебата око споразума се углавном одиграва око истих чињеница, које присталице и противници споразума аргументују на различите начине. На пример, чињеница да се око 90% кривичних предмета решава споразумом, за већину правника представља позитивну чињеницу, али не за све.⁷⁴ Водећи критичар у америчкој правној теорији је Алберт Алчулер. Његови аргументи против споразума су многобројни, а можемо да издвојимо да он сматра споразум о признању кривичног дела непоштеним према оптуженом, да оптужени прихвата споразум под дејством принуде, добитак и губитак у правима су непропорционални, те да је споразум резултат ирационалности и грешака.⁷⁵

Као и у осталим државама које су у свој правни систем увеле институт ценкања о признању кривичног дела, и у Србији постоји одређен број аутора који, држећи се конзервативних основа кривичног поступка, оспоравају оправданост увођења овог института, али је присутан већи број поборника овог института. Како је то лепо речено, без обзира на то какво је стање у кривичном законодавству и које је време у питању, увек ће се наћи критичари и реформатори система.⁷⁶ При том, није дискутабилно да споразум има и добрих и лоших страна, већ је питање која ће превагнути. По нашем мишљењу, добре стране споразума имају велику предност над његовим манама, и нереално је

⁷² S. Schulhofer, *Is Plea Bargaining inevitable?*, Harvard Law Review, vol. 97, no. 5, 1984, 1037.

⁷³ "It is not some adjunct to the criminal justice system; it is the criminal justice system." W. Scott, W. Stuntz, *Plea Bargaining as Contract*, 1912.

⁷⁴ Професор Алберт Алчулер ову чињеницу посматра овако: „Имамо добар систем независне пороте, али коју користи свега 10% окривљених. То је као да решавате проблем транспорта грађанима, па 10% њих дате кадилак, а остали иду пешке“.

⁷⁵ A. Alschuler, *The Changing Plea Bargaining Debate*, California Law Review, vol. 69, issue. 3, 1981, 656.

⁷⁶ J. Hostettler, *A History of Criminal Justice in England and Wales*, Hampshire, 2009, 307.

очекивати аболицију нагодбе. Споразум о признању кривичног дела представља један од најважнијих инструмената ефикасности кривичног поступка, који има готово универзалан карактер.⁷⁷ Прихваћен је у скоро у свим државама, што представља јасан показатељ његове ефикасности, уз смањење трошкова кривичног поступка, што је и основни *ratio* увођења овог института. Иако се решењима српског законодавца могу упутити и одређене критике, сматрамо да постојање института споразума о признању кривичног дела не сме бити доведено у питање. Његова корисност се нарочито истиче у поступцима за кривична дела организованог криминалитета.⁷⁸

У прилог споразума говори мноштво аргумената, које ћемо овде покушати да наведемо, не заобилазећи приговоре упућене у упоредном праву. Анализу аргумената присталица почећемо са једним од оних који се наводе као главни приликом увођења споразума у законодавства широм света. Ради се о економским разлозима. Присталице споразума сматрају га неопходним због мноштва кривичних предмета, јер омогућава тужиоцу да материјалне и временске ресурсе које поседује усмери у правом смеру. У Сједињеним Америчким Државама, тужилац располаже ограниченим средствима за процесуирање извршилаца кривичних дела. Уколико не би постојао овај институт, тужилац би морао да процесуира свако кривично дело пред поротом, за шта нема неопходних средстава. Средства за процесуирање извршилаца кривичних дела из године у годину расту на минималном нивоу, док број извршених кривичних дела бива удвостручен за исти период. Укидањем споразума, кривичноправни систем изгубио би своју функцију,⁷⁹ и доживео колапс.⁸⁰ Према томе, споразум о признању кривичног дела је неопходан због функције и ефикасности кривично-процесног система, као и ефикасније расподеле средстава за кривично гоњење. Према Америчкој адвокатској комори, споразум је неопходан зато што окривљени тако избегава трошење више времена и новца на

⁷⁷ С. Бејатовић, *Кривично процесно право*, 438; В. Ђурђић, *Страначки споразум о кривици*, Ревизија за криминологију и кривично право, вол. 47, број 3, 2009, 85; В. Бајовић, *Споразум о признању кривице*, Ревизија за криминологију и кривично право, вол. 47, број 3, 2009, 119-120; Д. Николић, *Страначки споразум о кривици*, 14. Види још: З. Шешкић, *Споразум о признању кривице у новом Законику о кривичном поступку*, Правни живот, вол. 56, број 10/07; З. Писарић, *Споразум о признању кривичног дела у кривичном поступку*, Правни живот, вол. 57, број 01/07; М. Петровић, М. Дилпарић, *Споразум о признању кривље*, Удружење за кривично право и криминологију Србије и Црне Горе, Златибор, 2005.

⁷⁸ М. Симовић, *Кривично процесно право II*, 80.

⁷⁹ T. Wan, *The Unnecessary Evil of Plea Bargaining: An Unconstitutional Conditions Problem and a not-so-least Restrictive Alternative*, Review of Law and Social Justice, vol. 17, 2007, 35.

⁸⁰ S. Schulhofer, *Is Plea Bargaining inevitable?*, 1039-1040.

одбрану, ризик од теже казне и јавност; тужилаштво штеди време и трошкове дугог поступка, док су обе стране поштеђене несигурног исхода поступка; судски систем је поштеђен вођења кривичног поступка за свако кривично дело.⁸¹ Ипак, компаративна искуства у системима у којима је споразум могуће закључити у току главног претреса нам показују да неће увек уштедети ни материјалне ни временске ресурсе, поготово уколико буде закључен у касној фази поступка. У том случају и редукција казне треба да буде минимална.

Споразум о признању кривичног дела носи више предности за браниоце, као што је уштеда времена и избегавање непотребних процесних компликација, уз ношење одређеног степена контроле над завршетком кривичног поступка, што води бољем економском, друштвеном и психолошком стању окривљеног, што свакако представља факторе који не треба да буду потцењени.⁸² Споразум о признању кривичног дела скраћује суђења, будући да се, на пример, у САД-у око 90-96% кривичних предмета заврши споразумно, док је у другим државама овај број мањи, али ипак значајан. Ови предмети би по редовном поступку могли трајати данима, седмицама, месецима и годинама у зависности од врсте предмета и његове тежине. Уместо тога, кривични предмети бивају релативно брзо завршени, чиме се испуњавају неки од основних циљева кривичног поступка. Овим се омогућава да се већа пажња посвети извршиоцима тежих кривичних дела, најчешће делима организованог криминалитета, с тим што је законодавац увео две посебне врсте споразума за ову област

Аргументи у корист споразум о признању кривичног дела почињу од начела аутономије и ефикасности. Интереси странака које учествују у поступку треба буду заштићени.⁸³ Тешко да *a priori* знати која страна ужива предност, оне приступају преговорима.⁸⁴ Тако, споразум о признању кривичног дела омогућава окривљеном избор у његовом предмету. На њему лежи одлука о одабиру између две опције: ићи на суђење и ризиковати тежу кривичну санкцију или прихватити преговарање са тужиоцем и

⁸¹ R. del Carmen, *Нав. дело*, 46.

⁸² A. Schemmel, C. Corell, N. Richter, *Plea Bargaining in Criminal Proceedings: Changes to Criminal Defense Counsel Practice as a Result of the German Constitutional Court Verdict of 19 March 2013?*, *German Law Review*, vol. 15, no. 1, 2014, 53.

⁸³ F. Easterbrook, *Criminal Procedure as a Market System*, vol. 12, no. 2, 1983, 289-332.

⁸⁴ R. Scott, W. Stuntz, *Plea Bargaining as Contract*, 1915.

прихватити блажу. Нагодба уноси велику дозу флексибилности у правни систем.⁸⁵ Тужилац је ЗКП-ом добио овлашћење да сам одређује казне за окривљене, то јест, да прилагођава, по сопственом нахођењу, казну окривљеном, па нај начин има могућност да награђује окривљене који сарађују, а да кажњава окривљене који то одбијају.⁸⁶ Такође, има и могућност ефикаснијег и слободнијег трошења ресурса за процесуирање учинилаца кривичних дела. Доноси му сигурнију осуду, боље статистичке податке када је у питању процесуирање одређених кривичних дела и пружа могућности хватања „веће рибе“.⁸⁷ Затим, споразум допушта окривљеном да одмах преузме одговорност за своје понашање, те на тај начин избегне све неугодности суђења. Без обзира на овај аргумент, очито је да окривљени признају кривицу како би избегли драконску кривичну санкцију, а да би им била изречена знатно блажа.⁸⁸

Постоји мноштво поборника споразума о признању кривичног дела. Тако, о ограниченој форми споразума позитивно мишљење даје професор Шкулић,⁸⁹ који сматра да споразум представља користан инструмент у бржем решавању кривичних предмета, а да се при том не угрозе интереси законитости и правичности. Ипак, не треба очекивати чуда ни од овог института, јер ниједно законско решење није савршено. Према његовим речима, суђење не сме постати изузетак, а кривични поступак се не сме претворити у неку форму преког суда, а казнена политика мрежа у коју се хватају ситне рибе, а кроз коју пролазе велике (иако је споразум у основи намењен „ситним рибама“).⁹⁰ Неограничена примена споразума, које решење садржи нови Законик о кривичном поступку, је лоше решење, јер је за тешка кривична дела адекватније водити редован кривични поступак, јер ЗКП треба да прати догађаје, а новине које он доноси представљају контроверзна решења.⁹¹ Иако ово схватање има већи број присталица, на одговарајућем месту у раду ћемо ипак дати превагу неограниченој примени, која, и поред својих недостатака,

⁸⁵ A. Alschuler, *The Prosecutor's Role in Plea Bargaining*, 69.

⁸⁶ Можемо рећи да се с овом могућношћу тужилац у великој мери ставља у улогу судије, јер сам одмерава казну. Последица овакве флексибилности налази се у потенцијалним злоупотребима и неправдама. Потонје нарочито важи у случају осуде невиних лица.

⁸⁷ S. Cheesman, *Нав. дело*, 161.

⁸⁸ T. Wan, *The Unnecessary Evil of Plea Bargaining: An Unconstitutional Conditions Problem and a not-so-least Restrictive Alternative*, 40; J. Palmer, *Abolishing Plea Bargaining: An End to the Same Old Song and Dance*, *American Journal of Criminal Law*, vol. 26, 1999, 517-518.

⁸⁹ М. Шкулић, *Коментар Законика о кривичном поступку*, 931.

⁹⁰ М. Шкулић, *Споразум о признању кривице*, Правни факултет у Београду, 2009.

⁹¹ М. Шкулић, изјава за Вечерње новости од 14.04.2011. године.

представља ефикасније средство у растерећивању преоптерећених судова. Због тога се у литератури износе одређени аргументи у прилог тврдњи да споразум о признању кривичног дела треба да постоји највише због тежих кривичних дела, јер су за њих поступци дуготрајнији и скупљи, те се у њима мора извести много већа количина доказа него за лакша кривична дела за која поступци не трају сувише дуго.⁹² Споразумом се раније дође и до пресуде и до могућности за њено извршење, што је у одређеној мери и смисао ефикасности кривичног поступка.

Ми се приклањамо овом мишљењу. Наиме, смисао увођења споразума о признању кривичног дела у законодавство лежи у скраћењу поступака и смањењу трошкова поступка. Управо поступци за тешка кривична дела трају дуго, те се споразумом могу уштедети време и новац потребни за њихово вођење. Права странака су заштићена, споразум свакако не може бити склопљен без њихове сагласности, а суд даје коначно мишљење о споразуму и доноси одлуку. Ипак, као и свако решење, и овом можемо да ставимо замерку – брзина увођења нагодбе. Сматрамо да је Србија требало да следи пример развијенијих европских земаља и постепено проширује област примене споразума. Овако је, супротно традицији вођења кривичног поступка, а вероватно у складу са притисцима међународних организација, увела споразум који се примењује на сва кривичних дела, што још није урадила готово нити једна европска држава, изузев Босне и Херцеговине. Законодавац очигледно сматра да је споразум „одрадио“ приправнички стаж и да може бити применљив на сва кривична дела. Сложићемо се са овим мишљењем, јер будући да се почело са наглим и широким увођењем споразума, ово решење мора бити прихватљиво.

Браниоци такође имају сличан проблем као и тужиоци у погледу трошења ресурса. Ресурси одбране се, у великој мери, свде на временске. Брзо решавање једноставнијих кривичних предмета допушта адвокатима да више времена могу да посвете компликованијим и тежим предметима, предметима који захтевају више бриге и посвећења.⁹³ На тај начин споразум је атрактиван и прихваћен метод за оне адвокате који

⁹² Изјава судије Апелационог суда у Београду Миодрага Мајића, дата за Вечерње новости дана 14.04.2011. године.

⁹³ A. Alschuler, *The Defense Attorney's Role in Plea Bargaining*, 1182-1183.

испуњавају своје задатке одбране, са најмање трошкова.⁹⁴ Ипак, не смемо заобићи чињеницу да се понекада интереси браниоца не морају поклапати са интересима окривљеног, јер финансијски интереси окривљеног могу да налажу браниоцу да заврши предмет у што краћем року, али истовремено са дужи кривични поступак браниоцима доносе знатно већу материјалну корист.

Поборници споразума аргумент налазе и у чињеници да се на овај начин оштећени чува од накнадне виктимизације, емоционалног стреса и сензације коју доноси суђење. Избегавајући суђење, он зна да ће окривљени ипак бити кажњен за дело које је извршио.⁹⁵ Ипак, логичнији би закључак био да ће оштећени најчешће бити разочаран у правни систем посматрајући благу санкцију која се изриче након споразумевања о кривици. Преговарање о кривици омогућава још једну битну ствар. Иде у прилог бржој ресоцијализацији, јер теоретски, признавајући извршење кривичног дела, окривљени истовремено показује отвореност ка рехабилитацији.⁹⁶ Споразумно, тужилац и окривљени ће брже решити кривични предмет. Размак између извршеног кривичног дела и пресуђења, а самим тим и одласка на издржавање казне затвора, је знатно краћи, што узрочно-последично повећава могућност ресоцијализације. А само брза казна има своју сврху. Или, како се каже у Библији: „кад нема брзе осуде за зло дјело, људско срце је склоно чинити зло“. А кад смо већ код Библије, као предност института наводило се да ће представљати „свети грал решавања заосталих и тешких кривичних предмета, инструментом брзе, ефикасне и јефтине правде“.⁹⁷ На овом месту вреди споменути и то да је још Чезаре Бекарија сматрао да само брза казна испуњава сврху кажњавања.⁹⁸

Будући да је у питању преговарање између странака, може да дође до размене значајних информација о другим извршиоцима кривичних дела. То се најчешће дешава у великим случајевима, у којима је тешко доћи до кључних људи у хијерархијској лествици. Преговарањем са чланом организације може се доћи до сазнања корисних информација. Због тога у кривичном процесном законодавству Србије постоје и две врсте споразума

⁹⁴ D. Guidorizzi, *Should we really „ban“ plea bargaining?: The core concerns of plea bargaining critics*, Emory Law Journal, vol. 47, 1998, 767.

⁹⁵ J. Palmer, *Abolishing Plea Bargaining: An End to the Same Old Song and Dance*, 518.

⁹⁶ S. Bibas, *Regulating the Plea-Bargaining Market: From Caveat Emptor to Consumer Protection*, 1125.

⁹⁷ В. Икановић, *Преговарање о кривици након десетогодишње примјене у Босни и Херцеговини*, у Зборнику: *Поједностављене форме поступања у кривичним стварима: регионална кривичнопроцесна законодавства и искуства у примени*, Београд, 2013, 180.

⁹⁸ Ч. Бекарија, *О злочинима и казнама*, Сплит, 1984, 94.

значајне за ову област: споразум о сведочењу окривљеног и споразум о сведочењу осуђеног.⁹⁹

Најјачи аргумент противника споразума о признању кривичног дела је у вези са оптуживањем и осудом невиног лица.¹⁰⁰ Ово је аргумент који је највише изражен у Сједињеним Америчким Државама, али се не сме занемарити ни у другим. Будући да су у америчком правосуђу запређене казне драконске, а постоји и велики диспаритет између минимума и максимума запређених казни, окривљени често прихвата опцију да не иде на суђење, већ прихвата кривичну санкцију коју му нуди тужилац, чак и по цену тога да је невин. Иако на први поглед изгледа нелогично и бесмислено да неко призна кривицу за кривично дело које није извршио, дубљом анализом пронаћи ћемо да то и није немогуће, што је и пракса доказала. И запређена казна има битну улогу приликом преговарања и признавања кривице лица које није криво. Што је она тежа, лакше је и замислити да ће невино лице рационално признати кривицу,¹⁰¹ поводећи се за теоријом игара (*game theory*).¹⁰² У зависности од психолошког притиска, али и типа особе, варирају и лажна признања. Међутим, поборници споразума сматрају да се различитим техникама може избећи давање оваквих незаконитих признања, а да споразум о признању кривичног дела сам по себи није незаконит.¹⁰³ Но, о овом проблему ће касније бити много више речи.

Према овој групи критичара, споразум подрива интегритет кривичноправног система. Они сматрају да споразум омогућава држави да избегава строга правила правичног поступка и извођења доказа. Уместо провођења комплетног независног поступка са истрагом и могућности окривљеног да презентује одбрану, тужилац преузима у своје руке улогу и судије и пороте, доносећи одлуку на основу процене случаја да ли ће

⁹⁹ О овим споразумима опширније у: В. Делибашић, *Споразуми јавног тужиоца и окривљеног*, Нови Сад, 2015; Б. Бановић, В. Турањанин, *Споразум о сведочењу осуђеног у кривичном процесном законодавству Републике Србије*, Безбедност, 2/2014, 77-96; В. Турањанин, *Споразум о сведочењу окривљеног у кривичном процесном законодавству Републике Србије*, Нова правна ревија, 2/2012, 65-72.

¹⁰⁰ T. Wan, *The Unnecessary Evil of Plea Bargaining: An Unconstitutional Conditions Problem and a not-so-least Restrictive Alternative*, 40.

¹⁰¹ М. Дамашка, *Napomene o sporazumima u kaznenom postupku*, Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu, vol. 11, број 1/2004, 14.

¹⁰² Теорија игара представља теорију интерактивног одлучивања која формализује моделовање социјалних процеса стварајући аналитичку основу за анализу доношења одлука у условима ризика, сарадње или несарадње актера. За више о теорији игара, види: L. Brkić, *Temeljni koncepti teorije igara u međunarodnoj ekonomiji*, Politička misao, vol. XXXIX, број 3/2002, Zagreb, 75. Уколико ову економску дефиницију пренесемо на терен права, закључујемо да окривљени може да користи теорију игара приликом процењивања понашања тужиоца, а самим тим и ризика по своју одбрану.

¹⁰³ T. Sandefur, *In Defense of Plea Bargaining*, Regulation, 2003, 4, преузето са: www.socialsecurity.org, avgust 2010. године.

победити или изгубити на суђењу. А резултат овакве одлуке дефинитивно није у сагласности са правим циљевима кривичног поступка.¹⁰⁴ Затим, смањење казне у замену за признање подрива претпоставку невиности и изазива контроверзу између правичног поступка и контроле криминалитета.¹⁰⁵ Потом, улажењем у процес преговарања са тужиоцем, окривљени продају своја права која су гарантована Уставом. Одрцање од тих права може се сматрати дозвољеним, али се поставља питање да ли долази до злоупотребе кад се ових права одричу окривљени који имају слабо правничко знање о својим правима или низак ниво интелигенције. Према противницима споразума, код оваквих окривљених, споразум може послужити као средство за злоупотребу.¹⁰⁶ Такође, овај поступак се не посматра као процедура у којој учествују две равноправне стране, па је посматрање нагодбе као уговора у ствари мит, а посебан приговор се упућује нетранспарентности поступка, пошто недостатак јавности подрива демократичност поступка.¹⁰⁷

Још једна критика која се упућује споразуму односи се на кривичну санкцију. Овде морамо кренути од једне од основних поставки кривичног права, а то је да кривична санкција мора да одговара кривичном делу, односно мора одговарати кривичном делу под свим околностима под којима је оно извршено. Допуштањем нагодбе о признању извршења кривичног дела, извршиоци добијају блаже кривичне санкције. Споразум допушта ситуацију у којој се избегава изрицање теже кривичне санкције заменом признања за блажу, што шаље поруку другим извршиоцима кривичних дела да правда може бити купљена и продата¹⁰⁸ и да систем може лако бити побеђен. Такође, овим се чини штета друштву, јер се омогућава осуђенима да раније напусте затвор, чиме долазе у ситуацију да поново врше кривична дела, раније него што би се то десило да је изречена тежа санкција без споразумевања о кривици.¹⁰⁹ Међутим, ако прихватимо овакво схватање, онда доводимо у питање ресоцијализацију и поправљање учиниоца кривичног дела, што је фактичко питање и свакако не зависи само од дужине изречене казне затвора.

¹⁰⁴ J. Palmer, *Abolishing Plea Bargaining: An End to the Same Old Song and Dance*, 525.

¹⁰⁵ R. Henham, *Bargain Justice or Justice Denied? Sentence Discount and the Criminal Process*, *The Modern Law Review*, vol. 62, 1999, 515.

¹⁰⁶ *Resolved: In the United States, plea bargaining undermines the criminal justice system.*

¹⁰⁷ F. Tulkens, *Negotiated Justice*, 678-680.

¹⁰⁸ „Не постоје више моралне разлике између продаваца и купаца, између криминалаца, њихових адвоката, тужилаца, судија и службеника Службе за одређивање кривичне санкције“, у J. Kaplan, *American Merchandising and the Guilty Plea: Replacing the Bazaar with the Department Store*, *American Journal Criminal Law*, vol. 5, issue 2, 1977, 215.

¹⁰⁹ *Resolved: In the United States, plea bargaining undermines the criminal justice system.*

Велика критика која се упућује споразуму тиче се његове неограничене примене, без обзира на кривично дело, јер се сматра да за тешка кривична дела не треба допустити закључење споразума. Признања у њима су ионако ретка, превасходно због улоге бранилаца којима брз кривични поступак у оваквим предметима не иде у корист.¹¹⁰ Но, сматрамо да је управо у оваквим кривичним поступцима погодно допустити преговарање. Ради се махом о изузетно тешким предметима, где долази до не тако малих проблема приликом сакупљања доказног материјала. Лакша кривична дела се, гледано по запређеној кривичној санкцији, пресуде брже и једноставније. Наравно, постоје изузеци и од овог правила, па се у пракси нека тежа дела, попут убиства понекад пресуде лакше од, примера ради, насилничког понашања. Међутим, сматрамо да по овом питању треба спровести темељно истраживање у пракси.

Основано се поставља питање због чега толико различито можемо посматрати два лица од којих једно прихвата да закључи споразум, а друго не. При том лице које одбија да закључи споразум може да добије и до десет пута тежу казну, што изазива подривање система.¹¹¹ Односно, да ли је лице које није закључило споразум у ствари кажњено више због незакључења споразума? И не врши ли се нуђењем погодности уколико се кривица призна одређени психолошки притисак на окривљеног да призна извршење дела? Поборници споразума сматрају да бенефиције које доноси нагодба представљају мотивацију за окривљеног да призна. То што неко одбија да закључи споразум, па добије тежу кривичну санкцију, не може се сматрати санкцијом због незакључења споразума.¹¹² Давање блаже казне представља подстрек и награду за признање, али одбијање давања признања се не узима као отежавајућа околност.

Поједини аутори постављају питање конзистентности нагодбе са начелом правичног поступка,¹¹³ а по другим, споразум о признању кривичног дела погађа право на правично суђење, јер негативно утиче на квалитет одбране, могућност испитивања сведока оптужбе и на претпоставку невиности, а сматра се и да је у супротности са

¹¹⁰ В. Икановић, *Преговарање о кривици након десетогодишње примјене у Босни и Херцеговини*, 180.

¹¹¹ Наведено према: Т. Wan, *The Unnecessary Evil of Plea Bargaining: An Unconstitutional Conditions Problem and a not-so-least Restrictive Alternative*, 41. У америчком систему, окривљени који прихвати нагодбу добија 25-75% нижу казну од оног који одабере редовно суђење. R. Lippke, *The Ethics of Plea Bargaining*, Oxford, 2011, 13.

¹¹² Т. Sandefur, *In Defense of Plea Bargaining*, 4.

¹¹³ С. Brunk, *The Problem of Voluntariness and Coercion in the Negotiated Plea*, *Law & Society Review*, vol. 13, no. 2, 1979, 527.

наведеном претпоставком невиности.¹¹⁴ Но, иако на први поглед може да делује да су у супротности, јер тужилац имплицира кривицу окривљеног, ипак није тако. Наиме, у току преговора долази до наговештаја да је окривљени и заиста крив за извршено кривично дело, али до истог тог закључка можемо да дођемо и током кривичног поступка. Претпоставка невиности ставља терет доказивања на тужиоца, а поједине радње које се предузимају у кривичном поступку, попут одређивања различитих мера за обезбеђење присуства окривљеног у поступку, не представљају негирање ове претпоставке. Једноставно, ако ћемо да посматрамо претпоставку невиности у толико широком дијапазону, како онда оправдати покретање поступка против окривљеног, ако тужилац верује да је он невин?¹¹⁵ Тужилац покреће поступак управо уверен у то да је окривљени заиста крив за извршено кривично дело, а то не нарушава претпоставку невиности. Таква ситуације је и код споразума о признању кривичног дела. У моменту вођења преговора већ постоје докази у прилог оптужбе, иначе до истих не би ни дошло, јер окривљени не би признао кривицу на овај начин ако не постоје докази против њега. Као што др Вања Бајовић исправно закључује, кривица се не мора искључиво утврђивати на главном претресу.¹¹⁶ Она може бити утврђена и у преговорима, ма у ком стадијуму поступка се одвијали. Не можемо заобићи ни чињеницу да је ЕСЈП донео прву пресуду у корист споразума, не закључујући да је овај правни институт супротан претпоставци невиности. И поред појединих размимоилажења, слажемо се да споразум о признању кривичног дела и претпоставка невиности, као обезбеђење против претпоставке кривице, морају бити јасно раздвојени и дефинисани, како не би дошли у сукоб, јер само правичан поступак може осигурати сагласност са ЕКЈП.¹¹⁷

Овде не можемо заобићи ни критиковање нагодбе са становишта етике. Без обзира на чињеницу што је споразум о признању кривичног дела законом признат правни инструмент решавања кривичних спорова широм света, критичари се и даље споре око питања да ли је исправан са етичког становишта. Проблем је, наравно, највише изражен у

¹¹⁴ S. Cheesman, *A Comparative Analysis of Plea Bargaining and the Subsequent Tensions with an Effective and Fair Legal Defence*, Szeged, 2014, докторска дисертација, 41; R. Klein, *Due process denied: Judicial coercion in the plea bargaining process*, Hofstra Law Review, vol. 32, 2004, 1349-1423; F. Tulkens, *Negotiated Justice*, 675-676.

¹¹⁵ Тако и: A. Wertheimer, *The Prosecutor and the Gunman*, Ethics, vol. 89, no. 3, 1979, 276.

¹¹⁶ В. Бајовић, *Нав. дело*, 187.

¹¹⁷ S. Cheesman, *Нав. дело*, 231.

америчком правосуђу, и то у вези са питањем признања невиних лица.¹¹⁸ Тачније, проблем се поставља код имплицитног принуђавања окривљених да закључе споразум, услед постојања великог диспаритета у изрицању санкција, али и, по неким ауторима, проблемом двоструког кажњавања – једном због извршеног кривичног дела, а други пут због незакључења споразума.¹¹⁹ Приговори се, међутим, упућују због још једног питања, значајног и за српско право. То је питање уздизања моћи канцеларије јавног тужиоца. Наиме, јавни тужилац руководи истрагом, подиже оптужницу, преговара о признању кривичног дела и утврђује кривичну санкцију, коју, на крају, суд може само да потврди. Елиминација суда из овог поступка је теоретски немогућа, али у пракси судови најчешће потврђују споразуме, не удубљујући се у њихову садржину, и тиме у јавности стварају мишљење (оправдано) о њиховом неучешћу у овом поступку. У још ширем погледу, овде произилази да је учешће суда, који још увек изриче казну у име народа, формално, јер ће најчешће само да потврди договорену казну.

Србија, за сада, нема проблеме у вези са споразумним признањем невиних лица. Традиција, али и изражена благост у кажњавању окривљених, представља додатан фактор заштите и спречавања ове појаве. Мањи казнени распони смањују ову могућност. Позитивне стране нагодбе су јасно изражене кроз пружање бенефиција окривљеном и великих погодности за тужиоца. У ЗКП-у постоји довољно могућности за праведно окончање кривичног поступка, те, према нашем мишљењу, сви критички аргументи правилном применом споразума о признању кривичног дела могу бити избегнути. Међутим, етичке приручнике и правилнике за поступање тужилаца и бранилаца у кривичном поступку, какви се доносе у америчком праву,¹²⁰ сматрамо потребним и за српско правосуђе. Примера ради, једно од полазних етичких правила у кривичном поступку у америчком праву тиче се правила да је тужилац у обавези да на време обавести

¹¹⁸ Поред тога, скреће се пажња и на неетичко понашање тужиоца у две ситуације: када прети окривљеном да ће у случају да не потпише споразум оптужити њему блиско лице, најчешће супружника, и када принуди окривљеном да потпише споразум са клаузулом да се одриче права на жалбу због неучешћа браниоца у поступку. R. Michael Cassidy, *Some Reflections on Ethics and Plea Bargaining: An Essay in Honor of Fred Zacharias*, San Diego Law Review, vol. 48, 2011, 92-110.

¹¹⁹ S. Maich, *Ethics and Plea Bargains Questioned*, Maclean`s, July 9, 2007.

¹²⁰ За више о етичким правилима поступања у америчком праву, види: E. Hashimoto, *Toward Ethical Plea Bargaining*, Cardozo Law Review, vol. 30, 2008, 949-963.

одбрану о свим тужиоцу познатим доказима који негирају кривицу окривљеног, или је макар ублажавају.¹²¹

Противници института сматрају да споразум о признању кривичног дела представља резултат покушаја да се економише са правдом, да је то механизам „правне пијацице“, те да нема везе са правом и правдом. Прихватање споразума представља суђење без суђења, пошто не долази до улажења у суштину кривичне ствари и не утврђује се кривица.¹²² Посебно питање представља изрицање новчане казне у нижем износу него што је остварена имовинска корист. Када су у питању тежа кривична дела где извршилац треба да схвати да је погрешно, односно, да правда буде задовољена, споразум не треба да буде дозвољен. Никакав новац не може да покрије то дело. Ако неко узме новац на недозвољен начин, па од те суме исплати део да би добио слободу, то је апсолутно и у супротности са правном науком и правним институтима који су се до новог ЗКП-а доследно примењивали. За кривична дела за која је предвиђена знатно блажа казна или условна осуда, такав поступак државе може бити оправдан, јер ће се постићи сврха кажњавања. У супротном, за тежа кривична дела не може доћи до споразума, јер казна не сме бити повластица за неког ко је дошао до новца на недозвољен начин.¹²³ Затим, критичари постављају питање каква је то правда када криминалац призна извршење једног кривичног дела, а прикрије или му буде опроштено неколико других? Да ли у криминалним статистикама таква дела не постоје или су свесно пребачена у „тамну бројку“? Да ли је, уосталом, неколико убистава, макар и криминалаца, мање важно за „правду“ од жељеног расветљавања само једног убиства, па и тада са унапред договореном, а не прописаном казном?¹²⁴ У суштини, аргументи против споразума о признању кривичног дела свODE се на тврдњу да се институт не може оправдати, јер једну функцију коју може да врши искључиво кривични суд преноси на јавног тужиоца, потире начело легалитета кривичног гоњења и право окривљеног на презумпцију невиности. Такође, споразум дозвољава да се вољом појединих процесних субјеката мењају опште нормe материјалног кривичног права о кажњавању учинилаца кривичних дела.¹²⁵ Посебан приговор, о коме ће много више бити

¹²¹ *Model Rules of Professional Conduct, 1983, Rule 3.8(d)*, што је истакнуто и у пресудама, нпр. *Kyles v. Whitley*, 514 U.S. 419 (1995) .

¹²² Изјава адвоката Слободана Стојановића, дата за Вечерње новости дана 14.04.2011. године.

¹²³ Изјава адвоката Тихомира Константиновића, дата за Вечерње новости дана 14.04.2011. године.

¹²⁴ З. Николић, *Правни транспаренти – од потребе до злоупотребе*, Правна ријеч, број 29, 2010, 226.

¹²⁵ Т. Васиљевић, М. Грубач, *Коментар Коментар законика о кривичном поступку*, Београд, 2010, 606.

речено на одговарајућем месту, па овде нећемо улазити у ту проблематику, је у вези са признањем кривице од стране невиних лица. Само ћемо навести да проблем раздвајања исправно од погрешно окривљених не лежи у процесу преговарања, већ у самом суђењу. Тужилац ће оптужити невиног не због тога што је тужилац неморална личност, већ због тога што окривљени изгледа као да је крив. Мањак особља у великој несразмери са волуменом криминалитета такође ће проузроковати оптуживање невиних. Дobar правни систем разликује исправно од невино оптужених. Међутим, невино оптужени ће показивати велику жељу за борбом и доказивањем своје невиности, што доприноси да процес преговарања о признавању кривице са тужиоцем неће бити плодан. Он ће покушавати да докаже да је невин и најчешће ће, упркос свему, ићи на редовно суђење, јер има јаке разлоге за то.¹²⁶ Затим, превелика важност се даје сведочењу сведока, који могу да оптуже невиног. Питање може бити и психичко стање окривљеног. Уколико се поткраде грешка и невино лице буде оптужено, таква грешка има своје реперкусије и у процесу преговарања о признању кривичног дела.¹²⁷

Није једноставно закључити међу бројним аргументима у корист и против споразума о признању кривичног дела који су претежнији. Можемо рећи да истине има и у једним и другим аргументима. Међутим, не мањка ни спорења. А истина је, као и обично, негде на средини. Док трају теоријске расправе о споразуму, он и даље узима маха широм света. Последњих десет година прошлог века у САД-у протекло је у порасту процента закључених споразума са 88% на 95%, док је број кривичних предмета у истом периоду порастао за 37%. Споразум и даље ефикасно функционише, као и америчко правосуђе у целини.¹²⁸ Сматрамо да постојање споразума о признању кривичног дела не сме бити доведено под знак питања у Републици Србији. Свакако, споразум у државама са недовољно добро уређеним кривичним поступком не може да достигне идеал правде. Истина је да постоји одређени број питања на која се мора дати одговор поводом садашњег стања у одредбама којима је споразум регулисан, и које морају да се преиспитају, али то није разлог за непостојање института. Институт је у упоредном праву,

¹²⁶ F. Easterbrook, *Plea Bargaining as Compromise*, Yale Law Review, 1992, vol. 101, 1969.

¹²⁷ *Ibid.*

¹²⁸ U.S. Department of Justice, *Office of Justice Program: Compendium of Federal Justice Statistics*, 2000, 2; M. Mrčela, *Presuda na zahtjev stranaka u istrazi*, Hrvatski ljetopis za kazneni pravo i praksu, vol. 9, broj 2/2002, 360.

у свакој држави која га је увела, показао своје добре стране које претежу над негативним. Стога треба учинити напор да се отклоне његови недостаци, а не да се уклони институт.

7. ОДНОС СПОРАЗУМА О ПРИЗНАЊУ КРИВИЧНОГ ДЕЛА СА ОСНОВНИМ НАЧЕЛИМА КРИВИЧНОГ ПРОЦЕСНОГ ПРАВА

Кривични процесни систем Србије изграђен је на одређеном броју процесних начела. То су: начело официјелности, начело легалитета, начело оптужбе, начело истине, начело непосредности, начело усмености, начело јавности, начело расправности, начело вођења кривичног поступка на језику који је у службеној употреби у суду, начело заштите личне слободе, начело суђења у разумном року и начело процесне економије.¹²⁹ Сума начела која се наводи у литератури се углавном своди на наведена начела.¹³⁰ Иако су набројана она најбитнија у српском кривичном поступку, она доживљавају промене кроз време, и не смеју постати окамењене догме, али је законодавац тек у последње време одлучио да их мења.¹³¹ Баш у односу те две крајности, споразум о признању кривичног дела, као скуп мноштва одступања од традиционалног поступка, може пронаћи своје место. Споразум је у складу са појединим начелима, па се у њих уклапа,¹³² док од других одступа, и то како у српском тако и у америчком праву. Приговори упућени споразуму управо крећу од његове неконзистентности са постојећим начелима кривичног процесног права. Одређена одступања свакако постоје, при чему долази до, у једном погледу, примене максиме *factum vincit legem*.¹³³ Међутим, и начело опортинитета је скроз супротно начелу легалитета, па постоје упоредо у српском законодавству, све више заживљавајући у пракси. Стога сматрамо да и споразум о признању кривичног дела на исти начин може и треба да постане део кривичног процесног законодавства, прихваћен како у пракси тако и у теорији. То није изузетак у упоредним законодавствима, где се

¹²⁹ С. Бејатовић, *Кривично процесно право*, 89-118.

¹³⁰ О начелима у америчком праву према којима се односи споразум о признању кривице, види: В. Бајовић, *Споразум о признању кривице*, 177-190.

¹³¹ В. Ђурђић, *Изградња новог модела кривичног поступка Србије на редефинисаним начелима кривичног поступка*, у зборнику: С. Бејатовић, *Актуелна питања кривичног законодавства (нормативни и практични аспект)*, Златибор, 2012, 71.

¹³² За разлику од почетних приговора, који додуше још увек не јењавају, али су слабијег интензитета, споразум о признању кривичног дела се доводи у исти ниво са осталим начелима кривичног процесног права. М. McConville, *Plea Bargaining: Ethics and Politics*, *Journal of Law and Society*, vol. 25, no. 4, 1998, 562.

¹³³ М. Симовић, *Поједностављене форме поступања у кривичном процесном законодавству Босне и Херцеговине (законска рјешења и искуства у досадашњој примјени)*, у зборнику: С. Бејатовић, *Алтернативне кривичне санкције и поједностављене форме поступања*, Београд, 2009, 208.

наглашава да и у системима базираним на начелима утврђивања материјалне истине и легалитета егзистирају и консенсуалне форме решавања кривичних предмета.¹³⁴ Коначно, од сваког начела постоје и изузеци. Стога нагодба не може и не сме бити критикована као нешто што није у потпуности или није уопште у складу с неким начелом, поред мноштва законом прописаних изузетака од сваког појединог начела.

7.1. Споразум о признању кривичног дела и начело истине

„European systems transformed the search for the truth from unilateral inquiries into a sort of collective enterprise.“¹³⁵

Разматрања односа нагодбе са начелима у кривичном поступку почећемо од начела истине. Оно је некада представљало основ кривичнопроцесног система, док је данас ситуација сасвим другачија. Ово начело поједина законодавства више не познају, док у другим, попут немачког, и даље представљају срж кривичног поступка. Истина се, ипак, не губи из вида како у националним тако ни у међународним оквирима.¹³⁶ Уместо начела утврђивања материјалне истине, законодавац је оставио начело истине, које све више отвара пут и уступа своје место неким другим начелима. Наиме, законодавац га више не регулише, али из појединих одредаба ЗКП-а и даље произилази обавеза суда да разјасни конкретан проблем. Могло би се рећи да држава препушта окривљеном да брине о доказима којима ће поткрепити одбрану, а суд ће да оцени која је од две стране у праву. Оправданост потискивања начела материјалне истине подрива истинитост тврдњи које обе странке презентују суду, али то, међутим, неће бити питања кривице окривљеног за почињено кривично дело. На тај начин, начело материјалне истине се лаганим, али сигурним ходом уклања пред начелом процесне економије. Економисање мањим ресурсима, како временским тако и материјалним, представља важан фактор у савременим кривичним поступцима, што представља један од, по појединим ауторима, три основна циља у кривичном поступку.¹³⁷ И управо у тој сврси споразум о признању кривичног дела

¹³⁴ S. Thaman, *Plea Bargaining, Negotiating Confessions and Consensual Resolution of Criminal Cases*, Electronic Journal of Comparative Law, vol. 11.3, 2007, 9.

¹³⁵ E. Grande, *Dances of Criminal Justice: Thoughts on Systemic Differences and the Search for the Truth*, у зборнику: J. Jackson, M. Langer, P. Tillers (уп.), *Crime, Procedure and Evidence in a Comparative and International Context – Essays in Honour of Professor Mirjan Damaška*, Oxford – Portland, 2008, 154.

¹³⁶ G. Sluiter et al., *International Criminal Procedure: Principles and Roles*, Oxford, 2013, 1406.

¹³⁷ Први, и основни циљ је, свакако, пронаћи истину и тако избећи погрешне осуде, док је други у вези са чувеном сентенцом кривичног поступка, да је боље ослободити сто кривих лица, него осудити једног

долази у потпуности до изражаја и проналази своје оправдање, али не по сваку цену, па није ни у потпуном складу са начелом истине.¹³⁸

У струјању и међусобној размени процесних решења између англо-саксонског и континенталног правног система,¹³⁹ не можемо а да се не осврнемо на различито тумачење истине у поступку у наведена два система, где јаз између тумачења појма истине како међу њима тако и међу различитим дисциплинама постаје све већи.¹⁴⁰ С једне стране, у континенталном, или да га назовемо неадверсарном, систему, установљено је правило да истину треба да утврди трећи субјект, који није странка у поступку. Таква истина названа је материјалном, објективном или онтолошком.¹⁴¹ С друге стране, у адверсарним системима је заступљено схватање да не постоји таква онтолошка истина коју може да утврди неутрална страна у поступку, јер неутралност сама по себи не може бити постигнута, будући да су и најискреније незаинтересоване стране неизбежно под утицајем иницијалних хипотеза које су формирале, на основу чега је настало начело интерпретативне истине.¹⁴² Ова разлика потиче и због тога што је дуги низ година примарни циљ у континенталним законодавствима био „пронаћи истину“, док се у англо-саксонском огледао у решавању кривичног конфликта.¹⁴³ Због тога, амерички концепт истине је више релативан и консенсуалан,¹⁴⁴ иако је још Врховни суд САД-а 1966. године нагласио да је основна сврха суђења утврђивање истине.¹⁴⁵ На тај начин, у континенталним системима суд је имао активну, али непристрасну и неутралну улогу, која је у америчком правосуђу претворена у пасивну,¹⁴⁶ што је омогућило странама у поступку

невиног. Према томе, ако се већ дешавају грешке у поступцима, оне пре треба да воде погрешном ослобођењу, него погрешној осуди. L. Laudan, *Truth, Error, and Criminal Law*, Cambridge, 2006, 1-2.

¹³⁸ J. Turner, *Limits on the Search for Truth in Criminal Procedure: a Comparative View*, у: *Research Handbook on Comparative Criminal Procedure* (Jacqueline Ross & Stephen Thaman eds.), Edward Elgar Pub. 2014, 22.

¹³⁹ М. Дамашка: *О мiješanju inkvizitornih i akuzatornih procesnih normi*, *Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu*, vol. 4, broj 2/1997, 3-20.

¹⁴⁰ М. Дамашка, *Truth in Adjudication*, *Hastings Law Review*, vol. 49, 1997-1998, 289.

¹⁴¹ E. Grande, *Dances of Criminal Justice...*, 146-147.

¹⁴² *Ibid.*, 147-148.

¹⁴³ T. Weigend, *Should We Search for the Truth, and Who Should Do It?*, *N. C. J. INT'L L. & COM. REG.*, vol. 36, issue 2, 2011, 389-390.

¹⁴⁴ S. Thaman, *Plea Bargaining, Negotiating Confessions and Consensual Resolution of Criminal Cases*, 22; M. Langer, *From Legal Transplants to Legal Translations: The Globalization of Plea Bargaining and the Americanization Thesis in Criminal Procedure*, *Harvard International Law Journal*, vol. 45, no. 1/2004, 10.

¹⁴⁵ *Tehan v. U.S.*, 383 U.S. 406. Овим истовремено морамо да скренемо пажњу свима који наглашавају како у америчком правосуђу не постоји начело истине!

¹⁴⁶ О томе и о истини у српском правосуђу и у: G. P. Ilić, M. Majić, *Nature, Importance and Limits of Finding the Truth in Criminal Proceedings*, *Annals FLB – Belgrade Law Review*, Year LXI, 2013, No. 3, 82-100.

играње са истином.¹⁴⁷ То је сликовито у теорији представљена као танго и румба плес, где код првог постоје свега два такмичара која утврђују истину, док код потоњег постоји група која установљава објективну истину.¹⁴⁸

Правници у континенталним правним системима не могу лако да се одрекну начела утврђивања материјалне истине.¹⁴⁹ Свакако да је основни циљ у кривичном поступку идентификовати учиниоца кривичног дела и применити адекватну кривичну санкцију на њега, чему служе и сва правила кривичног поступка,¹⁵⁰ што трагање за истином подиже на високо место у поступку, али на том путу постоји мноштво препрека, јер је и сам кривични поступак осмишљен тако да су поједине вредности у њему у супротности са успостављањем тачности чињеница.¹⁵¹ Истина не може бити нешто што је подложно преговарању,¹⁵² а истовремено се сматра да преговарање подразумева уздржавање од трагања за истином, услед чега концепт истине постаје фаталност. Окривљени је осуђен не због тога што је доказано да је извршио кривично дело, него зато што се сагласио са оптужницом, због чега његова сагласност, више него истина, постаје основ и оправдање за пресуду и казну, а само онај ко разуме колико преговарање о признању кривичног дела штети правном систему може да разуме колико вредност има, или тачније, је имала, потрага за истином у кривичном поступку.¹⁵³ Међутим, овде окривљени не преговара око истине, него најчешће око кривичне санкције, а за ову бенефицију нуди истину. Оваквим, активним учешћем, окривљени доприноси њеном утврђивању, јер не можемо сматрати да је искључиво суд способан да спозна истину, без помоћи других учесника.

Неспорно је да није пријатно када чујемо да се у кривичном поступку више не тражи утврђивање истине. Но, питање је до које мере је заиста у судству тражена материјална истина, осим што смо имали постављен такав систем суђења у којем је суд имао улогу њеног утврђивања преко извођења доказа. И данас, често није толико до тога

¹⁴⁷ W. Pizzi, *Trials without Truth...*, 122-123.

¹⁴⁸ E. Grande, *Dances of Criminal Justice...*, 155.

¹⁴⁹ *Ibid.*, 153.

¹⁵⁰ W. Hassemer, *Human Dignity in the Criminal Process: The Example of the Truth-Finding*, *Israel Law Review*, vol. 44, 2011, 186.

¹⁵¹ M. Damaška, *Truth in Adjudication*, 305.

¹⁵² C. H. Brants-Langeraar, *Consensual Criminal Procedures: Plea and Confession Bargaining and Abbreviated Procedures to Simplify Criminal Procedure*, *Electronic Journal of Comparative Law*, vol. 11.1, 2007, 3.

¹⁵³ W. Hassemer, *Human Dignity in the Criminal Process...*, 198.

шта је заиста истина у поступку, већ колико тога тужилац може да докаже. Једноставно, у кривичном поступку свако има своју истину, које нису једнаке. У ствари, можемо рећи да је широко отворен простор да тужилац и окривљени путем споразума креирају своју, јединствену, истину. До тог момента, с једне стране, тужилац располаже чињеницама на основу којих је у стању да исконструише кривични догађај и створи своју верзију истине. С друге стране, окривљени се придржава своје истине, која може бити двојака – права истина о догађају и она верзија које се придржава. Коначно, са треће стране, оштећени има своју истину о целом догађају.¹⁵⁴

Споразум о признању кривичног дела свакако није у потпуности у складу са начелом материјалне истине,¹⁵⁵ али будући да странке и бранилац треба да се сложе око чињеничног стања, они ипак установљавају истину, с тим што смо добили друге субјекте у чију је то надлежност прешло. А то није истина до које се дошло преговарањем. Истина је увек била релативна, па је представљала „веран одраз кривичног догађаја у свести судије“.¹⁵⁶ Нарочито је спорна сагласност споразума о оптужници са начелом истине.¹⁵⁷

Међутим, не можемо да се сложимо са тврдњама да нагодбу треба напустити зато што није у складу са начелом истине. Критичари овог института који сматрају да је нагодба у супротности са истином сматрају да нарушава принцип тражења истине и подрива правду.¹⁵⁸ Овде треба пажњу посветити и судским заблудама. Неспорно је да, било ко да утврђује истину и на било који начин, до заблуде може да дође, а самим тим и до погрешне осуде. Никако не можемо сматрати да до заблуда неће доћи ако у законодавству оставимо начело утврђивања материјалне истине, а поготово ако аболирамо нагодбу.¹⁵⁹ Коначно, споразум се може закључити и у току главног претреса, где тешко може да дође до заобилажења истине. А враћајући се поново на релативност овог појма,

¹⁵⁴ Б. Чејовић, *Претпоставка невиности окривљеног*, Београд, 2009, 145-146.

¹⁵⁵ G. Sluiter et al., *International Criminal Procedure...*, 1406.

¹⁵⁶ С. Бејатовић, *Кривично процесно право*, 101.

¹⁵⁷ J. Turner, *Limits on the Search for Truth in Criminal Procedure...*, 25.

¹⁵⁸ S. Cheesman, *A Comparative Analysis of Plea Bargaining and the Subsequent Tensions with an Effective and Fair Legal Defence*, Szeged, 2014, докторска дисертација, 132.

¹⁵⁹ У упоредном праву су прављена и одређена истражавања, која су показала висок проценат погрешних осуда, без да је и узета у обзир пракса преговарања о признању кривичног дела. Видети опширније: J. Gould, *The Innocence Commission: Preventing Wrongful Convictions and Restoring the Criminal Justice System*, New York and London, 2008. Ипак, истовремено се скреће пажња на велике опасности које носи сведочење саоптужених који су закључили споразум, против оног који није. Опширније: K. Miller, *Wrongful Capital Convictions and the Legitimacy of the Death Penalty*, New York, 2006.

морамо да истакнемо да истина у очима првостепеног суда уопште не мора да буде идентична истини коју види другостепени суд.

Неспорна је чињеница да је у упоредним законодавствима долазило до појаве лажних признања. Лажно признање, само по себи, не одговара објективној стварности, а тиме ни истини. Али, чињеница која се често занемарује јесте да до појаве лажних признања није дошло преваходно услед преговарања са тужиоцем. Она су постојала одувек. Споразум о признању кривичног дела је само отворио још једну могућност за њихово појављивање. Пошто ћемо о опасности осуде невиног лица преко нагодбе говорити нешто касније, овде морамо само да нагласимо да због споразума не долази до негирања начела материјалне истине, иако делимично стоје у противречности. Али укидање споразума неће и не може довести до јачања начела истине. У законодавству Републике Србије не постоје тако широки казни распони као у Сједињеним Америчким Државама, где постоји мноштво лажних признања. Окривљени који пристану на нагодбу су великом већином и заиста лица која су крива за извршење кривичног дела.¹⁶⁰

У литератури се оправдано критикују оштри ставови према којима је нагодба у супротности са истином,¹⁶¹ јер се она не утврђује само и искључиво на главном претресу, већ током целог кривичног поступка, где се уз активно учешће окривљеног и пасивнију улогу суда до ње лакше долази.¹⁶² Тако, истина и са споразумом и без споразума представља само релативан појам, који зависи од ока посматрача. И у немачком законодавству истина је релативна, па тако од окривљеног зависи да ли ће да сведочи и какву изјаву ће да пружи (а самим тим, може да склопи и споразум), али се и ту наглашава опасност од лажних признања.¹⁶³ Федерални Уставни суд је заузео становиште да нагодба не нарушава права окривљеног. У сваком случају, сматра се да је нагодба у сагласности са материјалном истином, што треба да потврди суд моментом усвајања овог акта.¹⁶⁴

¹⁶⁰ L. Laudan, *Truth, Error, and Criminal Law*, 71.

¹⁶¹ Тако, проф. Шкулић сматра да нагодба врло озбиљно одступа од начела истине. Видети: М. Шкулић, *Однос начела истине и поједностављених форми кривичног поступка*, у зборнику: *Поједностављене форме поступања у кривичним стварима: регионална кривичнопроцесна законодавства и искуства у примени*, Београд, 2013, 82.

¹⁶² В. Бајовић, *Нав. дело*, 188.

¹⁶³ J. Löffler, *Die Absprache in Strafprozess*, Tübingen, 2010, 37, 45.

¹⁶⁴ J. Löffler, *Die Absprache in Strafprozess*, 62, 67; J. Peters, *Urteilsbsprachen im Strafprozess – Die deutsche Regelung im Vergleich mit Entwicklungen in England & Wales, Frankreich und Polen*, Göttingen, Band 13, 2011, 43.

Враћајући се на српско правосуђе, можемо да констатујемо да је споразум у сагласности са новоусвојеном концепцијом начела истине.

7.2. Споразум о признању кривичног дела и начело официјелности кривичног гоњења

Начело официјелности кривичног гоњења подразумева да јавни тужилац покрене и води кривични поступак по службеној дужности. Ово начело је у потпуности у сагласности са споразумом о признању кривичног дела. Јавни тужилац ће по службеној дужности покренути и водити кривични поступак, без обзира на став оштећеног о томе., при чему у покренутом кривичном поступку може ићи на редован или неки од посебних поступака, или закључити споразум о признању кривичног дела, или наравно, окончати поступак на неки други начин. Суштински, јавни тужилац је поступак покренуо, водио и окончао по службеној дужности, према могућностима које му је законодавац доделио, а нагодба о признању кривичног дела представља једну од њих.

7.3. Споразум о признању кривичног дела и начело легалитета кривичног гоњења

Начелом легалитета се од јавног тужиоца захтева да предузме кривично гоњење увек када постоје услови, односно, основи сумње да је одређено лице учинило кривично дело за које се гони по службеној дужности. Ипак, постоји одступање код начела легалитета кривичног гоњења у односу на споразум о признању кривичног дела. Превасходно, треба обратити пажњу да се у новије време начело легалитета све више потискује уступајући место сасвим супротном, начелу опортунитета. Код потоњег начела, јавни тужилац је овлашћен да одбаци кривичну пријаву, односно, одустане од кривичног гоњења за одређена кривична дела, уколико окривљени изврши одговарајуће обавезе. Пошто ћемо о томе детаљно говорити, овде ћемо само скренути пажњу на чињеницу да је један од елемената нагодбе, додуше факултативан, одустајање од кривичног гоњења уколико буде успешно примењена једна или више обавеза које су прописане одредабама којима је регулисано начело опортунитета.

Као што др Вања Бајовић исправно закључује, када посматрамо однос између начела легалитета и споразума, споразум морамо да раздвојимо на споразум о санкцији и

споразум о оптужници.¹⁶⁵ Ако окривљени склопи споразум о санкцији, не можемо доћи до закључка да је јавни тужилац одступио од начела легалитета, јер је поступак водио и окончао у договору са окривљеним и његовим браниоцем. У том случају начело легалитета је у потпуности спроведено до краја и нема одступања од њега. Али, до размимоилажења са овим начелом долази приликом договарања о оптужници. Иако је то у појединим законодавствима споран правни институт, у другим, попут америчког, чини основу целог система. Према српском ЗКП-у, тужилац има могућност да склопи такав споразум, којим ће моћи да одустане од кривичног гоњења за кривична дела која нису обухваћена оптужницом. У том домену, споразум одступа од начела легалитета и приклања се начелу опортунитета. Ако у овом моменту осмотримо оба начела која егзистирају упоредо у законодавству Републике Србије, јасно је да споразум мора бити у складу с једним, а у супротности са другим, при чему наша подела нагодбе указује која врста је у хармонији са којим начелом.

7.4. Споразум о признању кривичног дела и начела оптужбе и употребе службеног језика и писма

Начела оптужбе и начело употребе службеног језика и писма су у складу са споразумом. Ниједно од ових начела није спорно. Начелом оптужбе се решава питање постојања оптужног акта у кривичном поступку, односно, успоставља се правило да се судски кривични поступак покреће по захтеву тужиоца (*nemo iudex sine actore*). Након прецизно одређеног и законом предвиђеног начела оптужбе из претходног законског текста, законодавац се определио да дефиницију начела оптужбе напросто избаци из ЗКП-а, како би избегао његово прилагођавање новој улози тужиоца. Заобилазећи многобројне оправдане критике овом решењу,¹⁶⁶ напоменућемо да је у законодавству задржано старо решење по коме као тужиоци наступају: јавни, супсидијарни и приватни тужилац, уз јако мали број кривичних дела за која се гоњење предузима по предлогу. Споразум о признању кривичног дела, пак, може да склопи само јавни тужилац, тако да је, с једне стране, споразум у сагласности с овим начелом, док је, с друге стране, потпуно илузорно

¹⁶⁵ В. Бајовић, *Нав. дело*, 177-178.

¹⁶⁶ Више о томе: В. Ђурђић, *Изградња новог модела кривичног поступка Србије на редефинисаним начелима кривичног поступка*, 78-81.

разматрати нагодбу у односу на друге тужиоце, јер се ту не ради о изузетку од начела оптужбе.

Начело употребе језика и писма је одавно заступљено у српском законодавству, прописано како Уставом тако и ЗКП-ом. У службеној употреби су српски језик и ћирилично писмо, а други језици и писма су у службеној употреби у складу са Уставом и законом (чл. 11. ст. 1. ЗКП-а). Укратко, сва права загарантована овим чланом апсолутно се примењују и код преговарања о признању кривичног дела без икаквог изузетка, па је нагодба у складу с овим начелом.

7.5. Споразум о признању кривичног дела и начело непосредности

Начело непосредности подразумева да ће суд да заснује пресуду само на доказима изведеним на главном претресу.¹⁶⁷ До доношења новог ЗКП-а, није било спорно да се пресуда може засновати само на доказима који су изведени на главном претресу, уз поједине изузетке (као што је био поступак за кажњавање и изрицање условне осуде од стране истражног судије).¹⁶⁸ Но, споразум о признању кривичног дела представља крупан изузетак од овог начела. Наиме, суд у редовном поступку сазнаје све чињенице непосредно, како из непосредно изведених појединих доказа тако и доказа као целине. Насупрот овом правилу, кад је у питању споразум, суд све доказе спознаје кроз списе и готово формално испитивање окривљеног. На суду не долази до извођења доказа, већ ће суд да базира пресуду на доказима на које се странке позивају у споразуму, што представља одступање од начела непосредности. Затим, поступак закључења споразума о признању кривичног дела се одвија иза кулиса, иза врата затворених за сву јавност изузев за странке. Због тога је, без икакве даље приче, јасно да према новом законском тексту начело непосредности трпи свој најпознатији изузетак приликом споразумевања о признању кривичног дела.

7.6. Споразум о признању кривичног дела и начело јавности

Начело јавности представља једно од начела које у кривичном процесном законодавству Србије трпи већи број ограничења, па је због тога и позната подела на општу, ограничену и страначку јавност. Преговарање о признању извршења кривичног

¹⁶⁷ С. Бејатовић, *Кривично процесно право*, 98.

¹⁶⁸ Тако и: В. Бајовић, *Нав. дело*, 180.

дела представља нов изузетак. Оно се одвија ван очију јавности, рочиште се такође држи без њеног присуства, тако да није очувана јавност поступка. У немачкој теорији се сматра да је на овај начин нарушено наведено начело,¹⁶⁹ док у српском правном систему то ипак представља више изузетак, него његово нарушавање. Не смемо да заборавимо ни правило да законодавац једино захтева јавност приликом изрицања свих пресуда, док за време образлагања пресуде јавност поново може бити искључена. Но, будући да суд на рочишту на којем одлучује о нагодби исту само прихвата и оглашава окривљеног кривим (овде не улазимо у друге могуће судске одлуке), до правог изрицања пресуде у ствари и не долази, чиме није нарушено правило о јавном изрицању пресуде. Суд ће, прихватајући споразум, огласити окривљеног кривим, а пресуду, у чијем ће образложењу нагласити да је донета на основу споразума, доставити субјектима којима је и иначе доставља.

7.7. Споразум о признању кривичног дела и начело суђења у разумном року

Начело суђења у разумном року је тек недавним изменама у српском кривичнопроцесном законодавству нашло своје место, превасходно због јаке активности Европског суда за људска права. Сада, суд је дужан да кривични поступак спроведе без одуговлачења и да онемогући сваку злоупотребу права усмерених на одуговлачење поступка. Напоменуто је и да је поступак против окривљеног који је у притвору хитан (чл. 14. ЗКП-а). И међу правима окривљеног, наведено је да му се мора обезбедити да у најкраћем року буде изведен пред суд, и да му буде суђено непристрасно, правично и у разумном року (чл. 14. ст. 1. т. 5. ЗКП-а). Но, када је у питању надобга о признању кривичног дела и ово начело, сматрамо да су у потпуној сагласности. Нагодбом се поступак, као што ћемо видети, изузетно брзо завршава, а странкама је остављена могућност да је склопе све до краја главног претреса. То је један од најбржих начина за окончање кривичног поступка, тако да ће споразумом бити испоштовано начело суђења у разумном року.¹⁷⁰

¹⁶⁹ W. Hassemer, *Human Dignity in the Criminal Process...*, 197.

¹⁷⁰ На пример, у предмету *Arabadzhiev and Alexiev v. Bulgaria* (Application no. 20484/05), од 21. децембра 2010. године, стразбуршки суд је заузео став да је повређено право на суђење у разумном року, јер је поступак трајао готово 10 година. Ово наглашавамо због тога што је, на крају, поступак завршен споразумом о признању кривичног дела, а изречена је казна затвора у трајању од три месеца! Или, слично, период од девет година, два месеца и два дана само за прву инстанцу у италијанском правосуђу, у поступку који је такође завршен италијанском верзијом споразума, о којој ће бити речи, не задовољава критеријум разумног рока. Случај *Barattelli v. Italy* (Application no. 38576/97), од 04. јула 2002. године.

ПРВИ ДЕО

СПОРАЗУМ О ПРИЗНАЊУ КРИВИЧНОГ ДЕЛА У КРИВИЧНОМ ПРОЦЕСНОМ ЗАКОНОДАВСТВУ РЕПУБЛИКЕ СРБИЈЕ

ГЛАВА I

ЗАКЉУЧЕЊЕ СПОРАЗУМА О ПРИЗНАЊУ КРИВИЧНОГ ДЕЛА

1. ПОЈАМ СПОРАЗУМА О ПРИЗНАЊУ КРИВИЧНОГ ДЕЛА

Споразум о признању кривичног дела је есенцијална компонента спровођења правде.

Правилно применљиван, треба бити подстицан.¹⁷¹

Споразум о признању кривичног дела је регулисан члановима 313-319. Законика о кривичном поступку.¹⁷² Овако детаљним регулисањем разликује се од држава у региону,¹⁷³ преваходно од Босне и Херцеговине, чији законодавац је у сва четири закона о кривичном поступку на веома сумаран начин описао споразум и његово закључење. Из дефиниције наведене у претходној глави, коју овде нећемо да понављамо, можемо да издвојимо најбитније улоге страна које учествују у склапању споразума. Основна улога окривљеног и његова обавеза своди се на потпуно признање извршења кривичног дела, односно, једног или више кривичних дела извршених у стицају. Тужилац пристаје да у замену за признање пружи окривљеном одређене погодности, које се најчешће огледају у понуди блаже кривичне санкције, односно, затворске казне. Затим, тужилац је овлашћен да одустане од кривичног прогона за друга кривична дела која нису предмет споразума и одриче се права на жалбу поводом пресуде чији је предмет споразум о признању кривичног дела. Нова законска решења теже ка изједначењу страна у поступку, какво постоји у адверзијалном систему, тако да овде ниједна страна не сме бити у привилегованом положају у односу на другу. У досадашњим законским решењима, по

¹⁷¹ *Santobello v. New York*, 404 U.S. 257, 260, 1971.

¹⁷² Споразум о признању кривичног дела је пре био регулисан чланом 282. (а-д) Законика о кривичном поступку. Будући да је кривица један од четири елемента општег појма кривичног дела (поред радње, предвиђености у закону и противправности), тако је морало да дође и до промене у називу овог правног института, који сада носи назив споразум о признању кривичног дела.

¹⁷³ Овакво одскакање од држава бивше Југославије је постојало и у моменту настанка споразума о признању кривице у српском праву, а доношењем новог ЗКП-а законодавац је ову област уредио још детаљније.

правилу, тужилац је био привилегован. Сада се губи, макар у теорији, и та разлика у положају.

Можемо приметити да суд у поступку закључења споразума не учествује. Улога суда долази до изражаја тек касније, након што споразум буде поднет на потврђивање. Суд у Србији нема право да учествује у поступку закључења споразума, као што је случај у неким другим државама, попут Немачке, где суд, има право да утиче на странке да закључе нагодбу. Суд је последња инстанца која одлучује о судбини споразума. Главни субјекти су јавни тужилац и окривљени са браниоцем, при чему јавни тужилац, приликом закључења споразума и договорног одређивања казне или друге кривичне санкције, постаје субјект судске казнене политике, јер директно, али омеђен законом прописаним границама, одлучује о кривичним санкцијама.¹⁷⁴ Уколико га не прихвати, тужилац и окривљени се враћају на стадијум пре његовог закључивања, а споразум се посматра као да никад није ни закључен. Ако суд прихвати споразум, донеће осуђујућу пресуду. На тај начин, споразум о признању кривичног дела на саму кривичну ствар има посредно дејство.¹⁷⁵

2. ОСНОВНИ УСЛОВИ ЗА ЗАКЉУЧЕЊЕ СПОРАЗУМА О ПРИЗНАЊУ КРИВИЦЕ

2.1. ПРОБЛЕМ ОДРЕЂИВАЊА КРУГА КРИВИЧНИХ ДЕЛА ЗА КОЈА СЕ МОЖЕ ЗАКЉУЧИТИ СПОРАЗУМ О ПРИЗНАЊУ КРИВИЧНОГ ДЕЛА

*Договореној нагодби, као и сваком другом компромису, има мјеста у оним ситуацијама које онемогућавају брзо и једноставно окончање поступка.*¹⁷⁶

Као што сме више пута напоменули, споразум о признању кривичног дела појављује се као поједностављена процесна форма, чији је циљ скраћење кривичног поступка, потпуним избегавањем или скраћивањем главног претреса. С обзиром на

¹⁷⁴ За више о утицају јавног тужиоца на казнену политику видети у: В. Ђурђић, *Утицај јавног тужиоца на казнену политику у новом кривичном поступку Србије*, у зборнику: С. Бејатовић, *Казнена политика као инструмент државне политике на криминалитет*, Бања Лука, 2014, 85.

¹⁷⁵ В. Ђурђић, *Страначки споразум о признању кривичног дела у кривичном поступку*, 85.

¹⁷⁶ М. Симовић, *Поједностављене форме поступања у кривичном процесном законодавству Босне и Херцеговине (законска рјешења и искуства у досадашњој примјени)*, 207.

чињеницу да је овакав институт први пут релативно недавно уведен у кривично процесно законодавство Србије, законодавац је, поступајући опрезно, у почетку ограничио примену споразума. Бацивши поглед на решења заступљена у упоредном праву, примећујемо да се законодавци углавном крећу око сличних услова, али, наравно, постоје и велике разлике. Садржински посматрано, српски законодавац је детаљно, за разлику од земаља у региону, прописао услове и поступак за закључење споразума. Због тога је на овом месту је веома важно одредити почетне услове под којима је дозвољено склапање споразума о признању кривичног дела.

Према некадашњем члану 282 (а). став 1. ЗКП-а, споразум се могао закључити када се кривични поступак водио за једно кривично дело или за кривична дела у стицају за која је прописана казна затвора до дванаест година (док је, према ЗКП-у из 2006. године, ограничење било постављено на десет година, што се сматрало релативно умереном варијантом, која је прихватљива за Србију)¹⁷⁷. У том случају јавни тужилац је могао предложити окривљеном и његовом браниоцу закључење споразума о признању кривице, односно окривљени и његов бранилац су могли предложити јавном тужиоцу закључење таквог споразума. Из наведеног можемо извући закључак да је законодавац сматрао да су почетна два услова за закључење споразума о признању кривичног дела висина прописане казне за конкретно кривично дело и предлог једне стране учињене другој (дакле тужилац окривљеном и браниоцу или окривљени и бранилац јавном тужиоцу) за закључење споразума. Без испуњења оба услова нема ни могућности за закључење споразума. Споразум не може настати уколико странке не искажу жељу за његовим закључењем нити је могао бити прихваћен уколико је запрећена казна била већа у конкретном случају од дванаест година. Међутим, законодавац је доношењем новог законског текста одступио од овакве концепције закључења споразума, потпуно избацивши ограничење у виду висине прописане казне. Према важећем законском решењу, споразум о признању кривичног дела се може закључити за свако кривично дело, па тако и за она са најтежим запрећеним санкцијама.

Постоји јака аргументација и за ограничавање закључења споразума, али и за укидање лимитирања по висини запрећене казне. Ограничење могућности оправдано је из

¹⁷⁷ М. Шкулић, *Планиране новеле у новом Законнику о кривичном поступку*, Ревизија за криминологију и кривично право, број 1, 2007, 133.

више разлога. Реч је о новом институту, чија примена може да доведе до мноштва злоупотреба. Иако потиче из англо-саксонског правног система, пре свега САД-а, српски законодавац није кренуо њиховом и европски трасираном стазом неограничене примене споразума. У другим европским земљама, попут Немачке, сама пракса кривичног поступка наметнула је занимљива решења споразумевања о признању извршења кривичног дела, па иако није нигде ограничено законским нормама, у Немачкој се, углавном, тешка кривична дела не решавају преко споразумно. Неке друге европске земље кренуле су путем допуштања споразумевања само за лакша кривична дела, растеређујући на тај начин судове, углавном успешно, што је случај пре свега са Италијом и Француском. Италија, охрабрена успешном применом споразума, већ годинама постепено шири домен његове примене. Русија се окренула поротном систему и усвојила институт споразума и за тешка кривична дела. Аустрија је такође усвојила споразум у ограниченој варијанти, а која ограничења се, између осталог, огледају и у томе што нагодба не замењује суђење, већ га само скраћује.¹⁷⁸

Српски законодавац је кренуо путем једног средњег решења, допуштајући да се највећи број кривичних дела који егзистирају у Кривичном законик у Србије могу решити споразумом. Ограничавањем закључења споразума на дванаест година, најтежа кривична дела су изашла из оквира могућности закључења. Но, на овом месту се поставља питање због чега је законодавац, када је ЗКП-у из 2006. године, који није ступио на снагу, предвидео споразум о признању кривичног дела чије је закључење било ограничено за кривична дела са запређеном казном затвора до десет година, након тога подигао границу на дванаест година? Уколико погледамо поступке законодаваца у Европи, примећујемо да су сви они врло опрезно кренули са увођењем овог правног института у своја законодавства. Тек након што би се институт показао успешним, подизана је граница и прошириван дијапазон кривичних дела за која се може закључити споразум. За пример је довољно узети Италију и Русију. Насупрот њима, српски законодавац је одважно поставио границу на дванаест година, изнад нешто опрезније постављене границе у ЗКП-у из 2006. године. Можда би, за почетак, ипак било боље да је остала првобитно постављена граница, како законодавац не би правио још већи скок у непознато него што је првобитно наумио. Посебно питање је због чега је уопште била узета граница од дванаест година,

¹⁷⁸ V. Ziegelwanger, *A Comparative Study of Austrian and Canadian Law*, Wien, 1993, 38.

која је изгледала потпуно нелогична. Ограничење за која кривична дела је дозвољена примена споразума тада је било конфузно и непрецизно регулисано. Посебно је био споран компликован начин спајања одредаба о закључењу споразума за једно кривично дело и одредаба о стицају, то јест када се поступак води за кривична дела у стицају за која је прописана казна затвора до дванаест година. Прво, због чега један кривичноправни појам улази у дефиницију једне процесне установе? Друго, на који начин усагласити одредбе о вођењу поступка за кривична дела извршена у стицају са одредбама о закључењу споразума?

Одговор на прво питање је лежао у недовољној теоретској поткованости писача овог законског текста. С једне стране, стицај је кривичноправни, а не кривичнопроцесни појам. Баратање овим појмом приликом дефинисања услова за закључење споразума, у најмању руку је непримерено. С друге стране, провлачило се мноштво питања између регулисања услова за склапање споразума за једно кривично дело и за више кривичних дела извршених у стицају. Стицај ће постојати када један учинилац једном радњом (идеални стицај) или са више радњи (реални стицај) учини више кривичних дела за која му се истовремено суди.¹⁷⁹ Због тога, постављало се питање, да ли сва кривична дела која улазе у састав стицаја морају да испуњавају услов да буду запрећена казном до дванаест година затвора? Судаћи по намери законодавца, одговор је потврдан. Дакле, прописана казна од дванаест година се односила на свако поједино кривично дело, како на она самостална тако и на она повезана стицајем.¹⁸⁰ Уколико би био закључен споразум за кривична дела у стицају, где је постојало макар једно кривично дело за које је прописана затворска казна изнад дванаест година, такав споразум би суд решењем одбацио као недопуштен. Ово поготово важи уколико би био закључен споразум са окривљеним коме се суди за једно кривично дело, са запрећеном казном изнад дванаест година.¹⁸¹ Услед

¹⁷⁹ О томе више: З. Стојановић, *Коментар Кривичног законика*, Београд, 2007, 217.

¹⁸⁰ Т. Васиљевић, М. Грубач, *Коментар Законика о кривичном поступку*, Београд, 2010, 606.

¹⁸¹ Излаз из ситуације у којој се судило за више кривичних дела учињених у стицају можемо наћи у преговарању тужиоца и окривљеног, са браниоцем. Резултат преговора, између осталог, могао је да се огледа у преквалификацији оптужнице, како би теже кривично дело могло бити подведено под блажи облик кривичног дела, односно блажи закон, и таквом блажом квалификацијом испунило услове да буде закључен споразум за сва кривична дела у стицају за која се суди у конкретном случају. В. Ђурђић, *Странацки споразум о признању кривичног дела у кривичном поступку*, 88. Узор за овакав поступак тужиоца налазимо у америчком *charge bargaining*, у ком једна од привилегија окривљеном буде преквалификација оптужнице на лакши облик кривичног дела. На овај начин је и у српско кривично процесно право на мала врата ушло споразумевање о оптужници, поред споразумевања о кривичној санкцији. Након што постигну споразум о

свега наведеног, важећим ЗКП-ом нису прописане одредбе о стицају, избегавајући на тај начин законодавно конфликтне одредбе, али у сваком случају, број кривичних дела која могу да буду предмет нагодбе ЗКП-ом није ограничен.¹⁸²

Приликом закључења споразума за кривична дела извршена у стицају, споразумом не морају бити обухваћена сва кривична дела која је окривљени извршио. Окривљени у споразуму може признати извршење једног кривичног дела, у случају када је извршио само једно кривично дело, или може признати извршење једног или више кривичних дела учињених у стицају. Ако се поново вратимо на раније важеће решење, можемо замислити ситуацију у којој тужилац није у могућности да преквалификује оптужницу на блажи облик кривичног дела, или чак да то не жели да уради, или има других потешкоћа у доказивању тог кривичног дела. Тада он може са окривљеним склопити споразум у коме ће окривљени признати извршење једног или више кривичних дела, за која је запрећена казна затвора до дванаест година, а да се кривично дело са већом запрећеном казном једноставно изостави из споразума. На тај начин би споразум био закључен, јер су испуњени сви законски услови за њега, а успешно је избегнута могућност незакључења споразума због услова везаног за висину запрећене казне. Етичке дилеме које се овде јављају, велике су. Али, ово је могло да се деси само у ситуацији у којој би се наведена одредба посматрала сама за себе, одвојена од других одредаба кјима је споразум био регулисан. Суд је, при одлучивању о споразуму, узимао у обзир испуњеност свих услова за његово закључење, а један од основних је у вези са признањем кривичних дела која су предмет оптужбе. Из одредбе ЗКП-а јасно је произилазила намера законодавца да захтева да окривљени призна сва извршена кривична дела. Да не би одредбе међусобно долазиле у сукоб, тужиоци су захтевали да сва кривична дела која улазе у састав стицаја буду призната, а такав став је заузело и Републичко јавно тужилаштво још приликом усвајања првог решења о споразумима.¹⁸³

преквалификацији кривичног дела, тужилац би саставио оптужницу, у којој би била наведена сва кривична дела за која се суди у стицају, те предложио јединствену казну за сва кривична дела. Суд не би, након што прими предлог, улазио у чињенична стања сваког кривичног дела, поготово у разлоге тужиоца да одустане од кривичног прогона за тежи вид кривичног дела, и уколико би сматрао да споразум треба одобрити, унео би га у пресуду.

¹⁸² С. Бејатовић, *Кривично процесно право*, Београд, 2014, 415.

¹⁸³ Види: Обавезно Упутство о примени и закључењу Споразума о признању кривице, *Јавнотужилачки приручник*, Београд, 2009, стр. 215-222. Посебно питање у вези са овим питањем постављало се у ситуацији када се, за више кривичних дела учињених у стицају, могла изрећи казна већа од дванаест година затвора.¹⁸³ Да подсетимо, када суд суди за кривична дела учињена у стицају, максимална казна коју суд може изрећи

Лимитирање закључења споразума у почетној фази увођења је било оправдано. Једноставно речено, није се могла допустити могућност да кривични поступци сва кривична дела из кривичног законодавства буду окончана споразумно, па тако и она са најтежим запрећеним санкцијама. Но, подизање границе са десет на дванаест година, у моменту када се ни прво решење није примењивало, остало је нејасно. А потом, у моменту у коме још нису била извршена никаква темељна истраживања о закључењу споразума у Републици Србији, законодавац је доношењем најновијег Законика о кривичном поступку одлучио да потпуно укине било какво ограничење с обзиром на висину запрећене казне. Ово решење је много критиковано у пракси. С једне стране, оправдано, али са друге стране, неоправдано. Приговори да на овај начин тужилац сам одређује казну и у најтежим кривичним делима, обећава бенефиције оптуженом, што све заједно може довести до њиховог неједнаког третмана пред судовима, нису оправдани.¹⁸⁴ Због чега допустити тужиоцу могућност да преговара о кривичној санкцији/казни за једна кривична дела, а за друга му то право ускратити? А у сваком случају, странке нису те које могу да одреде било какву казну, уколико исту суд не потврди, тако да се у суштини, опет јавља суд као крајња инстанца. Тиме би пре дошло до дискриминације тужилаца, по критеријуму надлежности, јер би једни могли да преговарају и тиме би њихов посао био олакшан, а други не би, а у сличној позицији би се нашли и окривљени. Међутим, као оправдан приговор овом решењу можемо да упутимо онај да је законодавац превише нагло скинуо забрану. Пре овог корака, требало је обавити темељитија истраживања, што није урађено.

Још један аргумент у прилог неограниченој примени споразума налази се у поверењу у судове и тужилаштва. Наиме, суд врши контролу споразума и на тај начин има последњу реч у овом поступку, а може се рећи да је суштина института управо у

износи двадесет година затвора. Постављало се питање да ли се и у том случају може закључити споразум? Према неким схватањима, то не би било оправдано, јер није у складу са одредбама које инсистирају на сразмерности кривичног дела и кривичне санкције са једне стране и бенефиција које стиче окривљени, са друге стране.¹⁸³ Међутим, по нашем мишљењу, не постоје сметње за закључење споразума ни по једном основу, без обзира на то колико кривичних дела је извршено у стицају. Споразум је дело странака и браниоца, и само су они овлашћени, у овој фази поступка, да процењују колике су бенефиције које потенцијално окривљени може да добије од тужиоца. Законодавац им је оставио одрешене руке елиминишући лимит за закључење дела, тако да користи од споразума могу да процењују само тужилац и одбрана. Уколико закључе да им одговара споразум, приступиће закључењу истог, и обратно.

¹⁸⁴ Тако и у: В. Икановић, *Преговарање о кривици након десетогодишње примјене у Босни и Херцеговини*, у Зборнику: *Поједностављене форме поступања у кривичним стварима: регионална кривичнорочишна законодавства и искуства у примени*, Београд, 2013, 182.

успостављању поверења у институције, а не у ограничавању или неограничавању закључења споразума, јер се преговарање о кривици мора или у потпуности прихватити или напустити¹⁸⁵ и само такав систем може правилно да функционише, што се огледа и у компаративним системима који непрестано проширују примену споразума о признању кривичног дела. Затим, у појединим државама споразум је уведен управо као средство борбе против организованог криминалитета, што повлачи могућност његовог закључења за све кривична дела, али се у неким окренуло у своју супротност формализујући већ постојећу корупцију.¹⁸⁶ Хрватско искуство нам показује да ће највећи интерес за споразумевање бити управо група кривичних дела против живота и тела и полне слободе, за која кривична дела се и у Србији почео закључивати споразум, о чему ће више бити речи на одговарајућем месту. У Хрватској су уведене одређене забране, па се сматра да ће се у пракси прилично смањити број закључених нагодби.¹⁸⁷

Сматрамо да треба допустити преговарање о кривици без обзира на запрећену казну. Када је законодавац кренуо овим путем, исти треба да буде испраћен. Иако се ово решење често критикује као опасно, посебно ако се доведе у везу са непостојањем дужности утврђивања истине,¹⁸⁸ треба испоштовати законодавчев наум. Како се наводи, суштина преговарања јесте решавање тешких и сложених кривичних предмета, а управо су за њих прописане најстроже казне, а за лакше и једноставне кривичне предмете, преговарање о кривици није од пресудног значаја.¹⁸⁹ Иако је неспорно да је преовлађујуће мишљење да нагодба своју примену треба да нађе у сфери лакшег и тежег криминалитета,¹⁹⁰ о чему сведоче и поједина компаративна искуства, те да су поједностављене форме поступања намењена решавању лакших кривичних дела због

¹⁸⁵ В. Икановић, *Материјалноправни и процесноправни аспект признавања кривице*, Ревивија за криминологију и кривично право, број 1-2/2012, 283.

¹⁸⁶ S. Cheesman, *Нав. дело*, 133.

¹⁸⁷ N. Cambj, *Споразумијевање према новели Закона о казненом поступку*, *Хрватски лјетопис за казнено право и праксу*, vol. 20, број 2/2013, 677.

¹⁸⁸ М. Шкулић, *Погрешна концепција и бројне правно-техничке грешке новог Законика о кривичном поступку – шта даље и како реформисати реформу српског кривичног поступка*, у зборнику: *Реформа кривичног права*, Копаоник, 2014, 48.

¹⁸⁹ В. Икановић, *Преговарање о кривици након десетогодишње примјене у Босни и Херцеговини*, 182.

¹⁹⁰ С. Бејатовић, *Поједностављене форме поступања као битно обележје реформи кривичног процесног законодавства земаља региона*, у зборнику: *Поједностављене форме поступања у кривичним стварима: регионална кривичноролесна законодавства и искуства у примени*, Београд, 2013, 21.

њиховог мањег степена друштвене опасности,¹⁹¹ нема разлога да се споразумевање ограничи само на ту област криминалитета. То противречи самој природи института.¹⁹² Такође, иако је неспорна и чињеница да је законодавац регулисао још две врсте споразума (споразуми о сведочењу окривљеног и осуђеног), који представљају ефикасно средство у разоткривању најтежих кривичних дела,¹⁹³ то ипак не представља разлог за лимитирање споразума о признању кривичног дела. По нашем мишљењу, управо такав потез законодавца оправдава укидање границе по критеријуму запређене казне за закључење споразума. Уколико, са једне стране, имамо таква два споразума који се могу закључити за било које кривично дело, самим тим је, са друге стране, нелогично укинути исту могућност за споразум о признању кривичног дела.

2.2. ИНИЦИЈАТИВА ЗА ЗАКЉУЧЕЊЕ СПОРАЗУМА О ПРИЗНАЊУ КРИВИЧНОГ ДЕЛА

Други услов који се захтева да би се уопште могло приступити закључењу споразума о признању кривичног дела јесте иницијатива за његовим закључењем. Законодавац је иницијативу јасно регулисао некадашњим законским текстом: „јавни тужилац може предложити окривљеном и његовом браниоцу закључење споразума о признању кривице, односно, окривљени и његов бранилац могу јавном тужиоцу предложити закључење таквог споразума“. Ова одредба је била потпуно јасна. Оно што није у потпуности јасно јесте због чега је уклоњена из новог текста ЗКП-а. Законодавац иницијативу за закључење споразума даје искључиво тужиоцу и окривљеном, односно његовом браниоцу. Већ у одредбама којима су регулисана права и дужности јавног тужиоца, наведено је његово овлашћење да закључи споразум о признању кривичног дела (као и споразум о сведочењу где потпадају и споразум о сведочењу и окривљеног и осуђеног). Ко ће од њих да покрене иницијативу, није битно у крајњем исходу ствари. Једино је битно да се иницијатива покрене, па ако пренесемо дешавања на терен

¹⁹¹ М. Грубач, *Рационализација кривичног поступка упрошћавањем процесних форми*, Зборник радова Правног факултета у Новом Саду, број 1-3, 1984, 290.

¹⁹² Г. Илић *et al.*, *Коментар Законника о кривичном поступку*, Београд, 2013, 719.

¹⁹³ С. Бејатовић, *Поједностављене форме поступања као битно обележје реформи кривичног процесног законодавства земаља региона*, 22.

уговорања и споразум о признању кривичног дела упоредимо са класичним уговором, рећи ћемо да без понуде нема ни уговора. Једна од странака мора упутити понуду другој страни за закључење уговора, уколико жели његов настанак.

У случају споразума о признању кривичног дела, иницијативу можемо посматрати у два вида. Прво тужилац може упутити окривљеном, односно његовом браниоцу, већ готову понуду за закључење споразума, у којој ће спецификовати све неопходне елементе, а где ће, наравно, централни сегмент бити понуђена кривична санкција.¹⁹⁴ Друго, тужилац може упутити окривљеном и његовом браниоцу само позив да се приступи преговорима, који би имали за циљ закључење споразума о признању кривичног дела. Наравно, могуће је и супротно, мада ћемо ређе наилазити на ситуацију да окривљени преко браниоца нуди тужиоцу да призна за извршење кривичног дела, у замену за кривичну санкцију коју сам одреди. Оно што у пракси може да представља проблем јесте уздржавање сваке стране од покретања иницијативе, због страха да би такав потез могао да буде протумачен као слабост, чиме би на самом почетку биле ослабљене преговарачке позиције.¹⁹⁵

Иницијативу би, у пракси, макар за лакша кривична дела, требало да покрећу окривљени и бранилац, судећи према искуствима у упоредном праву, а пре свега Босне и Херцеговине. У Хрватској браниоци најчешће иницирају преговоре у предметима у којима је у изгледу доношење осуђујуће пресуде са казном затвора у средњем или дужем трајању.¹⁹⁶ Пошто у ЗКП-у, у истом члану, законодавац регулише права и обавезе јавног тужиоца, а потом његову надлежност, поставља се питање да ли законодавац треба да има, у ствари, и право и дужност да преговара. Тачније, да он буде страна која ће да иницира споразум, као што је то случај у Македонији. Иако по свему судећи то није била интенција законодавца, сматрамо да би такву обавезу требало да пропише. Нико други нема право да покреће иницијативу за закључење споразума, али то законодавац више не прописује

¹⁹⁴ Иначе, неvezано за преговарање о кривици, одавно је у теорији присутно схватање да тужиоцу треба допустити могућност предлагања кривичне санкције којом би суд казнио окривљеног уколико би га прогласио кривим. Видети: Д. Недић, *Актуелна питања главног кривичног поступка са аспекта јавног односно државног тужиоца*, у зборнику: *Могући правци развоја југословенског казненог законодавства и њихове основне карактеристике* (ур. С. Бејатовић), Београд, 1999, 139.

¹⁹⁵ Д. Кадиев, *Поступак договора о кривици а аспекта браниоца*, у зборнику: *Поједностављене форме поступања у кривичним стварима*, Београд, 2013, 221.

¹⁹⁶ N. Cambj, *Sporazumijevanje prema noveli Zakona o kaznenom postupku*, Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu, vol. 20, broj 2/2013, 676.

изричито. Међутим, сматра се да писмено преузета иницијатива за закључење споразума од стране одбране, може да доведе до појединих злоупотреба у поступку. На пример, то би био случај када јавни тужилац не би прихватио иницијативу, па овај акт представља индицију кривице, и да се „случајно“ појави током суђења. Како би се оваква ситуација избегла, иницијатива од стране одбране треба да буде усмена.¹⁹⁷ Овакав опрезан став сматрамо оправданим. Што се тиче тужилачке стране, то је јасно, јер нико осим тужиоца и не може да покрене поступак. Додатно, да би се избегле могуће забуне, мора да се ради о јавном тужиоцу, а нипошто о приватном. Јавни тужилац је једини овлашћен на преговарање, с тим што ни он не мора да понуди нагодбу у сваком кривичном предмету, а уколико је понуди, он самостално бира каква ће понуда да буде, без обавезе да било коме оправдава свој избор.¹⁹⁸ Када је у питању оштећени као супсидијарни тужилац, преговарање о признању кривичног дела спада у надлежност јавног тужиоца, па се може одвијати све до оног момента до кад јавни тужилац одлучи да нема места гоњењу, односно, настане било који моменат у ком оштећени може да преузме гоњење. У том моменту, преговарање постаје немогућност. Ако у току поступка јавни тужилац преузме од супсидијарног кривично гоњење, све до окончања главног претреса може да закључи нагодбу. Код кривичних дела за која се кривично гоњење преузима по предлогу, јавни тужилац је свакако једини овлашћени орган за покретање поступка, па након што покрене поступак, може да приступи закључењу споразума.

Мало већу дилему би могло да отвори питање иницијативе са окривљеникове стране. Иако је најлогичније да само окривљени и бранилац могу траже закључење споразума, остаје отворено питање да ли друга лица која су на страни окривљеног могу да траже покретање поступка преговарања. Овде се мисли на родбину окривљеног која може да врши одређене радње за њега у поступку. Законодавац их отворено не наводи приликом набрајања лица која могу да траже закључење споразума, али више не наводи ни окривљеног са браниоцем као субјекте покретања иницијативе. Језичким тумачењем долазило се пре до закључка да се ова лица не могу појавити отворено у овом делу поступка, што би, уосталом, било супротно и његовом циљу.¹⁹⁹ Они могу да се појаве само као саветници, с којима окривљени може да разговара о својим размишљањима и

¹⁹⁷ V. Delibašić, *Plea Agreement*, Archibald Reiss Days, vol. III, 2014, 264.

¹⁹⁸ A. Davis, *Arbitrary Justice: The Power of the American Prosecutor*, Oxford, 2007, 44-45.

¹⁹⁹ Д. Николић, *Споразум о признању кривице*, 51-52; Д. Николић, *Страначки споразум о кривици*, 68.

приступању преговарању. Затим, могу да разговарају са браниоцем, да дају своје предлоге и мишљења и сл. У суштини, на ма који начин да се појављују у овом делу поступка, то неће бити поткрепљено папирима који ће улазити у досије о споразуму, који ће ићи на суд на усвајање, уколико до њега дође. Такође, и са стране окривљеног је пожељно да се саветује са блиским лицима о својим могућностима и да вага шансе и могућности у кривичном поступку, те да на основу тога донесе коначан закључак и одлуку.

У циљу долажења до сазнања и става испитаника о томе ко треба да отпочне преговоре за закључење споразума о признању кривичног дела, поставили смо три питања, а одговоре смо градирали у пет ступњева, почев од *никад* до *увек*. Расподела њихових одговора је дата у табелама које следе, с тим што смо на првом месту дали укупне проценте, а потом смо одговоре поделили по професијама испитаника.

Број попуњених упитника				
		Бранилац	Тужилац	Суд
<i>N</i>	<i>Valid</i>	72	73	77
	<i>Missing</i>	18	17	13

Табела 1: Да ли сматрате да бранилац треба да први отпочне преговоре?

		<i>Frequency</i>	<i>Percent</i>	<i>Valid Percent</i>	<i>Cumulative Percent</i>
<i>Valid</i>	Никад	1	1,1	1,4	1,4
	Ретко	3	3,3	4,2	5,6
	Понекад	32	35,6	44,4	50,0
	Често	19	21,1	26,4	76,4
	Увек	17	18,9	23,6	100,0
	<i>Total</i>		72	80,0	100,0
<i>Missing</i>	<i>System</i>	18	20,0		
<i>Total</i>		90	100,0		

Табела 2: Да ли сматрате да бранилац треба да први отпочне преговоре? – по професијама

		Професија			Total
		Тужилац	Бранилац	Судија	
	Никад	0	0	1 (4, 16%)	1
	Ретко	2 (8, 96%)	1 (4, 16%)	0	3
	Понекад	7 (30, 43%)	16 (66, 66%)	9 (37, 5%)	32
	Често	7 (30, 43%)	4 (16, 67%)	8 (33, 33%)	19
	Увек	7 (30, 43%)	3 (12, 5%)	6 (25%)	16
<i>Total</i>		23	24	24	71

Табела 3: Да ли сматрате да тужилац треба да први отпочне преговоре?

		Frequency	Percent	Valid Percent	Cumulative Percent
<i>Valid</i>	Никад	3	3,3	4,1	4,1
	Ретко	3	3,3	4,1	8,2
	Понекад	39	43,3	53,4	61,6
	Често	18	20,0	24,7	86,3
	Увек	10	11,1	13,7	100,0
	<i>Total</i>	73	81,1	100,0	
<i>Missing</i>	<i>System</i>	17	18,9		
<i>Total</i>		90	100,0		

Табела 4: Да ли сматрате да тужилац треба да први отпочне преговоре? – по професијама

		Професија			Total
		Тужилац	Бранилац	Судија	
	Никад	2 (8, 69%)	0	1 (4%)	3
	Ретко	3 (13, 4%)	0	0	3
	Понекад	12 (52, 17%)	11 (45, 83%)	15 (60%)	38
	Често	6 (26, 08%)	7 (29, 16%)	5 (20%)	18
	Увек	0	6 (25%)	4 (16%)	10
<i>Total</i>		23	24	25	72

Табела 5: Да ли сматрате да суд треба да скрене пажњу субјектима споразума на могућност његовог закључења?

		<i>Frequency</i>	<i>Percent</i>	<i>Valid Percent</i>	<i>Cumulative Percent</i>
<i>Valid</i>	Никад	7	7,8	9,1	9,1
	Ретко	7	7,8	9,1	18,2
	Понекад	22	24,4	28,6	46,8
	Често	8	8,9	10,4	57,1
	Увек	33	36,7	42,9	100,0
	<i>Total</i>	77	85,6	100,0	
<i>Missing</i>	<i>System</i>	13	14,4		
<i>Total</i>		90	100,0		

Табела 6: Да ли сматрате да суд треба да скрене пажњу субјектима споразума на могућност његовог закључења? – по професијама

	Професија			Total
	Тужилац	Бранилац	Судија	
Никад	3 (13, 04%)	3 (12, 5%)	0	6
Ретко	4 (17, 39%)	0	3 (10, 34%)	7
Понекад	10 (43, 47%)	4 (16, 67%)	8 (27, 58%)	22
Често	0	2 (8, 34%)	6 (20, 69%)	8
Увек	6 (26, 08%)	15 (62, 5%)	12 (41, 39%)	33
Total	23	24	29	76

Као што видимо из наведених табела, испитаници сматрају да све стране у кривичном поступку треба да покрену иницијативу за закључење споразума. Као што је и очекивано, тужиоци углавном сматрају да на тај корак треба да се одваже браниоци, док с друге стране, браниоци би ту улогу да препусте тужиоцима, а и тужиоци и браниоци би махом пребацили на суд да им покаже простор за нагодбу.

2.3. ПРЕДЛОГ ЗА ЗАКЉУЧЕЊЕ СПОРАЗУМА О ПРИЗНАЊУ КРИВИЧНОГ ДЕЛА

Када једна од странака упути другој предлог за закључење споразума о признању кривичног дела или за отпочињање преговора о условима признања кривичног дела које/која се окривљеном стављају на терет, почиње поступак споразумевања. Према некадашњем ЗКП-у, било је предвиђено да када се упути предлог, странке и бранилац могу преговарати о условима признања кривице за кривично дело, односно кривична дела која се окривљеном стављају на терет. Иако ни сам термин „предлог“ није био подесан, цело законско решење није било прописано на потпуно исправан начин, јер није било довољно само навести да ће странке и бранилац преговарати о условима признања кривице након што се упути предлог. За сваки упућени предлог очекује се одговор, а ако нема одговора, нема ни преговарања, па ако тужилац упути окривљеном, односно

његовом браниоцу предлог за вођење преговора, или обратно, неће доћи до вођења преговора уколико то друга страна не прихвати. Прихват понуде за вођење преговора или чак за закључење споразума представља *condition qua non* да би се вођење преговора или закључење споразума могло реализовати. Данас, таква одредба више не постоји у законском тексту, како због наведених разлога тако и због саме природе упућивања понуде, што често представља животну ситуацију какву не треба подводити под законска правила нити исту описивати.

Преговарање може почети већ у истрази, односно, пре подношења оптужног акта. Ова фаза поступка мора бити адекватно припрељена, како би се осигурао правичан поступак и избегле све могуће злоупотребе.²⁰⁰ Према изричитој законској одредби, странке могу закључити споразум о признању кривичног дела од доношења наредбе о спровођењу истраге па до завршетка главног претреса (чл. 313. ст. 1. ЗКП-а). Нужан услов за то јесте да тужилац у наредби о спровођењу истраге или у оптужном предлогу, наведе чињенични опис кривичног дела са правном квалификацијом, што је неопходно из практичних разлога, јер странке морају знати о чему преговарају. Касније, ни суд не може правилно да оцени споразум без ових елемената. Овде поготово не треба изгубити из вида чињеницу да ни признање окривљеног не ослобађа суд, а у овом случају тужиоца, обавезе сакупљања других доказа. Такође, споразум који суд буде оцењивао мораће да садржи све елементе на којима суд може да сазда своју одлуку, а то неће моћи без јасног чињеничног описа и дате правне квалификације кривичног дела,²⁰¹ иако формалноправно, суд није везан овом квалификацијом. Овде је значајно споменути да сматрамо дозвољеним преговарање о овим елементима. Чињенични опис и правна квалификација, по нашем мишљењу, може бити предмет споразума о признању кривице. Аргумент проналазимо у принципу опортунитета. Наиме, тужилац има овлашћење да одустане од кривичног гоњења за дела која нису обухваћена споразумом, а на основу принципа *a maiori ad minus*, пошто тужилац има могућност одустанка од таквог кривичног гоњења, тада поготово има могућност да преговара о блажем облику кривичног дела. До тога ће најчешће доћи изостављањем неких елемената чињеничног описа које би суду иначе биле достављене.²⁰²

²⁰⁰ J. McCord, S. McCord, *Criminal Law and Procedure for the Paralegal...*, 456.

²⁰¹ Д. Николић, *Страначки споразум о кривици*, 158.

²⁰² *Ibid.*

ЗКП-ом из 2006. године нису биле предвиђене никакве одредбе о форми овог предлога, па се језичким тумачењем долазило до одговора да је поступак могао бити започет писменим или усменим предлогом. Логичније је и правно сигурније, пак, било да предлог буде у писменој форми. Писмена форма је један од основа правне сигурности, али како ни у ЗКП-у из 2009. године тако ни у најновијем законском тексту није садржана одредба о обавезној писменој форми за предлог за закључење споразума о признању кривичног дела. Законодавац је пре користио термин „предлог“ као материјалну форму за иницијативу за закључење споразума, али ни овај појам више не оптира у кривичнопроцесном законодавству. Тек након што тужилац окривљеном и његовом браниоцу, односно окривљени тужиоцу преко свог браниоца упути предлог, може се приступити преговарању о условима признања извршења кривичног дела, то јест, кривичних дела која се окривљеном стављају на терет. Предлог може да буде само иницијатива да се приступи преговарању, али истовремено може да садржи и само поједине или све услове под којима је окривљени спреман да призна.²⁰³

Постоје схватања која негирају потребу за било каквом формом предлога за покретање преговора за закључење споразума, где се полази од чињенице да ни законодавац не захтева неку нарочиту форму за предлог. На основу тога извлачи се закључак да је предлог неформални, фактички акт једне од странака или браниоца, који могу намеру за закључењем споразума манифестовати на различите начине. Предлог за покретање преговора може бити дат писмено, али и усмено, телефоном или било којим другим средствима комуникације, чији избор зависи од процењеног и потребног нивоа конспиративности, али и услова о којима ће се преговарати.²⁰⁴ Овакво схватање се може прихватити, али сматрамо да је за правну сигурност боље да постоји писмени траг позиву на преговоре. Писмени предлог треба да буде коначна форма која оставља писмени траг у спису када буде закључен споразум. Пре подношења овог документа може доћи до разних усмених или телефонских разговора, посета и слично, а навели смо да и ближа родбина окривљеног може на овај начин да доведе до иницијалног акта. Али тек писменим упућивањем понуде може доћи до покретања поступка. Иницијатива може бити дата и усмено на записник код јавног тужиоца, али ће и тада добити своју писмену

²⁰³ Д. Радуловић, *Коментар Законика о кривичном поступку Црне Горе*, Подгорица, 2009, 353.

²⁰⁴ В. Ђурђић, *Страначки споразум о признању кривичног дела у кривичном поступку*, 96.

материјализацију. Писмено подношење предлога прописује и Обавезно Упутство о примени и закључењу споразума о признању кривице.²⁰⁵

Сада ћемо се опет осврнути на уговорну страну споразума о признању кривичног дела. Као и друге врсте уговора, да би настали, једна страна другој ће упутити понуду. Да се подсетимо, понуда у облигационом праву представља предлог за склапање уговора учињен одређеном лицу, која садржи све битне састојке уговора, тако да би се њеним прихватањем могао склопити уговор.²⁰⁶ Понудом у кривичном процесном праву у поступку споразумевања о признању кривичног дела сматраћемо изјаву воље тужиоца којим жели закључење споразума о признању кривичног дела са окривљеним, при чему са своје стране нуди одређене погодности за окривљеног, које се огледају најпре блажој кривичној санкцији, а окривљени треба да, уколико прихвати понуду тужиоца, призна извршење кривичног дела или више дела за која се окривљује. Самим чињењем понуде, странка која је учини сматра се спремном да испуни своје обавезе које произилазе из понуде. Дакле, она слањем предлога аутоматски шаље и свој пристанак на закључење споразума у случају прихватања услова од друге стране. У предлогу, понуђач може изнети понуђеном своје услове под којима ће закључити споразум. Услови су, као и сам предлог који се чини, необавезни. Од њих се може одустати, а могу се и накнадно изменити. Или, у зависности од резултата преговора, могу им се додати нови. На основу тога закључујемо да су услови дати у предлогу само као иницијални.²⁰⁷ Такође, предлог не мора ни да садржи било какве услове нити конкретну понуду, већ само да исказује општу намеру да се странке споразумеју око свих неопходних услова. Потенцијалан проблем може да настане уколико тужилац упутити окривљеном понуду и у њој наведе прецизно све услове под којима ће закључити нагодбу, а при том остави кратак рок у коме понуда треба да буде прихваћена.²⁰⁸ Оваква ситуација може да произведе потенцијалан притисак на вољу окривљеног, у правцу прихватања и закључења споразума, чак и у ситуацији када није сигуран да је заиста крив за извршено кривично дело.

Дакле, слање иницијативе за закључење споразума не значи нужно и понуду за закључење споразума. Често је то, једноставно, позив на преговоре о условима за

²⁰⁵ Обавезно Упутство о примени и закључењу Споразума о признању кривице, 215.

²⁰⁶ Ј. Радишић, *Облигационо право*, Београд, 2005, 41.

²⁰⁷ Д. Николић, *Страначки споразум о кривици*, 69.

²⁰⁸ А. Davis, *Нав. дело*, 58.

закључење споразума. И сам законодавац предвиђа да ће чешће бити ситуације у којима ће се, у ствари, одвијати преговори о условима за закључење споразума. Према некадашњем решењу, странке и бранилац су могле да преговарају о условима за признање кривице, док данас законодавац избегава овакву формулацију, ограничавајући се само на моменат до ког странке могу да закључе споразум. На основу тога закључујемо да ће чешће бити ситуације да предлог буде сматран позивом на преговоре, а не чисту понуду за закључење споразума. О томе нам говори и америчко искуство, где се често позив на преговоре, али и сами преговори, одвијају по ходницима суднице. Они не обавезују на закључење споразума. Као и у грађанском праву, могу да се заврше успешно или безуспешно, али у сваком случају нису обавезујући. У сваком моменту странке од њих могу одустати.

Предлог нема правну важност, чиме се прави одступање од правила грађанског права, што самим тим указује на чињеницу да споразум не може да буде сматран класичним уговором. У грађанском праву, понуда, након што се упути, обавезује. Понуђач има јако сужене могућности да одустане од упућене понуде. У поступку за закључење споразума ситуација је другачија, јер омогућава одустанак понуђача од понуде у сваком моменту, без сношења правних санкција, било да је у питању тужилац, било да је у питању окривљени са браниоцем.

Сви материјали који стоје у вези са предлогом за закључење споразума уништавају се. Не постоји, међутим, формална обавеза тужиоца да уништи предлог на који није пристао. Уколико га не уништи, такав документ, логично, тужилац не може да користи у даљем поступку. Другим речима, будући да законодавац не предвиђа судбину предлога који тужилац одбије, отвара се питање даљег поступања с овим актом. Несумњиво је да је у њему, пре свега имплицитно, садржано признање. У том случају, предлог мора да се третира као недозвољен доказ и уништи, иако јавни тужилац нема никакву процесну могућност да овај акт користи у даљем току кривичног поступка.²⁰⁹ Дакле, исти се сматра правно неваљаним доказом, а у одређеним случајевима употреба таквог доказа представља и кривично дело које врши тужилац.²¹⁰ У случају одустанка јавног тужиоца након признања, јавни тужилац има прописану обавезу да уништи све списе који су

²⁰⁹ С. Бејатовић, *Кривично процесно право*, Београд, 2014, 413-414.

²¹⁰ М. Шкулић, *Коментар Законика о кривичном поступку*, Београд, 2007, 936.

повезани са признањем кривичног дела, пре свега записник о признању. Са овог дела поступка јавност је искључена, тако да се тајност поступка штити, између осталог, и уништавањем докумената који стоје с њим у вези. О разлозима одустанка од предлога за закључење споразума јавни тужилац ће сачинити службену белешку, као уосталом и о другим разлозима интерног карактера.²¹¹ Ова обавеза тужиоца постављена је у интересу окривљеног, а пандан јој можемо наћи, пре свега, у америчком праву, одакле је и потекла. Наиме, у америчком праву, када суд не прихвати споразум и када случај оде на поротно суђење, порота не сме сазнати за поступак преговарања. На тај начин би дошло до компромитовања невиности окривљеног пред дванаест независних и непристрасних људи, али би наведени епитети итекако били доведени у питање сазнањем да је окривљени улазио у поступак признања, и још даље, уколико је већ признавао извршење кривичног дела.²¹² У српском праву нема установе праве пороте, али зато поступајући суд не сме сазнати за детаље претходног поступка за споразумевање о признању кривичног дела. Мора се очувати апсолутна независност суда приликом суђења и претпоставка невиности окривљеног, која стоји као један од главних постулата кривичног процесног права данас. Претпоставка невиности би умногоме била пољуљана сазнањем суда за поступак преговарања, па таман он био и у зачецима који се тичу подношења иницијативе за покретање поступка или у безуспешно окончаним преговорима о условима за признање кривице за извршење једног кривичног дела, односно више кривичних дела извршених у стицају.

На крају да споменемо и то, да у случају неприхватања иницијативе за вођење преговора било које од странака, не постоје ограничења да се таква иницијатива, односно слање понуде, понови опет.

²¹¹ Обавезно Упутство о примени и закључењу Споразума о признању кривице, 222.

²¹² Ово неће важити у случају да окривљени изабере да сведочи. Тада ће имати статус као и сваки други сведок, па ће и тужилац имати прилику да га компромитује. Између осталог, и саопштавањем пороти ранијих осуда окривљеног, уколико их је било, а на шта иначе нема право, али и саопштавањем чињеница о претходном безуспешно окончаном поступку преговарања о признању кривице.

2.4. ПРЕГОВОРИ О ПРИЗНАЊУ И ФОРМА СПОРАЗУМА О ПРИЗНАЊУ КРИВИЧНОГ ДЕЛА

Када друга страна прихвати предлог да се преговара о условима под којима ће окривљени признати извршење кривичног дела, почиње поступак закључења споразума. Пре тога, морамо навести да се литература о преговарању рачва у два правца, при чему се један огледа у прескриптивним саветима како да се преговара успешно, а други у дескриптивним анализама процеса преговарања.²¹³ Чињење понуде за преговорима било је први, иницијални корак у том правцу. Прихватање понуде омогућава успешан наставак започетог. Као што смо навели, преговарање почиње искључиво по иницијативи странака, било тужиоца, било окривљеног преко браниоца. Уколико тужилац буде тај који упути предлог, он ће то најчешће учинити браниоцу, због његове правничке умешности, а и лакоће с којом може да контактира са њим. Окривљени предлог, наравно, чини преко браниоца. Учешће суда је апсолутно искључено приликом преговарања. Преговарање се одвија само и искључиво између странака у поступку, које ће касније у случају успешно окончаних преговора бити потписнице споразума. На тај начин очувана је претпоставка невиности окривљеног, а странке су добиле још један облик гаранције једнакости у кривичном поступку. Преговори могу бити отпочети у било којој фази поступка, почев од стављања наредбе о спровођењу истраге па до окончања главног претреса. С једне стране, ако преговори не заврше успешно, материјали ће бити уништени, а, с друге стране, након успешно завршених преговора тужилац ће саставити споразум о признању кривичног дела.

Према Обавезном Упутству о примени и закључењу Споразума о признању кривице, преговарање се мора обављати у просторијама тужилаштва. Не постоји друго место у коме се преговори могу обављати по закону, па је ова одредба логична и са тог аспекта. Начин и место где су иницирани преговори нису истовремено битни и за место где ће се преговори обављати – они се морају водити у просторијама јавног тужилаштва. Том приликом јавни тужилац ће поучити окривљеног да има право на браниоца, о правима и обавезама који настају у евентуално закљученом споразуму о признању

²¹³ D. Maynard, *Demur, Defer, and Deter: Concrete Actual Practices for Negotiation in Interaction*, *Negotiation Journal*, April 2010, 126.

кривичног дела, као и томе да може да одустане од предлога за закључење споразума и даљег преговарања о том питању. Детаљније, анализом службених бележака о току и исходу преговарања, дошли смо до закључка да тужилац поучава осумњиченог о томе да:

- има право да ангажује браниоца, а уколико га не ангажује сам, биће му ангажован бранилац по службеној дужности;
- може одустати од предлога (датог или понуђеног) сво до закључења споразума; предочавају му се све предности споразума и указује на права из редовног поступка, која губи у случају закључења споразума;
- има право да предложи закључење споразума;
- има право да преговара о условима признања за кривично дело, односно, кривична дела која му се стављају на терет;
- споразум о признању кривичног дела мора да буде састављен у писменој форми;
- дата сагласност на споразум о признању кривичног дела мора да буде потпуна и мора да обухвата све елементе споразума, односно, делимична сагласност не може да доведе до закључења споразума;
- је свестан и да разуме значење признања, да признање мора да буде дато потпуно у целини, добровољно, свесно и са разумевањем и да може да буде дато у односу на једно или више кривичних дела;
- да је признање дато само у сврху закључења споразума о признању кривичног дела и да у друге сврхе не може бити коришћено;
- признање кривичног дела није потпуно ако је био присиљен од било кога и ако је био у заблуди;
- ће споразум, уколико буде одобрен од стране суда, бити основ за доношење пресуде против које окривљени нема право на жалбу, осим из разлога из чл. 338. ст. 1. ЗКП-а или ако се пресуда не односи на предмет споразума;
- је упознат да од споразума може одустати и уколико то учини, да ће бити поиучен о својим правима;
- је упознат са другим могућим последицама, укључујући последице у вези са трошковима кривичног поступка, које је дужан да плати по одлуци суда, као и последице у вези са имовинскоправним захтевом;

- има право да присуствује рочишту на коме суд одлучује о споразуму о признању кривичног дела, а да ће, уколико не дође на рочиште, суд одбацити споразум;
- се рочиште на коме суд одлучује о споразуму држи без присуства јавности;
- бранилац постављен по службеној дужности ће вршити своју дужност до доношења одлуке суда;
- ће након правноснажности решења којим суд одбија споразум о признању кривичног дела, нагодба и сви списи који су повезани с њом бити уништени пред судом, о чему ће бити састављен записник да судија који је донео решење неће моћи да учествује у даљем току поступка, а његово признање дато у споразуму не може бити доказ у кривичном поступку;
- ће му одлука суда о споразуму о признању кривичног дела бити достављена, као и јавном тужиоцу, браниоцу, оштећеном и његовом пуномоћнику;
- се у случају закључења споразума о признању кривичног дела одриче права на суђење и да прихвата ограничење права на улагање жалбе против одлуке суда донесене на основу споразума. Након упознавања осумњиченог о наведеним правима, јавни тужилац треба да постави питања у вези са датим поукама, због разјашњења.

О току преговарања, по ранијем обавезном Упутству водио се записник у који се уносило време почетка преговарања, прекидања, одлагања (с тим што одлагање у фази преговарања може трајати највише до 15 дана) и завршетка преговарања, имена лица која су присутна преговарању, детаљне изјаве свих учесника који су присутни преговарању, у које спадају пре свега окривљени, а затим оштећени и друга лица која су у вези са извршеним кривичним делом и сл.^{214, 215} Међутим, по новом решењу, о току преговарања води се службена белешка. На први поглед, делује да није дошло до битније промене у законодавству, али ипак јесте. Наиме, законодавац јасно прописује да се о свакој радњи предузетој у току поступка води записник истовремено са предузимањем радње, а ако то није могуће, онда непосредно након тога (чл. 232. ст. 1. ЗКП-а). Изузетно, о изјавама лица које су важне за предузимање кривичног гоњења или другим радњама предузетим у

²¹⁴ Обавезно Упутство о примени и закључењу Споразума о признању кривичног дела, 221. Будући да се раније и ново Упутство разликују само по овом сегменту, у раду нећемо правити разлику међи њима.

²¹⁵ Иако то није предвиђено ЗКП-ом ни у Црној Гори, заузет је став да признање кривичног дела тужилац мора да узме на записник. Д. Радуловић, *Коментар Закона о кривичном поступку Црне Горе*, 355.

предистражном поступку саставља се службена белешка (чл. 232. ст. 5. ЗКП-а). У такву службену белешку се уноси назив органа поступка пред којим се предузима радња, место где се предузима радња, дан и час кад је радња започета и завршена, имена и презимена присутних лица и у ком својству присуствују, као и назначење кривичног предмета по ком се предузима радња (чл. 233. ст. 1. ЗКП-а). Међутим, под радњом у кривичном поступку, према Тарифи о наградама и накнадама трошкова за рад адвоката²¹⁶, подразумева се свака радња полиције, тужиоца или суда о чијем се предузимању саставља записник (тарифни број 2). Услед тога, будући да се приликом преговарања не води записник, браниоцу нису признати трошкови за учествовање у преговарању. Једино што му је признато јесу трошкови са састављање предлога за закључење споразума о признању кривичног дела. На тај начин, бранилац се с једне стране притиска да преговори буду што краћи и ефикаснији, што с друге стране ипак може да доведе до негативних последица по окривљеног.

Нагодба о признању кривичног дела може да дође у колизију са принципима доказивања, будући да ће правила овог поступка најчешће бити заобиђена.²¹⁷ Са аспекта доказивања, односно утврђивања чињеница у кривичном поступку у оквиру института споразума најспорнија је фаза преговарања о кривици између окривљеног и његовог браниоца са тужиоцем. У упоредноправној теорији се издвајају две основне тачке критике преговарања. Прво, поступак преговарања је правно нерегулисан и нетранспарентан, те се одвија без присуства суда, оштећеног, а јако често и шире јавности, па се сматра да њено одсуство подрива демократичност поступка.²¹⁸ Другим речима, преговарање се склања од очију свих субјеката који би могли да критички посматрају потенцијални споразум. Управо ова фаза због одсуства транспарентности подрива поверење јавности у споразум о признању кривичног дела.²¹⁹ Друго, субјекти, а пре свега окривљени, се посматрају као објекти који морају бити обрађени кроз правосудни систем.²²⁰ При том, са првим становиштем, можемо да се сагласимо, док са другим не можемо. Оно што се странке договоре уноси се у споразум који се доставља суду на усвајање. Поједини амерички

²¹⁶ „Службени гласник Републике Србије“ број 121/2012.

²¹⁷ J. R. Spencer, *Evidence*, M. Delmas-Marty, J. R. Spencer (ур.), *European Criminal Procedures*, Cambridge, 2002, 595.

²¹⁸ F. Tulkens, *Negotiated Justice*, 680.

²¹⁹ A. Davis, *Нав. дело*, 48.

²²⁰ D. Maynard, *Inside Plea Bargaining: The Language of Negotiation*, New York, 1984, 29-30.

аутори овај споразум дефинишу као ситуацију билатералног монопола.²²¹ Европској правној традицији није типично установљавање чињеница од значаја за доношење пресуде кривичног суда које се спроводи изван и независно од суда.²²² Са аспекта логике ствари, вероватно да процес преговарања има две основне фазе. Једна је преговарање о признању која подразумева анализу чињеница са којима наступају, то јест које презентирају окривљени (са браниоцем или без њега) и тужилац, а друга је фаза преговарања о санкцији на основу претходне сагласности о постојању неких чињеница на основу којих свака страна тумачи кривицу окривљеног.

Поставља се питање како се чињенице могу утврђивати (установљавати или тумачити) преговарањем? Чињенице или постоје и имају одређене карактеристике и значење, или не постоје. Оне су објективне, део су стварности која је настала извршењем кривичног дела. Преговарање о чињеницама кривичног дела и њиховом значају за процену кривице, суштински и процедурално потпуно је другачије од њиховог установљавања путем процеса доказивања. Стварност се не утврђује преговарањем, него доказивањем, али када се занемарује начело истине и то је могуће, поготово уколико се осврнемо на расправу о преговарању о чињеницама у америчком праву.²²³ Уколико у оквиру процеса преговарања нема извођења доказа, нема анализе доказних чињеница у оквиру начела контрадикторности, уколико се не укључују експерти, не саслушава жртва, поставља се питање квалитета (истинитости) чињеница које су утврђене у оквиру таквог поступка. Странацка визура и угао посматрања чињеница може да утиче на њихово тумачење, на давање значења чињеницама, посебно када у том процесу нема непристрасног и објективног органа у виду суда. Када се две странке договоре о свим детаљима, “испеглају чињенице”, односно њихово “значење”, питање је да ли ће суд моћи да буде објективан и критичан у процени квалитета споразума. У англосаксонској правној теорији постоји појава која се назива “конструкција случаја” и тумачи се као узрок

²²¹ T. Fisher, *The Boundaries of Plea Bargaining: Negotiating the Standard of Proof*, *The Journal of Criminal Law & Criminology*, vol. 97, no. 4, 2008, 970.

²²² Б. Симоновић, В. Турањанин, *Споразум о признању кривичног дела и проблеми доказивања*, 23.

²²³ Англо-саксонска цивилизација која толико инсистира на доказима, чињеницама и истини у области природних наука, има сасвим другачију филозофију приступа у области права и кривичног поступка. Ако се на Западу не може преговарати да о томе да ли на Марсу има или нема воде (или о било којој другој дилеми везаној за природне науке), већ се улажу огромна средства да се дилема егзактно разјасни, просто је невероватно да се у вези са чињеницом да ли је неко извршио или није извршио кривично дело може преговарати између странака, без обавезе да се утврди истина!

судских заблуда. Овај термин је непознат европско-континенталним правним системима. Конструкција случаја подразумева опредељивање за једну верзију догађаја кроз чију визуру се посматрају, уклапају и тумаче све чињенице везане за случај, а друге се запостављају.²²⁴ Поступак преговарања о кривици је идеалан за “конструкцију случаја” што у битној мери може да компромитује доказивање (а о истини више нико и не размишља).

У принципу, одлука да ли ће окривљени и тужилац уопште ући у процес преговарања о кривици зависи од много фактора, с тим да су два по мишљењу америчких аутора доминантна: вероватноћа осуде и очекивана санкција. Вероватноћа осуде зависи од снаге (квалитета) доказа са којима у моменту уласка у споразум располажу окривљени и његова одбрана²²⁵ или на супротној страни тужилац. Најконтроверзнија питања у вези са споразумом се јављају предметима када тужилац располаже са slabим доказима који терете окривљеног.²²⁶ Поједини амерички аутори класификују у четири групе факторе од којих зависи да ли ће странке ући у процес преговарања о кривици. Прва се тиче тежине случаја, тј. броја квалитетних материјалних доказа и постојања поузданих сведока.²²⁷ Друга група фактора укључује тежину кривичног дела; постојање насиља, повреде и штете нанете жртви, однос извршиоца са жртвом и друге отежавајуће и олакшавајуће околности. Трећа група тиче се окривљеног, у оквиру чега је најзначајнији фактор ранија осуђиваност. На крају, од значаја су и изванправни разлози који се тичу оптуженика: старост, пол, материјални статус, занимање, итд.²²⁸

Процес преговарања о кривици карактерише велики степен неизвесности. Наглашава се да у току процеса преговарања између странака простоји процес информационе асиметрије. Једна странка није у обавези да извести другу о чињеницама са

²²⁴ T. Newburn, *Handbook of Criminal Investigation*, London, 2008, 612-617.

²²⁵ G. Kramer, M. Wolbransky, K. Heilbrun, *Plea Bargaining Recommendation by Criminal Defense Attorneys: Evidence Strength, Potential sentence, and Defendant Preference*, Behavioral Sciences and the Law, vol. 25, 2007, 574.

²²⁶ О томе више у: J. Turner, *Prosecutors and Bargaining in Weak Cases: A Comparative View*, SMU Dedman School of Law Legal Studies Research Paper no. 87, 2011, 1-13; S. Cheesman, *Нав. дело*, 136.

²²⁷ По неким истраживањима оптужени се руководе снагом доказа који постоје против њих, када одлучују да ли ће ући у преговарање о признавању кривице, с тим да ту постоје разлике у вези са годинама старости када су у питању малолетници. Видети: G. Kramer, M. Wolbransky, K. Heilbrun, *Plea Bargaining Recommendation by Criminal Defense Attorneys: Evidence Strength, Potential sentence, and Defendant Preference*, 574.

²²⁸ R. Harris, F. Springer, *Plea bargaining as a game: An empirical analysis of negotiated sentencing decisions*, Policy Studies Review, vol. 4, no. 2, 1984, 146.

којима располаже у моменту уласка у преговоре. Ситуација кривичног дела могла је бити толико сложена да окривљени није свестан свих чињеница. Тужилац може да не предочи све чињенице окривљеном са којима располаже у моменту уласка у преговарање.²²⁹ Истиче се да вероватноћа осуде зависи од широке лепезе фактора које је тешко предвидети. Окривљени може да не зна у фази преговарања са којим доказима располаже тужилац нити какав ће утицај постојећи докази имати на суд (пороту) приликом доношења пресуде, како ће се вредновати искази сведока итд. Недостатак реалних информација и тешкоће за поуздане прогнозе представља значајну препреку за пажљиво, прецизно и тачно доношење одлука у оквиру процеса преговарања. Због тога одлука окривљеног за улажење у преговоре и понашање у оквиру процеса у значајној мери зависе од његове толеранције према ризику. Уколико је окривљени више склон ризику, што је карактеристично за многе криминалце, онда ће се он пре одредити за класичан судски поступак него за закључење споразума о кривици.²³⁰

Кроз литературу се спомиње и теорија игара и њен утицај на преговарачке споразуме.²³¹ Другим речима, поједини страни аутори, пре свега амерички и француски, описују динамику преговарања између браниоца и тужиоца са позиција теорије рефлексивних игара међусобно супротстављених страна. Теорија рефлексивних игара формирана је у математици. Њена практична примена реализована је у свим областима у којима постоје међусобно супротстављене стране, супротни интереси и промишљено поступање бар једне од њих која има за циљ да оптимизује, искористи сопствене предности, максимализује и искористи противникове слабости. Стратешки и тактички циљ је да се противник наведе на поступање које одговара ономе ко игра (води) игру. Онај ко води игру поставља себи питање на основу чијег одговора операционализује себи задатак: “Како да подстакнем супротну страну да се понаша на рачун своје штете, а да тога не буде свесна?” Теорија рефлексивних игара нашла је своју примену у економији, психологији, војним и криминалистичким стратегијама и тактикама, политици, шпијунажи, политичком маркетингу, спортским и другим играма итд. Она представља

²²⁹ R. Hollander-Blumoff, *Social Psychology, Information Processing, and Plea Bargaining*, Marquette Law Review, vol. 91, 2007, 164.

²³⁰ R. Covey, *Reconsidering the Relationship Between Cognitive Psychology and Plea Bargaining*, Marquette Law Review, vol. 91, 2007, 218-220.

²³¹ L. Ancelot, M. Doriat-Duban, *Analyse économique du plaider coupable*, Revue économique, vol. 61, no. 2, 2010, 241.

начин размишљања, филозофију приступа која се темељи на програмирању противничког понашања, а да тога овај не буде свестан. Базира се на анализи противника, теорији вероватноће, али и презентирању супротној страни обмањујућих информација или таквих основа за одлучивање на основу којих супарник бива подстицан да доноси погрешне одлуке, односно доноси одлуке које су у интересу онога који игра игру.²³² Основу за то пружа проблематично устројство овог института које се заснива на слабој видљивости процеса доношења одлука. Процес преговарања, вагања предлога и спровођења различитих „дилова“ у правилу није верно документован и најближе се може описати управо са аспекта теорије игара. Преговарање се може тумачити као игра између две стране при чему је ограничен број информација са којима располажу стране при уласку у „игру“. Поред тога, обе теже што бољем исходу. Битне одреднице у тој игри су вероватноћа осуде и висина казне. Супротстављене стране у игри су бранилац као опуномоћеник оптуженог и тужилац као представник државе. Преговарање таква је врста игре у којој се обе супротстављене стране могу надати позитивном исходу за себе (мања казна за оптуженог, односно затворен предмет за тужиоца.²³³

Слично теорији игара, неки други аутори компарирају процес преговарања о кривици са партијом покера и при том постављају питање да ли тужилац има право, у оквиру преговарања, да блефира као што то ради играч покера? Да ли право дозвољава тужиоцу да преговара, а да не саопшти супротној страни неке значајне чињенице у вези са доказима, на пример да има „у рукаву“ значајног сведока на кога ће се позвати само у за њега повољној тактичкој ситуацији? Одговор је да право не забрањује игру и „блеф“ у току преговарања. Проблем је у томе што такав доказ, „кец у рукаву“ може некад ићи у прилог невиности оптуженог, односно могао би да подрије тачност признања кривице које је у споразуму потписао окривљени, а да га тужилац не искористи мада га је имао у поседу.²³⁴

У америчкој литератури се наводи да у оквиру преговарања постоје разне форме и облици суптилног притиска на окривљеног да потпише споразум о признавању кривичног

²³² В. Водинелић, *Криминалистичке рефлексивне игре и претрес*, Безбедност, број 2, 1993, 201-214; В. Водинелић, *Примена криминалистичке теорије рефлексивних игара у преткривичном и кривичном поступку*, Безбедност, број 1, 1993, 80-97.

²³³ R. Harris, F. Springer, *Plea bargaining as a game: An empirical analysis of negotiated sentencing decisions*, 245-258.

²³⁴ J. G. Douglass, *Can Prosecutors Bluff? Brady v. Maryland and Plea Bargaining*, Case Western Reserve Law Review, vol. 57, issue 3, 2007, 581-592.

дела.²³⁵ Пракса већине тужилаца је да радо омогућавају окривљенима приступ доказима који су за њих неповољни, зато што их они подстичу на признавање кривице, док је проблематичан приступ доказима који су у корист окривљеног. Као резултат тога, у оквиру поступка преговарања о кривици многи ће оптужени имати свежу и јасну слику о снази доказа који их терете на основу презентовања истих од стране тужиоца у току преговарања. На другој страни, значај (снага) супротних доказа биће потцењена (запостављена) у току преговарања.²³⁶ Треба имати у виду да систем кривичног поступка инсистира на кооперативности, па се сматра да ако оптужени сарађује и пристаје на предлоге, биће награђен редуковањем казне, а на другој страни, оптужени који се одреде да не сарађују вероватно ће платити високу цену некооперативности.²³⁷

У оквиру преговарања, тужилац најчешће наступа са позиција да су импликације одлуке о признавању извршења кривичног дела јасне. Оптужени само треба да одабере алтернативу у смислу узми или остави. Једна алтернатива води ка највећој награди у датој ситуацији, а одбацивање понуђеног споразума има за последицу дугогодишњу затворску казну, нарочито у америчкој пракси. Према томе, прихватање споразума се у таквој ситуацији за оптуженог појављује као једини рационални избор у циљу минимизирања цене коју треба да плати у датој ситуацији.²³⁸ Тужилац, пре почетка преговарања, може да ојача своју позицију развијањем репутације по строгаћи у тражењу казне на суду, услед чега ће одређен број окривљених пре да прибегну преговарању.²³⁹

Бројна америчка истраживања и аутори указују да окривљени прихватају закључење споразума у циљу минимизирања (умањења) различитих штета и оптерећења са којима се суочавају због оптужби у вези са извршењем кривичног дела. Поједини аутори сматрају да се као импликације споразума појављује или умањење казне, или алтернативно, казна због одабира редовног суђења.²⁴⁰ Споразум за њих представља рационални избор без обзира да су невини или су криви. При том се наглашава да боравак

²³⁵ K. Bordens, *The Effect of Likelihood of Conviction, Threatened Punishment, and Assumed Role on Mock Plea Bargaining Decisions*, Basic and Applied Social Psychology, vol. 5, no. 1, 1984, 60.

²³⁶ R. Covey, *Reconsidering the Relationship Between Cognitive Psychology and Plea Bargaining*, 237.

²³⁷ K. Bordens, *The Effect of Likelihood of Conviction, Threatened Punishment, and Assumed Role on Mock Plea Bargaining Decisions*, 60.

²³⁸ *Ibid.*, 59-61.

²³⁹ K. Kipnis, *Criminal Justice and the Negotiated Plea*, 94.

²⁴⁰ S. Bushway, A. Redlich, R. Norris, *An Explicit Test of Plea Bargaining in the "Shadow of the Trial"*, Criminology, vol. 52, no. 4, 2014, 723.

у притвору врши снажан утицај на одлуку о прихватању споразума о кривици. Поред тога на одлуку утиче понуда мање затворске казне ако се потпише споразум. Значајан утицај на одлуку има и могућност умањења трошкова адвокатских услуга, смањивање стреса и неизвесности.²⁴¹ Истраживања спроведена у САД показују да ће и невини окривљени да прихвати споразум о признавању кривичног дела ако процени да је вероватноћа да ће бити осуђен велика (нпр., око 90%), односно уколико је већа од шансе да ће успети да докаже своју невиност. На другој страни, стварни извршилац неће прихватити споразум ако процени да је шанса да буде осуђен не већа од 10%. Он ће у том случају инсистирати на класичном кривичном поступку.²⁴²

Преговарање почиње излагањем подносиоца предлога за закључење споразума. Он ће изложити своје виђење целокупне ситуације и услове под којима намерава да склопи споразум. Окривљени ће своје ставове и предлоге, по правилу, да изнесе преко браниоца. Наиме, у овом поступку присуство браниоца је обавезно.²⁴³ Закоником се не прави разлика између кривичних дела за која се води редован од оних за која се спроводи скраћени кривични поступак, па је право на браниоца свеобухватно.²⁴⁴ То пре није било прописано законом, тако да је новим законским решењем установљено још једно место где је одбрана обавезна (чл. 313. ст. 2. ЗКП-а).^{245, 246} Ово решење је потпуно исправно, а

²⁴¹ K. Bordens, *The Effect of Likelihood of Conviction, Threatened Punishment, and Assumed Role on Mock Plea Bargaining Decisions*, 60; R. Covey, *Reconsidering the Relationship Between Cognitive Psychology and Plea Bargaining*, 239-240; R. Hollander-Blumoff, *Social Psychology, Information Processing, and Plea Bargaining*, *Marquette Law Review*, vol. 91, 2007, 166; T. Fisher, *The Boundaries of Plea Bargaining: Negotiating the Standard of Proof*, 953-954.

²⁴² K. Bordens, *The Effect of Likelihood of Conviction, Threatened Punishment, and Assumed Role on Mock Plea Bargaining Decisions*, 71; K. Bordens, J. Bassett, *The Plea Bargaining Process From the Defendant's Perspective: A Filed Investigation*, *Basic and Applied Social Psychology*, vol. 6, no. 2, 1985, 94.

²⁴³ У једном извештају ОЕБС мисије јасно је наведено да је најбољи начин за уједначавање положаја странке помоћ браниоца окривљеном у току преговарања. Д. Кадиев, *Нав. дело*, 220.

²⁴⁴ Д. Николић, *Споразум о признању кривичног дела у новом Законнику о кривичном поступку*, у зборнику: *Реформа кривичног права* (ур. Г. Илић), Копаоник, 2014, 166.

²⁴⁵ Иначе, по новом законском решењу одбрана је обавезна: ако је окривљени нем, слеп или неспособан да се сам брани; ако се поступак води због кривичног дела за које је прописана казна затвора од осам година или тежа казна; ако је задржан или му је забрањено да напушта стан или је притворен; ако му се суди у одсуству; ако се главни претрес одржава у његовој одсутности због неспособности коју је сам проузроковао; ако је због нарушавања реда удаљен из суднице до завршетка доказног поступка или завршетка главног претреса; ако се против њега води поступак за изрицање мере безбедности обавезног психијатријског лечења; приликом преговарања о споразуму о признању кривичног дела, споразуму о сведочењу окривљеног и споразуму о сведочењу осуђеног; ако се претрес одржава у његовој одсутности (чл. 74. ЗКП-а).

²⁴⁶ Према пракси Европског суда за људска права, да би се пресуда могла заснивати на признању извршења кривичног дела, неопходно је присуство браниоца. Погледати: *Salduz v. Turkey*, (*Application no. 369391/02*), пресуда од 27. новембра 2008. године. О томе и у: Е. Ivičević-Karas, D. Puljić, *Presuda na temelju sporazuma*

базира се и на иностраним искуствима. Поједини амерички судови имају различиту праксу у вези са валидности споразума склопљеног без присуства браниоца, што представља разлог више за српско право да задржи правило о обавезности одбране.²⁴⁷ Уколико би препустили окривљеног тужиоцу, тиме би не само било нарушено правило о једнакости оружја, него и пружена могућност не тако малих злоупотреба процесних овлашћења. Управо због тога, обавезна одбрана у току целог овог поступка представља гаранцију једнакости оружја.²⁴⁸ На овај начин, права окривљеног су у знатној мери заштићена, јер између осталог, присуство браниоца представља гаранцију заштите права, уз истовремени циљ који се огледа у отклањању сумње у то да је на окривљеног вршен недозвољен утицај приликом преговора и закључења нагодбе.²⁴⁹

Након што предлагач изнесе своје ставове, друга страна ће да изнесе своје виђење предмета, предлоге и услове. У току преговора свака страна има право да поставља нове услове и да одустане од већ постављених. При том, и тужилац и бранилац треба да чувају свој лични интегритет, јер обе стране, у жељи да надмудре једна другу, могу да остваре само краткотрајне победе. У будућности, услед неминовних разговора и преношења искустава између тужилаца и бранилаца, они који су се понашали непрофесионално, те гледали како да остваре победу на сваки начин, биће обележени и с њима више нико неће желети да преговара.²⁵⁰ Окривљени у сваком моменту може да одустане од преговора, док током истих довитљив бранилац може много да учини за свог клијента.²⁵¹ Бранилац, још пре почетка преговарања, треба да проучи доказни материјал, искључи незаконите доказе, и да оцени да ли да се уопште упусти у поступак преговарања, а ако се упусти, које су границе прихватљивости казне за његовог клијента.²⁵² У упоредним законодавствима примећена појава да се браниоци, из различитих разлога, упуштају у споразумевање и наговарају окривљене да прихвате нагодбу само да би што пре завршили предмет.²⁵³

stranaka u hrvatskom kaznenom procesnom pravu i praksi Županijskog suda u Zagrebu, Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu, vol. 20, broj 2/2013, 831.

²⁴⁷ Видети у: R. del Carmen, *Criminal Procedure: Law and Practice*, 47.

²⁴⁸ М. Конеска, *Нова улога јавног тужиоца у убрзаним поступцима у Македонији с посебним освртом на договарање*, у зборнику: *Поједностављене форме поступања у кривичним стварима*, Београд, 2013, 216.

²⁴⁹ Г. Илић *et al.*, *Коментар Закона о кривичном поступку*, Београд, 2013, 719.

²⁵⁰ Д. Кадиев, *Нав. дело*, 222.

²⁵¹ К. Кирнис, *Criminal Justice and the Negotiated Plea*, 94.

²⁵² Д. Кадиев, *Нав. дело*, 223, 226.

²⁵³ Г. Лажетић-Бужаровска, Б. Мисоски, *Поступак споразумевања према ЗКП Републике Македоније*, у зборнику: *Поједностављене форме поступања у кривичним стварима*, Београд, 2013, 213.

Затим, треба да има искуства и да познаје казнену политику судова пред којим поступа.²⁵⁴ Ако странке постигну сагласност о битним елементима споразума, сачиниће се посебан записник о признању извршења кривичног дела окривљеног, који ће представљати саставни део споразума. Приликом вођења преговора јавни тужилац може позвати и оштећеног да да своју изјаву на записник о преговарању. Она ће посебно бити значајна у случајевима када јавни тужилац намерава да користи начело опортунитета и постави посебне услове за закључење споразума. Записник о преговарању потписују сва присутна лица. Након постигнуте сагласности странака о свим елементима споразума, приступа се закључењу споразума о признању кривичног дела.²⁵⁵

Однос воље да се склопи споразуми о признању кривичног дела и количине доказа ћемо приказати кроз резултате истраживања. Током маја месеца 2015. године смо поставили проблем са два различита кривична дела, а за свако од њих по четири замишљене ситуације. Упитници су подељени судијама, тужиоцима и браниоцима, на основу чега су они одредили када би окривљеном понудили споразум. Ради се о кривичним делима оштећења рачунарских података и неовлашћене производње и стављања у промет опојних дрога. Намерно су узета два потпуно различита кривична дела, при чему за друго не постоји могућност за ублажавање казне. Од 90 упућених упитника, враћено је нешто више од 50%, тачније, 46, с тим што на поједина питања није одговорено. Посебно смо дали заједничке статистичке податке, а потом по професијама.

Табеларни преглед добијених одговора								
	Ситуација 1/1	Ситуација 1/2	Ситуација 1/3	Ситуација 1/4	Ситуација 2/1	Ситуација 2/2	Ситуација 2/3	Ситуација 2/4
N Valid	45	44	44	44	45	44	45	44
Missing	45	46	46	46	45	46	45	46

1. Радник у ИТ технолошкој фирми, 35 година старости, раније неосуђиван, окривљен је за извршење кривичног дела оштећење рачунарских података и програма, и то став 2, будући да је наступила штета која прелази износ од 450.000,00 динара, а постоји могућност да му суд изрекне казну затвора у трајању од 3 године. Окривљени жели да

²⁵⁴ *Ibid.*

²⁵⁵ Обавезно Упутство о примени и закључењу Споразума о признању кривице, 221.

што пре заврши поступак, јер је сувише стресан за њега и његову породицу, па тражи од браниоца склапање споразума о признању кривичног дела са јавним тужиоцем. Спреман је да прихвати и затворску казну, а према иницијалним преговорима са јавним тужиоцем, била би му понуђена казна затвора у трајању од 6 месеци. Процењујући предмет, закључујете да тужилац има слабе доказе, а да окривљени има добре шансе да буде ослобођен. Колика је вероватноћа да бисте саветовали окривљеном да закључи споразум:

Табела 7: Ситуација 1/1

		<i>Frequency</i>	<i>Percent</i>	<i>Valid Percent</i>	<i>Cumulative Percent</i>
<i>Valid</i>	Нипошто	9	10,0	20,0	20,0
	Мало вероватно	23	25,6	51,1	71,1
	Вероватно	6	6,7	13,3	84,4
	Врло вероватно	3	3,3	6,7	91,1
	Сигурно	4	4,4	8,9	100,0
	<i>Total</i>	45	50,0	100,0	
<i>Missing</i>	<i>System</i>	45	50,0		
<i>Total</i>		90	100,0		

Табела 8: Ситуација 1/1 – по професијама

	Професија			<i>Total</i>
	Тужилац	Бранилац	Судија	
Нипошто	1 (9, 09%)	4 (19, 04%)	4 (30, 76%)	9
Мало вероватно	1 (9, 09%)	13 (61, 9%)	9 (69, 24%)	23
Вероватно	4 (36, 36%)	2 (9, 52%)	0	6
Врло вероватно	3 (27, 27%)	0	0	3
Сигурно	2 (18, 18%)	2 (9, 52%)	0	4
<i>Total</i>	11	21	13	45

Као што видимо из података, без обзира на вољу окривљеног да се споразуме, највећи проценат испитаника (нипошто 10% и мало вероватно 51,1%) не би препоручио окривљеном склапање нагодбе, не због чињеница предмета, него због веће немогућности тужиоца да докаже да је окривљени извршио кривично дело. Интересантно је приметити да би тужиоци, наравно, препоручили нагодбу, док судије не би готово уопште.

2. Радник у ИТ технолошкој фирми, 35 година старости, раније неосуђиван, окривљен је за извршење кривичног дела оштећење рачунарских података и програма и то став 2, будући да је наступила штета која прелази износ од 450.000,00 динара, и постоји могућност да му суд изрекне казну затвора у трајању од 3 године. Окривљени жели да што пре заврши поступак, јер је сувише стресан за њега и његову породицу, па тражи од браниоца склапање споразума о признању кривичног дела са јавним тужиоцем. Спреман је да прихвати и затворску казну, а према иницијалним преговорима са јавним тужиоцем, била би му понуђена казна затвора у трајању од 6 месеци. Процењујући предмет, закључујете да тужилац има јаке доказе, а да окривљени има слабе шансе да буде ослобођен. Колика је вероватноћа да бисте саветовали окривљеном да закључи споразум:

Табела 9: Сумуација 1/2

		<i>Frequency</i>	<i>Percent</i>	<i>Valid Percent</i>	<i>Cumulative Percent</i>
<i>Valid</i>	Нипошто	1	1,1	2,3	2,3
	Мало вероватно	4	4,4	9,1	11,4
	Вероватно	11	12,2	25,0	36,4
	Врло вероватно	17	18,9	38,6	75,0
	Сигурно	11	12,2	25,0	100,0
	<i>Total</i>	44	48,9	100,0	
<i>Missing</i>	<i>System</i>	46	51,1		
<i>Total</i>		90	100,0		

Табела 10: Ситуација 1/2 – по професијама

	Професија			Total
	Тужилац	Бранилац	Судија	
Нипошто	1 (10%)	0	0	1
Мало вероватно	2 (20%)	1 (4, 76%)	1 (7, 69%)	4
Вероватно	0	7 (33, 33%)	4 (30, 76%)	11
Врло вероватно	2 (20%)	11 (52, 38%)	4 (30, 76%)	17
Сигурно	5 (50%)	2 (9, 53%)	4 (30, 76%)	11
<i>Total</i>	10	21	13	44

У овом случају, ситуација је већ знатно другачија. У моменту у ком тужилац има јаке доказе кривице, преко 50% испитаника би сигурно или врло вероватно препоручило окривљеном нагодбу. При том, очекивано, предњаче тужиоци и браниоци, док судије нагињу ка томе.

3. Радник у ИТ технолошкој фирми, 35 година старости, раније неосуђиван, окривљен је за извршење кривичног дела оштећење рачунарских података и програма и то став 2, будући да је наступила штета која прелази износ од 450.000,00 динара, и постоји могућност да му суд изрекне казну затвора у трајању од 3 године. Међутим, окривљени сматра да није крив за извршено дело и жели да очисти своје име без обзира на дужину трајања кривичног поступка. Процењујући предмет, закључујете да тужилац има слабе доказе, а да окривљени има добре шансе да буде ослобођен. Колика је вероватноћа да бисте саветовали окривљеном да закључи споразум:

Табела 11: Ситуација 1/3

		<i>Frequency</i>	<i>Percent</i>	<i>Valid Percent</i>	<i>Cumulative Percent</i>
<i>Valid</i>	Нипошто	24	26,7	54,5	54,5
	Мало вероватно	11	12,2	25,0	79,5
	Вероватно	6	6,7	13,6	93,2
	Врло вероватно	3	3,3	6,8	100,0
	<i>Total</i>	44	48,9	100,0	
<i>Missing</i>	<i>System</i>	46	51,1		
<i>Total</i>		90	100,0		

Табела 12: Ситуација 1/3 – по професијама

		Професија			<i>Total</i>
		Тужилац	Бранилац	Судија	
	Нипошто	1 (10%)	14 (66, 66%)	9 (69, 23%)	24
	Мало вероватно	5 (50%)	3 (14, 28%)	3 (23, 07%)	11
	Вероватно	2 (20%)	4 (19, 06%)	0	6
	Врло вероватно	2 (20%)	0	1 (7, 69%)	3
<i>Total</i>		10	21	13	44

Ово је ситуација слична првој, с тим што овде окривљени ни у ком случају не жели споразум. Због тога, ниједан испитаник не би са сигурношћу препоручио споразум, па чак ни тужиоци.

4. Радник у ИТ технолошкој фирми, 35 година старости, раније неосуђиван, окривљен је за извршење кривичног дела оштећење рачунарских података и програма и то став 2, будући да је наступила штета која прелази износ од 450.000,00 динара, и постоји могућност да му суд изрекне казну затвора у трајању од 3 године. Међутим, окривљени сматра да није крив за извршено дело и жели да очисти своје име без обзира на дужину трајања кривичног поступка. Процењујући предмет, закључујете да

тужилац има јаке доказе, а да окривљени има слабе шансе да буде ослобођен. Колика је вероватноћа да бисте саветовали окривљеном да закључи споразум:

Табела 13: Ситуација 1/4

		<i>Frequency</i>	<i>Percent</i>	<i>Valid Percent</i>	<i>Cumulative Percent</i>
<i>Valid</i>	Нипошто	2	2,2	4,5	4,5
	Мало вероватно	4	4,4	9,1	13,6
	Вероватно	18	20,0	40,9	54,5
	Врло вероватно	9	10,0	20,5	75,0
	Сигурно	11	12,2	25,0	100,0
	<i>Total</i>	44	48,9	100,0	
<i>Missing</i>	<i>System</i>	46	51,1		
<i>Total</i>		90	100,0		

Табела 14: Ситуација 1/4 – по професијама

	Професија			<i>Total</i>
	Тужилац	Бранилац	Судија	
Нипошто	1 (10%)	0	1 (7, 69%)	2
Мало вероватно	1 (10%)	2 (9, 52%)	1 (7, 69%)	4
Вероватно	1 (10%)	13 (61, 90%)	4 (30, 76%)	18
Врло вероватно	2 (20%)	4 (19, 04%)	3 (23, 07%)	9
Сигурно	5 (50%)	2 (9, 52%)	4 (30, 76%)	11
<i>Total</i>	10	21	13	44

Ово је, вероватно, најспорнија ситуација, у којој би требало да се донесе одлука о уласку у поступак, јер је то жеља окривљеног, упркос доказима којима тужилац располаже. Као што можемо да закључимо, већина испитаника би препоручила споразум (40,9% вероватно, 20,5% врло вероватно и 25% сигурно).

Наредне четири ситуације се односе на кривично дело наовлашћене производње и стављања у промет опојних дрога.

1. Окривљени је превозио у колима већу количину опојне дроге марихуане, коју је полиција пронашла приликом претреса возила. Тужилац је подигао оптужницу за извршење кривичног дела неовлашћене производње и стављања у промет опојних дрога, за које се може изрећи казна затвора до 12 година, а за које је већ једном осуђиван. Окривљени се брани тврдњом да је у питању дрога за сопствену употребу. Тужилац, међутим, има сведока који тврди да му је окривљени једном приликом продао опојну дрогу марихуану. Поред тога, ипак је исказао жељу да овај поступак заврши споразумом, предлажући казну затвора у трајању од 3 године. Колика је вероватноћа да бисте саветовали окривљеном да закључи споразум:

Табела 15: Сумуација 2/1

		<i>Frequency</i>	<i>Percent</i>	<i>Valid Percent</i>	<i>Cumulative Percent</i>
<i>Valid</i>	Нипошто	2	2,2	4,4	4,4
	Мало вероватно	7	7,8	15,6	20,0
	Вероватно	15	16,7	33,3	53,3
	Врло вероватно	8	8,9	17,8	71,1
	Сигурно	13	14,4	28,9	100,0
	<i>Total</i>	45	50,0	100,0	
<i>Missing</i>	<i>System</i>	45	50,0		
<i>Total</i>		90	100,0		

Табела 16: Ситуација 2/1 – по професијама

	Професија			Total
	Тужилац	Бранилац	Судија	
Нипошто	1 (10%)	0	1 (7, 14%)	2
Мало вероватно	4 (40%)	2 (9, 52%)	1 (7, 14%)	7
Вероватно	0	9 (42, 85%)	6 (42, 85%)	15
Врло вероватно	0	6 (28, 57%)	2 (14, 28%)	8
Сигурно	5 (50%)	4 (19, 04%)	4 (28, 57%)	13
Total	10	21	14	45

Ове ситуације се, због забране ублажавања казне за поједина кривична дела, знатно разликују од претходних. У овом случају, јачина тужичевих доказа упућује на то да је рационалније по окривљеног да призна кривицу и да му се изрекне најблажа казна за конкретно дело, за шта се изјаснило 80% испитаника.

- Окривљени је превозио у колима већу количину опојне дроге марихуане, коју је полиција пронашла приликом претреса возила. Тужилац је подигао оптужницу за извршење кривичног дела неовлашћене производње и стављања у промет опојних дрога, за које се може изрећи казна затвора до 12 година, а за које је већ једном осуђиван. Окривљени се брани тврдњом да је у питању дрога за сопствену употребу. Тужилац, који нема других доказа изузев заплењене дроге, је исказао жељу да овај поступак заврши споразумом, предлажући казну затвора у трајању од 3 године. Колика је вероватноћа да бисте саветовали окривљеном да закључи споразум:

Табела 17: Ситуација 2/2

		<i>Frequency</i>	<i>Percent</i>	<i>Valid Percent</i>	<i>Cumulative Percent</i>
<i>Valid</i>	Нипошто	2	2,2	4,5	4,5
	Мало вероватно	10	11,1	22,7	27,3
	Вероватно	17	18,9	38,6	65,9
	Врло вероватно	9	10,0	20,5	86,4
	Сигурно	6	6,7	13,6	100,0
	<i>Total</i>	44	48,9	100,0	
<i>Missing</i>	<i>System</i>	46	51,1		
<i>Total</i>		90	100,0		

Табела 18: Ситуација 2/2 – по професијама

	Професија			<i>Total</i>
	Тужилац	Бранилац	Судија	
Нипошто	1 (10%)	0	1 (7, 69%)	2
Мало вероватно	4 (40%)	4 (19, 04%)	2 (15, 38%)	10
Вероватно	2 (20%)	8 (38, 09%)	7 (53, 84%)	17
Врло вероватно	1 (10%)	6 (28, 57%)	2 (18, 38%)	9
Сигурно	2 (20%)	3 (14, 28%)	1 (7, 69%)	6
<i>Total</i>	10	21	13	44

Иако у овом случају тужилац располаже са знатно слабијим доказима, савети испитаника су управљени ка склапању нагодбе. Сматра се да је пронађена опојна дрога довољан доказ за осуђујућу пресуду, па је проценат испитаника који су за нагодбу једва нешто мању него у претходном случају.

- Окривљени је превозио у колима малу количину опојне дроге марихуане, коју је полиција пронашла приликом претреса возила. Тужилац је подигао оптужницу за извршење кривичног дела неовлашћене производње и стављања у промет опојних дрога, за које се може изрећи казна затвора до 12 година, а за које је већ једном

осуђиван. Окривљени се брани тврдњом да је у питању дрога за сопствену употребу. Тужилац, међутим, има сведока који тврди да му је окривљени једном приликом продао опојну дрогу марихуану. Поред тога, ипак је исказао жељу да овај поступак заврши споразумом, предлажући казну затвора у трајању од 3 године. Колика је вероватноћа да бисте саветовали окривљеном да закључи споразум:

Табела 19: Ситуација 2/3

		<i>Frequency</i>	<i>Percent</i>	<i>Valid Percent</i>	<i>Cumulative Percent</i>
<i>Valid</i>	Нипошто	5	5,6	11,1	11,1
	Мало вероватно	17	18,9	37,8	48,9
	Вероватно	10	11,1	22,2	71,1
	Врло вероватно	5	5,6	11,1	82,2
	Сигурно	8	8,9	17,8	100,0
	<i>Total</i>		45	50,0	100,0
<i>Missing</i>	<i>System</i>	45	50,0		
<i>Total</i>		90	100,0		

Табела 20: Ситуација 2/3 – по професијама

	Професија			<i>Total</i>
	Тужилац	Бранилац	Судија	
Нипошто	1 (10%)	3 (14, 28%)	1 (7, 14%)	5
Мало вероватно	3 (30%)	10 (47, 61%)	4 (28, 57%)	17
Вероватно	0	7 (33, 33%)	3 (21, 42%)	10
Врло вероватно	1 (10%)	0	4 (28, 57%)	5
Сигурно	5 (50%)	1 (4, 76%)	2 (14, 28%)	8
<i>Total</i>	10	21	14	45

У овом случају, количина опојне дроге представља детерминанту која ће водити мањој жељи за склапањем нагодбе. Наиме, готово 50% процената сматра да би у оваквом случају мало вероватно, или никако, препоручило окривљеном да уђе у поступак склапања споразума.

4. Окривљени је превозио у колима малу количину опојне дроге марихуане, коју је полиција пронашла приликом претреса возила. Тужилац је подигао оптужницу за извршење кривичног дела неовлашћене производње и стављања у промет опојних дрога, за које се може изрећи казна затвора до 12 година, а за које је већ једном осуђиван. Окривљени се брани тврдњом да је у питању дрога за сопствену употребу. Тужилац, који нема других доказа изузев заплећене дроге, је исказао жељу да овај поступак заврши споразумом, предлажући казну затвора у трајању од 3 године. Колика је вероватноћа да бисте саветовали окривљеном да закључи споразум:

Табела 21: Сумуација 2/4

		<i>Frequency</i>	<i>Percent</i>	<i>Valid Percent</i>	<i>Cumulative Percent</i>
<i>Valid</i>	Нипошто	14	15,6	31,8	31,8
	Мало вероватно	18	20,0	40,9	72,7
	Вероватно	7	7,8	15,9	88,6
	Врло вероватно	1	1,1	2,3	90,9
	Сигурно	4	4,4	9,1	100,0
	<i>Total</i>	44	48,9	100,0	
<i>Missing</i>	<i>System</i>	46	51,1		
<i>Total</i>		90	100,0		

Табела 22: Ситуација 2/4 – по професијама

	Професија			Total
	Тужилац	Бранилац	Судија	
Нипошто	2 (20%)	8 (38, 09%)	4 (30, 76%)	14
Мало вероватно	3 (30%)	9 (42, 85%)	6 (46, 15%)	18
Вероватно	2 (20%)	2 (9, 52%)	3 (23, 09%)	7
Врло вероватно	1 (10%)	0	0	1
Сигурно	2 (20%)	2 (9, 52%)	0	4
Total	10	21	13	44

Мања количина опојне дроге, у спрези са недостатком других доказа, води томе да готово нико не би окривљеном препоручио склапање споразума, будући да веће шансе има на суђењу у редовном кривичном поступку.

Споразум о признању кривичног дела мора бити састављен у писменом облику и може се поднети најкасније до завршетка главног претреса (чл. 313. ст. 1. ЗКП-а).²⁵⁶ Писмена форма је обавезна, јер без споразума у писменој форми нема ни самог споразума. Другим речима, нагодба не производи правно дејство. Затим, логично је да се само споразум састављен у писаној форми може поднети суду на верификацију. Ово је значајно и због завођења споразума у судске регистре, достављања споразума судији на преглед како би утврдио да ли су сви неопходни услови испуњени и сл.²⁵⁷ Ако кренемо од уговорне природе споразума о признању кривичног дела, као споразума *sui generis*, доћи ћемо до чињенице да споразум сам по себи не производи непосредно дејство, већ служи као правни основ за доношење пресуде у кривичном поступку.²⁵⁸ На крају, сматрамо да право на одустанак од закљученог споразума треба ипак дати окривљеном, али не и тужиоцу.

²⁵⁶ По старом ЗКП-у, споразума о признању кривичног дела се могао поднети најкасније до завршетка првог рочишта за одржавање главног претреса (чл. 282(а). став 3. старог ЗКП-а).

²⁵⁷ Д. Николић, *Страначки споразум о кривици*, 69.

²⁵⁸ В. Ђурђић, *Страначки споразум о признању кривичног дела у кривичном поступку*, 90,

Споразум о признању кривичног дела се, ако оптужница још није поднесена, подноси судији за претходни поступак, а након подношења оптужнице подноси се председнику расправног већа (чл. 313. ст. 3. ЗКП-а).²⁵⁹ Из овако дате формулације закључује се да подигнута оптужница није услов за закључење споразума, што је некада било спорно. Сада, када је дефинисан почетни моменат од ког је могуће склопити споразум, јасно је да исти може бити закључен и пре и након подизања оптужнице. Он свакако има смисла тек након подизања одговарајућег акта, а наредба о спровођењу истраге представља одлуку у кривичном поступку погодну за споразум. Иако се преговори могу одвијати и пре и после подношења истог, сам споразум се може закључити тек после доношења наведене наредбе. Оптужни акт може да се јави у форми наредбе о спровођењу истраге, оптужнице, оптужног предлога или непосредне оптужнице. Тек у овој фази поступка јављају се конкретни елементи на основу којих може да дође до споразума, уз истовремено избегавање могућних злоупотреба. Наредба о спровођењу истраге се доноси пре или непосредно после прве доказне радње, коју су предузели јавни тужилац или полиција у предистражном поступку, а најкасније у року од 30 дана од дана када је јавни тужилац обавештен о првој доказној радњи коју је полиција предузела (чл. 296. ст. 2. ЗКП-а). Будући да се као саставни делови наредбе јављају лични подаци осумњиченог, чињенични опис дела, законски назив дела и околности из којих произилазе основи сумње (чл. 296. ст. 3. ЗКП-а), то је логично да тек након овог момента странке могу приступити закључењу споразума. При том, овде треба нагласити да у Радној верзији Закона о изменама и допунама Законика о кривичном поступку,²⁶⁰ која никада није ступила на правну снагу, ова одредба није била предвиђена, остављајући тако само крајњи моменат до ког је могуће закључење споразума. Тек након што сазна за које кривично дело ће тужилаштво да спроводи истрагу, окривљени може да призна извршење кривичног дела. У супротном, права окривљеног би била нарушена. Не може окривљени да закључи споразум којим признаје извршење једног или више кривичних дела у моменту у ком још увек не зна за које га кривично дело, или дела, терети тужилаштво. Другим речима, ако бисмо усвојили решење по ком би окривљени могао да споразумно призна и у ранијој фази, он би морао да тужиоцу пружи једну врсту бланко признања, на

²⁵⁹ Пре најновијих измена, споразум се, уколико оптужница још није била поднесена, подносио председнику ванрасправног већа (чл. 282(а). ст. 4. старог ЗКП-а).

²⁶⁰ Радна верзија Закона о изменама и допунама Законика о кривичном поступку од 16.11.2012. године.

основу које би тужилац саставио чињенични опис кривичног дела и поднео оптужни акт. Друго, оваква одредба би била у конфронтацији са одредбом члана 317. ст. 1. т. 1, раније 282. ст. 8. т. 1,²⁶¹ којом законодавац захтева да окривљени свесно призна извршење кривичних дела која су предмет оптужбе, а што је немогуће када оптужног акта нема.

Дакле, споразум о признању кривичног дела има своје оправдање уколико се моменат његовог закључења постави након доношења одговарајућег акта у коме је конкретизован чињенични опис дела и његова правна квалификација, а то ће најчешће бити оптужница. Но, сматрамо да тужилац, иако има и супротних схватања, не треба да закључењем споразума престане са сакупљањем доказа, већ треба да то настави, како би имао што јачи предмет. Ово поготово важи уколико се ради о поступку у коме има више окривљених, а само поједини закључе нагодбу.²⁶² Након успешно окончаних преговора, тужилац ће у писменој форми саставити споразум и упутити га суду на усвајање, односно оцену његове прихватљивости. Поступак који је до овог момента успешно текао сада треба завршити доношењем пресуде. Споразум ће потписати сви субјекти који су учествовали у његовом закључењу: тужилац, окривљени и бранилац. Споразум би требало да потпише и оштећени, уколико је обештећен по основу имовинскоправног захтева или других захтева који могу бити постављени у споразуму. Он се у овој фази може и одрећи имовинскоправног захтева, затим пристати на одређени део имовинскоправног захтева, а да други део тражи у парничном поступку, или да пристаје да у целини буде упућен на парнични поступак. У сваком случају, ако овлашћено лице²⁶³ није поставило имовинскоправни захтев, јавни тужилац ће га пре закључења споразума позвати да исти поднесе (чл. 313. ст. 6 ЗКП-а).

Овакав споразум тужилац доставља суду на даљи поступак, заједно са службеним белешкама о преговарању, записником о признању извршења кривичног дела и свим доказима који поткрепљују признање.²⁶⁴ Законодавац је прописао да се споразум о

²⁶¹ В. Ђурђић, *Странацки споразум о признању кривичног дела у кривичном поступку*, 90.

²⁶² V. Delibašić, *Нав. дело*, 274-275.

²⁶³ Под овлашћеним лицем законодавац подразумева свако лице које је овлашћено да такав захтев постави у парничном поступку (чл. 253. ст. 1. ЗКП-а). О том видети опширније у: С. Бејатовић, *Оштећени у кривичном поступку*, Нови Сад, 1993; С. Бејатовић, *Јавно тужилаштво и лице оштећено кривичним делом*, у: *Јавнотужилацки приручник*, Београд, 2009, 305-311; А. Никезић, *Имовинскоправни захтев оштећеног у кривичном поступку*, магистарски рад, Крагујевац, 2009.

²⁶⁴ Обавезно Упутство о примени и закључењу Споразума о признању кривице, 222.

признању кривичног дела подноси суду најкасније до завршетка главног претреса.²⁶⁵ Од тог момента, суд постаје активни виновник осталих догађаја у поступку споразумевања. За одлучивање о њему, пре поднете оптужнице, надлежан је судија за претходни поступак, који, на овај начин, добија још један задатак у кривичном поступку. Уколико је оптужница поднета, за одлучивање о споразуму биће надлежан председник већа које суди на главном претресу. У сваком случају, ЗКП-ом је јасно одређена функционална надлежност суда у овом поступку. О споразуму увек одлучује судија као појединац, а никада веће. Дакле, то је или судија за претходни поступак или председник расправног већа или судија појединац за дела за која се спроводи скраћени кривични поступак.

Можемо рећи да законодавац прави поделу између споразума закљученог пре састављања оптужнице и оног након подизања оптужнице. Наиме, уколико странке закључе споразум пре подизања оптужнице, тада оптужница чини саставни део споразума и тужилац је заједно са споразумом доставља суду (чл. 313. ст. 4. ЗКП-а). Иако у овој одредби нема ништа спорно, можемо поставити питање да ли је исправније прописати да оптужница чини део споразума или обрнуто. На начин на који је то прописано стиче се утисак да је главни акт у овом поступку споразум, а да је оптужница споредни акт који се доставља уз њега. Но, да ли је то исправно? По нашем мишљењу, није. Оптужни акт треба да има главну улогу, јер ће евентуални каснији поступак да се базира на њему. Али, ту се отварају нова питања. Већ у наредној одредби, законодавац предвиђа да се на оптужницу

²⁶⁵ Као што смо навели, према некадашњем решењу споразум се могао поднети најкасније до завршетка првог рочишта за одржавање главног претреса. Овде се постављало питање које је то прво рочиште за одржавање главног претреса? Да бисмо одговорили на ово питање морамо кренути од поделе кривичног поступка, а нарочито од поделе главног претреса на етапе. Главни претрес се састојао од пет етапа: отварање заседања, почетак главног претреса, саслушање оптуженог, доказни поступак и завршне речи странака. С. Бејатовић, *Кривично процесно право*, 53. На основу ове поделе даље закључујемо да можемо да издвојимо отварање заседања од остале четири етапе, које можемо сврстати у главни претрес. Сада, пракса је показала да рочиште може да се одржи, а да главни претрес изостане. Главни претрес ће изостати у случају да се нису испуниле претпоставке за његово одржавање. Као последица тога јављао се императив подношења споразума на верификацију све до закључења отварања заседања, иако главни претрес не буде одржан. Подношење споразума на новом рочишту неће бити могуће, јер више неће бити у питању прво рочиште за одржавање главног претреса, већ друго. Подношење споразума у тој ситуацији имало би за последицу одбацивање истог од стране суда као недозвољеног. Уколико главни претрес почне на првом рочишту, споразум може бити поднет до његовог завршетка, односно момента одлагања или прекидања главног претреса. Тиме је законодавац покушао да убрза кривични поступак и учини га економичнијим. В. Ђурђић, *Странацки споразум о признању кривичног дела у кривичном поступку*, 90. Ипак, тешко да је поступак могао постати бржи давањем могућности за подношење споразума до завршетка првог рочишта, поготово приликом суђења за лакша кривична дела, и донекле за средње тешка, када до завршетка првог рочишта и готово цело суђење могло бити окончано.

која се доставља уз споразум не примењују одредбе о њеном испитивању (чл. 313. ст. 4. ЗКП-а).

У решењу које више није важеће, законодавац је својевремено предвидео, већ у уводним разматрањима о споразуму, додатну заштиту за окривљеног (чл. 282(а). ст. 5. старог ЗКП-а). Теоретски, могућа је ситуација да окривљени и тужилац закључе споразум, који тужилац потом не достави суду. На тај начин, тужилац прави једно одступање од споразума и понаша се као да исти није ни закључен. Због тога је законодавац изричито давао могућност окривљеном и његовом браниоцу да се у приговору против оптужнице позову на закључени споразум. Приговор против оптужнице се могао поднети суду у року од осам дана од дана достављања оптужнице (чл. 271. ст. 1. старог ЗКП-а). Будући да ЗКП-ом нису били одређени ни садржина нити елементи приговора, закључак је био да се оптужница могла нападати и из чињеничних и из правних разлога. У њему су се могли износити нове чињенице и докази, за које није постојала обавеза да се да образложење због чега се тек у приговору предлажу. С обзиром на наведено, законодавац је директно прописао да се окривљени и бранилац могу у приговору против оптужнице позвати на закључени споразум. Оправдање за овакав поступак се налазило у жељи за већом заштитом окривљеног, иако је посве логично, и без овакве одредбе, да би се окривљени и бранилац позивали на споразум у таквим ситуацијама, али је ово био најсигурнији и најбржи начин за постизање жељеног циља.

Укидање могућности за испитивање оптужнице диктирано је, пре свега, разлозима ефикасности, али је питање да ли ће оваквим решењем исти циљ бити и постигнут. Основно питање овде јесте: шта ће бити са оптужницом уколико споразум буде одбијен или одбачен? Законодавац не даје потпун одговор на ово питање. Дубљом анализом споразума можемо извући закључак да ће оптужница да дели судбину споразума, по принципу да споредна ствар дели судбину главне ствари. Чак се може извући и закључак да је управо због овог правила на прво место и стављен споразум, а на друго оптужница. Суд, да би одбио споразум, треба да установи присуство једног од разлога за обуставу поступка. Због тога одредба о неиспитивању оптужнице има смисла, јер ће суд свакако да преиспитује споразум због утврђивања истих чињеница. Након што суд нађе да стоји неки од разлога за обуставу поступка, суд ће одбије споразум и решењем обуставити кривични поступак. И ту нема ништа спорно. Међутим, оно што је спорно

јесте шта ће суд учинити у ситуацији када стоји неки други разлог за одбијање споразума, односно неки од разлога за одбацивање споразума. У првом случају, законодавац прописује да се поступак враћа у фазу пре закључења споразума (чл. 318. ст. 2. ЗКП-а). У конкретном случају, пошто оптужница у тој фази још није била поднесена, јер је споразум састављен раније, поступак се враћа у фазу оптужења. И тиме како трошкови кривичног поступка, тако и време, нису смањени, већ само увећани. Уместо повећане ефикасности поступка добили смо нешто сасвим супротно. Јасно је да су у одређеном степену заштићена права окривљеног, макар у оној сфери где иста не злоупотребљава, али ако је тужилац свакако поднео оптужницу, према важећем решењу, иста се уништава, а тужилац ће да састави нову, вероватно исту. Још већи проблем постоји у случају одбацивања споразума, где законодавац апсолутно ништа не прописује, осим да таква оптужница не пролази поступак испитивања, а самим тим, на њој се не може даље водити поступак, па је логично само закључити да се поступак враћа у фазу која је претходила закључењу споразума. Због свега наведеног, приклањамо се ставу да би било исправно прописати да се споразум може поднети суду тек након потврђивања оптужног акта, и тиме би се заобишли описани проблеми.²⁶⁶

2.5. ПРЕДМЕТ СПОРАЗУМА О ПРИЗНАЊУ КРИВИЧНОГ ДЕЛА

Предмет споразума о признању кривичног дела је регулисан чланом 314. ЗКП-а. Овим чланом прописани су елементи које мора да садржи сваки споразум о признању кривичног дела и елементе које може, али не мора да садржи. Другим речима, сваки споразум има своје обавезне и факултативне елементе. Обавезне елементе мора да садржи сваки споразум, и њих има шест, па без њих нема ни споразума.²⁶⁷ Ти елементи су:

²⁶⁶ Тако и: И. Миљуш, Б. Станковић, *Надлежност кривичног ванпретресног већа у фази истраге и оптужења – проблеми у пракси*, у: *Суђење у разумном року и други кривичноправни инструменти адекватности државне реакције на криминалитет* (ур. С. Бејатовић), Златибор, 2015, 573.

²⁶⁷ Садржај споразума о признању кривичног дела је пре био регулисан чланом 282б. Према том решењу, споразум се састојао од четири обавезна и три факултативна елемента. Обавезни елементи су били:

1. признање кривице;
2. утврђена висина казне и друге кривичне санкције које ће окривљеном бити изречене;
3. трошкови кривичног поступка и имовинскоправни захтев;
4. одрицање странака и браниоца од права на жалбу против одлуке суда донесене на основу споразума о признању кривице.

Факултативни елементи:

1. опис кривичног дела које је предмет оптужбе;
2. признање окривљеног да је учинио кривично дело;
3. споразум о врсти, мери или распону казне или друге кривичне санкције;
4. споразум о трошковима кривичног поступка, о одузимању имовинске користи прибављене кривичним делом и о имовинскоправном захтеву, уколико је поднет;
5. изјаву о одрицању странака и браниоца од права на жалбу против одлуке којом је суд у потпуности прихватио споразум, осим у случају када је законодавац изричито прописао могућност за изјављивање жалбе;
6. потпис странака и браниоца.

Поред наведених елемената, законодавац је прописао и да споразум може да садржи и три факултативна елемента. То су:

1. изјава јавног тужиоца о одустајању од кривичног гоњења за кривична дела која нису обухваћена споразумом о признању кривичног дела;
2. изјаву окривљеног о прихватању обавезе из члана 283. ст. 1. ЗКП-а (обавезе које тужилац може да наметне применом начела опортунитета), под условом да природа обавезе омогућава да се започне са њеним извршењем пре подношења споразума суду;
3. споразум у погледу имовине проистекле из кривичног дела која ће бити одузета од окривљеног.

У даљем излагању описаћемо све елементе које садржи споразум, и то како обавезне тако и факултативне, наравно, почев од обавезних елемената као *conditio qua non* за сваки споразум о признању, а након тога ћемо објаснити и факултативне елементе. Као што је видљиво из досадашњег приказа, ради се о склопу разноврсних елемената, од којих сваки заслужује одговарајућу пажњу.

-
1. одустанак јавног тужиоца од кривичног гоњења за кривична дјела која нису обухваћена споразумом о признању кривице;
 2. пристанак окривљеног на испуњење једне или више обавеза које су прописане чланом 236. ЗКП-а (обавезе које се могу наметнути применом начела опортунитета);
 3. обавеза враћања имовинске користи стечене извршењем кривичног дела, односно, обавеза враћања предмета кривичног дела.

3. ОБАВЕЗНИ ЕЛЕМЕНТИ СПОРАЗУМА О ПРИЗНАЊУ КРИВИЧНОГ ДЕЛА

3.1. ОПИС КРИВИЧНОГ ДЕЛА

Законодавац, пре свега, прописује да споразум треба да садржи опис кривичног дела које је предмет оптужбе (чл. 314. ст. 1. ЗКП-а). Наравно, ради се о чињеничном опису кривичног догађаја које је предмет поступка. Тек са потпуним чињеничним описом дела могу се оцењивати и расветљавати све околности. Он мора да буде свеобухватан и да се односи на комплетан опис догађаја из којег се могу утврдити сви елементи бића кривичног дела, односно, више дела уколико се ради о стицају.²⁶⁸ У реализацији ове законске норме може да се појави неколико дилема. Поставља се питање, шта то значи „опис кривичног дела које је предмет оптужбе“, односно чији опис треба да буде наведен (окривљеног или тужиоца)? Питање је на месту, посебно у ситуацији када није завршен поступак доказивања, односно поступак доказивања је битно скраћен. Окривљени увек има „свој“ поглед на кривично дело почевши од објашњења мотива, услова и околности које су постојале у моменту извршења (односно које су му претходиле или следиле), па до реалних радњи појединих лица (радње оштећених, односно жртава, саучесника, улоге сведока, итд.). Савим другачији поглед на чињенични склоп кривичног дела може да има тужилац. Неки пут између њихова два виђења могу да буду велике (битне) разлике.

Уколико окривљени и јесте извршилац кривичног дела, то не значи да су њему познате све околности дела које треба да уђу у „опис“. На пример, окривљени је могао да буде у афекту, под утицајем алкохола или дрога. Он објективно често није у могућности да опази све елементе из објективног комплекса кривичног дела чак и уколико нису постојали унутрашњи неповољни фактори који утичу на његову способност перцепције и разумевања дешавања у моменту извршења (нпр. већи број извршилаца, сложена ситуација, нехатна кривична дела, екстремни услови окружења или неповољни атмосферски услови, итд.). Према томе, када је у питању окривљени (претпостављени

²⁶⁸ Д. Николић, *Споразуми о признавању кривичног дела као репрезентативна форма поједностављеног поступања у кривичним стварима*, 135.

извршилац) он може да изнесе само своју верзију догађаја, која је увек субјективна, непотпуна и увек мање или више одступа од објективног дешавања.

На другој страни, тужилац није присуствовао кривичном догађају и он може да има слику о догађају само на основу признања окривљеног и на основу доказа са којима располаже. Уколико се споразум о признању кривичног дела закључи у ранијима фазама истраге, утолико ће тужилац имати мање доказа на основу којих ће изградити своју слику догађаја, то јест, у том случају ће бити под већим утицајем признања окривљеног и чињеничног склопа који му овај презентира. При том треба имати у виду да се представа окривљеног о чињеничном склопу кривичног дела (под условом да је стварни извршилац) разликује од објективног чињеничног стања. Постоји обрнута пропорција о објективној могућности тужиоца да стекне слику (представу) о кривичном делу у односу на фазу истраге у моменту закључења споразума. Такође, свима који су у струци познато је да и након најсавесније спроведених истрага у мешовитом поступку (саслушани сви сведоци, спроведена вештачења, реконструкције итд.), по неки пут се тек на главном претресу појаве нове чињенице које бацају сасвим другачије светло на чињенично стање утврђено истрагом. Према томе, у примени овог правног института поступак доказивања се битно скраћује, или га објективно скоро и нема (амерички аутори у вези са тим пишу о запостављању стандарда доказивања)²⁶⁹, у случајевима када окривљени, његов адвокат и тужилац одмах иду на закључење споразума након доношења наредбе о спровођењу истраге. У том се случају други докази се не изводе и чињенични склоп се темељи на признању окривљеног и субјективном утиску тужиоца.

Законодавац је странкама пружио изузетно екстензиван рок за закључење споразума, при чему не смемо изгубити из вида чињеницу да је његово закључење могуће како у првостепеном поступку, тако и у новом поступку уколико другостепени суд нареди одржавање новог претреса пред првостепеним судом. С обзиром на чињеницу да окривљени и тужилац могу у свим фазама поступка ући у преговарање за закључење споразума о признавању извршења кривичног дела, логично је претпоставити да ако у преговоре уђу у каснијим фазама, када су неки докази већ изведени (вештачења, сведочења) да ће тада и њихова тумачења, преговарања, трговина, у већој мери бити

²⁶⁹ T. Fisher, *The boundaries of plea bargaining: negotiating the standard of proof*, *The Journal of Criminal Law & Criminology*, vol. 97. no. 4, 2008, 955.

заснована на реалном доказном материјалу, што може да их приближи квалитетно утврђеном чињеничном стању као основи за другу фазу у којој се преговара о санкцији. У америчкој литератури се истиче да несигурност у крајњи исход поступка, умањује мотивацију странака да уђу у закључење споразума, што је посебно карактеристично у ситуацијама када постоји доказни информациони дефицит.²⁷⁰ Ово је питање које је изазивало велику пажњу приликом израде најновијег законског текста, а и касније. Наиме, већ приликом израде Нацрта Законика, било је предвиђено да се споразум може закључити све до завршетка главног претреса. Међутим, аутори ЗКП-а, истовремено и коментатори законског текста, образложили су да се одустало од таквог решења, јер би довело до калкулисања одбране и одлагања закључења споразума до пред крај првостепеног поступка, што би смањило ефекте нагодбе.²⁷¹ Но, такав став се очигледно није одржао дужи временски период, јер је готово одмах након ступања овог законског текста на снагу, продужен рок за закључење споразума.

Иако се сматра да се оваквим поступањем законодавца доводи у питање суштина самог института,²⁷² сматрамо да, ипак, треба дати предност разлозима прагматичности и ефикасности. Није спорно да закључивање споразума у поодмаклој фази главног претреса када је већина доказа већ изведена упућује на чињеницу да је одбрана *оптавала пулс* кривичног поступка и закључила да се не одвија на повољан начин. Но, питање је колико заиста бенефиција могу да добију у замену за признање. У том моменту, тужилац је у великој предности и треба да заузме чврст положај. Будући да одвијање претреса, у доброј мери или потпуно, иде њему у корист, тужилац треба да, због ефикаснијег поступка, понуди минимум привилегија окривљеном, уколико је главни претрес готово при завршетку. Другим речима, погодности треба да опадају како се главни претрес буде ближио крају. При том, трошкови поступка треба да буду надокнађени у потпуности. Уколико наведено посматрамо са аспекта окривљеног, тешко је замислити ситуацију да ће пристати на признање кривичног дела ако поступак буде текао како њему одговара, изузев

²⁷⁰ R. Covey, *Reconsidering the Relationship Between Cognitive Psychology and Plea Bargaining*, Marquette Law Review, vol. 91, 2007, 234.

²⁷¹ Г. Илић *et al.*, *Коментар Законика о кривичном поступку*, 719.

²⁷² В. Икановић, *Преговарање о кривици након десетогодишње примјене у Босни и Херцеговини*, 181. Ипак, уколико као пример за такво решење узмемо управо босанско-херцеговачко законодавство, приметимо да се најмањи проценат споразума закључи управо на главном претресу, па је за очекивати да ће таква ситуација бити и у Србији. О томе: В. Икановић, *Материјалноправни и процесноправни аспект признавања кривице*, 286-287.

у случају да и он и тужилац имају приближно једнаке шансе за успех, у ком случају ипак може доћи до нагодбе.²⁷³ Будући да је као крајњи рок прописан завршетак главног претреса, то истовремено омогућава странкама да се мноштво тзв. граничних случајева оконча нагодбом, јер код њих нити тужилаштво нити одбрана немају тачно одређену визију успеха, услед чега су склоне попуштањима у циљу избегавања ризика.²⁷⁴

У вези са овим питањем постоји још један проблем. У ранијем поступку истражни судија је био процесно неутрална фигура, везан начелом истине и обавезом да утврђује, с једнаком пажњом, чињенице које иду у корист окривљеног и на његову штету. У ситуацији када јавни тужилац води истрагу и када није везан начелом истине, ситуација је битно другачија. И окривљени и јавни тужилац су „таоци“ своје процесне улоге, и један и други посматрају ситуацију кривичног дела са позиција своје процесне позиције. Психологија улога у којој се налазе и процесна ситуација терају их да буду пристрасни, посматрају и тумаче догађај, поједине чињенице, самостално или у комплексу целокупног дела са аспекта својих улога. Визура процесне улоге их „тера“ да пренаглашавају важност једних чињеница, а да превиђају или потцењују вредност других.

Амерички форензички психолози доказивали су постојање утицаја субјективних фактора и интереса који утичу на опажање и тумачење чињеница што се среће у примени овог института. Наводе да у комплексним ситуацијама људи имају тенденцију да се фокусирају на чињенице које су највише у складу са њиховим интересима, а да игноришу чињенице које су противне томе.²⁷⁵ Такође на перцепцију и тумачење објективних

²⁷³ До закључења споразума о признању кривице долазило је у каснијим фазама поступка и пред Трибуналом за бившу Југославију. Наиме, у појединим предметима је до њиховог споразумног окончања дошло тек при крају поступка. Примера ради, 31. августа 2001. године, након извођења доказа одбране за Сикирицу и Дошена, Колунџија је приступио споразумном признању кривице, и то за држање заробљеника у нехуманим условима као облик злочина против човечности. Седам дана касније, оба саоптужена су такође приступила преговарању и признала кривицу за поједине облике злочина против човечности. Будући да су готово пред крај поступка приступили споразуму, тужилаштву није понуђено готово ништа, јер су докази већ били изведени. Због тога је тужилаштво предложило изрицање казне између десет и седамнаест година затвора за Сикирицу, од пет до седам година за Дошена, те од три до пет година затвора за Колунџију, али је такође препоручило изрицање најтеже казне из тог оквира за сваког од оптужених. N. A. Combs, *Guilty Pleas in International Criminal Law*, Stanford, 2007, 72. Суд, међутим, није прихватио аргументе тужилаштва да споразум у овом предмету не представља значајну уштеду времена у поступку, па је првооптуженом изрекао казну затвора у трајању од петнаест година, другооптуженом пет година, те трећеоптуженом три године затвора. За више о овим поступцима: Д. Чворовић, В. Турањанин, *Споразум о признању кривичног дела у пракси Трибунала за бившу Југославију*, Страни правни живот, 2/2015, 239-255.

²⁷⁴ Ј. Тинтор, *Бранилац и нова решења у ЗКП*, у зборнику: С. Бејатовић, *Нова решења у казненом законодавству Србије и њихова практична примена*, Београд, 2013, 163-164.

²⁷⁵ R. Covey, *Reconsidering the relationship between cognitive psychology and plea bargaining*, Marquette Law Review, vol. 91, 2007, 214.

чињеница утичу и групна идентификација, стереотипи, припадање одређеној групи или процесна улога у којој се дата особа налази.²⁷⁶ Амерички аутори истичу да тужилац у пракси, полазећи од своје процесне улоге, наступа са презумпцијом виности, што утиче на његово опажање, став и тумачење чињеница.²⁷⁷ Према томе, тужилац и окривљени (односно његов бранилац) могу исте чињенице да вреднују на сасвим другачији начин, у складу са процесном улогом у моменту тумачења.

Нема сумње да ће тужилац и бранилац окривљеног (са окривљеним), у споразум о признању да унесу опис кривичног дела у коме ће бити мање реалних чињеница и њиховог објективног тумачења, јер је скраћен процес доказивања. Опис кривичног дела који се прописује у члану 314. став 1. више ће зависити од вештине преговарања и трговине, сугестибилности окривљеног и сугестивности и процесне улоге тужиоца. Споразум ће зависити од знања и мотивисаности адвоката, али и попустљивости или амбициозности тужиоца. Приступу чињеничном стању и доказивању у оквиру нагодбе о признању може свашта да се провуче, посебно у случају када начело истине не обавезује никог у поступку (нарочито тужиоца и суд). На пример, окривљени може лажно да призна лакше кривично дело да би сакрио теже. Тужилац који жели да заврши предмет и склопи споразум о признању кривичног дела може да не презентира (не потенцира, па чак и прикрије) неке чињенице које указују на невиност окривљеног. Америчка пракса је „богата“ оваквим случајевима, чији аутори истичу да је у свету рутина да се споразум закључује на основу ограничених информација зато што су често у корист окривљеног. Али, то може да доведе до тешких практичних консеквенци. Наводе се бројни примери у којима је тужилац селективно презентирао информације у току преговарања што је условило закључење споразума о признавању кривичног дела са невиним окривљеним.²⁷⁸

²⁷⁶ R. Hollander-Blumoff, *Social psychology, information processing, and plea bargaining*, Marquette Law Review, vol. 91, 2007, 163-182.

²⁷⁷ J. Bowers, *Punishing the innocent*, University of Pennsylvania Law Review, vol. 156, no. 5, 2008, 1126-1127.

²⁷⁸ J. G. Douglass, *Can Prosecutors Bluff? Brady v. Maryland and Plea Bargaining*, Case Western Reserve Law Review, vol. 57, issue 3, 2007, 586; Б. Симоновић, В. Турањанин, *Споразум о признању кривичног дела и проблеми неистинитог признања*, Правни живот, 10/2013, 17-31.

3.2. ПРИЗНАЊЕ ИЗВРШЕЊА КРИВИЧНОГ ДЕЛА

„Када сазнамо за мотив дела, лакше ћемо схватити и оценити и мотив признања“²⁷⁹

Основни елемент који мора да садржи сваки споразум о признању кривичног дела јесте признање извршења једног или више кривичних дела. Законодавац је, према прошлом решењу, захтевао признање већ на почетку тадашњег члана 282б: „Споразумом о признању кривице окривљени у потпуности признаје кривично дело за које се терети, односно признаје једно или више кривичних дела учињених у стицају, која су предмет оптужбе“... Из наведене одредбе примећујемо да је законодавац захтевао признање једног кривичног дела, или једног или више кривичних дела извршених у стицају, а о недоследности оваквог решења било је речи. Према садашњем решењу, признање представља други обавезни елемент споразума, при чему се јасно захтева извршење дела које је дато о опису као првом елементу.

Одлука окривљеног да ли ће признати извршење кривичног дела представља једну од најбитнијих у поступку. Како би учинио најповољнији корак, окривљени треба да процени да ли оптужница одговара чињеницама ствари. Будући да тужилац не мора да му представи све доказе којима располаже против њега, окривљени мора да поседује довољан квантум информација како би одлучио да ли ће или неће признати кривицу.²⁸⁰

Признање је добило велику улогу у поступку. Иако је пре било виђено као само један доказ који се вреднује у склопу свих осталих, оно је постепено постало олакшавајућа околност, бацајући у засенак све друге доказе.²⁸¹ У упоредноправној пракси појавило се у различитој форми, од потпуног истинитог, преко тактичког (када се признање даје само да би се исходовала нижа казна), „танког“ (које је врста претходног признања, где окривљени наводи само најнужније чињенице случаја) до „анорексичног“ (ово је најтања форма признања које се своди на реченицу да окривљени признаје извршење кривичног дела.²⁸² Окривљени је добио чип за преговарање, чиме је његово признање постало најважнији артикл у трговини са тужиоцем у кривичном поступку.²⁸³ Иначе, у кривичнопроцесној

²⁷⁹ В. Водинелић, *Криминалистика*, 1976, цитирано према: М. Аћимовић, *Увод у психологију кривичног поступка*, Београд, 1980, 98.

²⁸⁰ J. A. Epp, *Building on the Decade of Disclosure in Criminal Procedure*, London – Sydney, 2001, 46.

²⁸¹ S. König, S. Harrendorf, *Negotiated Agreements and Open Communication in Criminal Trials: The Viewpoint of the Defense*, German Law Journal, vol. 15, no. 1, 2014, 71-72.

²⁸² *Ibid.*

²⁸³ *Ibid.*, 72.

теорији постоји више квалификација признања. Тако, признања се деле на вансудска и судска, признања у истрази и на главном претресу, потпуна и делимична, истинита и лажна, добровољна, принудна и неизбежна признања. Признање које се даје приликом закључивања споразума мора бити потпуно, истинито, као и дато добровољно, свесно и са искљученом могућношћу признавања у заблуди. Лажно признање не сме бити прихваћено од стране тужиоца, без обзира на то којим је разлoзима руковођено лице које лажно признаје кривично дело, те да ли окривљени признаје из различитих ниских или можда племенитих побуда.²⁸⁴ Тужилац сме да прихвати само потпуно признање, а непотпуно признање може бити искоришћено као пут ка потпуном. Што се тиче фазе поступка у којој признање може бити дато, навели смо да признање може бити дато и у претходном поступку, али да споразум може бити закључен само од доношења наредбе о спровођењу истраге до окончања главног претреса.

Некадашње решење је изазивало дилему у још једном правцу. Наиме, тумачећи наведени члан могли смо да приметимо да је законодавац захтевао потпуно признање уколико је у питању једно кривично дело. Међутим, уколико је у питању више кривичних дела извршених у стицају, захтевало се признање једног или више њих. Дакле, ЗКП-ом није захтевано потпуно признање за сва кривична дела. Такво схватање, међутим, није у духу кривичног процесног права. Окривљени мора у потпуности да призна сва кривична дела, јер делимична признања у овом поступку нису дозвољена. Делимично признање може бити прихваћено само у току главног претреса који тада мора да се одржи због извођења осталих доказа, због тога што се тада сматра само једним од доказа.

Признање мора бити потпуно. Оно је потпуно ако садржински и суштински у потпуности одговара оптужби, односно ставу тужиоца у актуелном оптужном акту или његовом ставу о односу на оптужни акт, који би, с обзиром на доказе којим располаже, јавни тужилац требало да поднесе.²⁸⁵ Оно мора бити целовито и свеобухватно, односити се на комплетан чињенични супстрат, садржати све околности извршења кривичног дела, побуде, средство извршења, као и све околности које могу да буду познате само учиниоцу кривичног дела. Дакле, признање мора бити аргументовано. Затим, признање мора бити дато свесно, добровољно и са искључењем могућности заблуде. Иако сваки обавезан

²⁸⁴ С. Бејатовић, *Кривично процесно право*, 301; М. Шкулић, *Коментар Законика о кривичном поступку*, 937.

²⁸⁵ М. Шкулић, *Коментар Законика о кривичном поступку*, 937.

елемент споразума треба да буде јасно издвојен и описан као самосталан, то се нарочито наглашава за признање.²⁸⁶

Признање извршења кривичног дела може бити дато пре и после подношења оптужног акта, од чега зависи однос споразума и оптужног акта. Оптужни акт мора бити на одређени начин означен у споразуму. Уколико се признање добије након подизања оптужног акта, ситуација је једноставна. Признање мора одговарати свим његовим наводима, и то како чињеничном супстрату, тако и правној квалификацији кривичног дела. Споразум о признању кривичног дела се, преко означавања оптужног акта у њему, везује за оптужницу и шаље суду на верификацију. Међутим, када се споразум о признању кривичног дела склопи пре подизања оптужног акта, ситуација је делимично компликованија. Будући да још увек нема оптужног акта, признање ће се морати везати за чињенични супстрат и правну квалификацију каква је наведена у наредби о спровођењу истраге. Наредба о спровођењу истраге ће тако постати темељ на који ће се надоградити споразум, а чија ће се финализација остварити код надлежног суда. Формалноправно, ту нема никаквих проблема. Али, искрсава проблем преговарања о чињеницама које ће бити унете у оптужницу, на основу чега странке могу да конструишу случај.

На овом месту ћемо поставити још једно питање. Да ли је суд везан правном квалификацијом кривичног дела? Наравно, овде не заборављамо правило да суд иначе није везан предложеном правном квалификацијом дела (чл. 420. ст. 2. ЗКП-а), када се ради о односу пресуде и оптужбе. Но, овде постоји други проблем. Ако су се странке и бранилац споразумеле о свим елементима које треба да садржи споразум, да ли суд има могућност да приликом доношења пресуде промени правну квалификацију дела? По нашем мишљењу, нема. Странке су се претходно договориле о свим елементима споразума, при чему кривична санкција носи највећу тежину. Ту би онда било потпуно погрешно допустити суду да прихвати споразум, изрекне договорену санкцију, а промени правну квалификацију дела. Једноставно, окривљени би имао свако право на улагање жалбе, јер би тим био осуђен за дело чије извршење није признао! Међутим, непосредно у вези с овим питањем, али и са описом о ком смо говорили, јесте шта ће суд учинити у ситуацији када су странке представиле један опис дела, али истовремено из тог описа

²⁸⁶ Д. Николић, *Споразуми о признавању кривичног дела као репрезентативна форма поједностављеног поступања у кривичним стварима*, 135.

произилази потпуно друго кривично дело, а не оно које је наведено у споразуму. Једина солуција која стоји суду на располагању јесте одбацивање споразума зато што нису испуњени сви услови за његову пуноважност.²⁸⁷ Но, суд ће по правилу тако да поступи само у ситуацији када из чињеничног описа дела произлази да се ради о лакшем кривичном делу од оног за које тужилац терети окривљеног. У супротном, треба да прихвати нагодбу.

Признање извршења кривичног дела се мора односити како на једно кривично дело, када је само једно и учињено, тако и у случају стицаја, на сва кривична дела. Јавни тужилац, користећи се начелом опортунитета, не мора да кривично гони за сва кривична дела руководећи се целисходношћу, али мора да добије признање за сва кривична дела. На тај начин окривљени је потпуно заштићен од евентуалних злоупотреба јавног тужиоца, јер сва кривична дела постају *res iudicata*. Јавни тужилац ће узети на записник признање окривљеног, у коме ће окривљени до детаља описати своју улогу у извршењу кривичног дела, од евентуалних припремних радњи и средстава која је користио за извршење кривичног дела/кривичних дела, па до побуда, мотива и понашања након извршења кривичног дела.²⁸⁸

3.3. СПОРАЗУМ О ВРСТИ, МЕРИ ИЛИ РАСПОНУ КАЗНЕ ИЛИ ДРУГЕ КРИВИЧНЕ САНКЦИЈЕ

3.3.1. Казна затвора и новчана казна

*Највећи број признања окривљених нису плод истинског
већ симулираног покајања, како би им се изрекла нижа казна.*²⁸⁹

3.3.1.1. Одмеравање казне

Један од обавезних елемената споразума о признању кривичног дела представља договор тужиоца и окривљеног о казни и другим кривичним санкцијама, према старијем решењу, а прецизније, по важећим прописима, о врсти, мери или распону казне или друге кривичне санкције. Окривљени, уосталом, и склапају овакве споразуме управо због

²⁸⁷ В. Крстајић, *Споразум о признању кривичног дела*, Билтен судске праксе Врховног касационог суда, број 2/2012, 31; Б. Суботин, *Споразуми јавног тужиоца и окривљеног у кривичном поступку*, мастер рад, Нови Сад, 2014, 21.

²⁸⁸ Обавезно Упутство о примени и закључењу Споразума о признању кривице.

²⁸⁹ S. Bibas, *Bringing Moral Values into a Flawed Plea-Bargaining System*, Cornell Law Review, vol. 88, issue 5, 2003, 1425; S. Bibas, *Harmonizing Substantive Criminal Law Values and Criminal Procedure: the Case of Alford and Nolo Contendere Pleas*, Cornell Law Review, vol. 88, no. 6, 2003, 1399.

клаузуле о казни и кривичним санкцијама, које ублажене представљају привилегије и погодности за окривљене. Међутим, једно од дискутованијих питања кроз литературу посвећену овом питању јесте да ли је обећано умањење казне у предложеном споразуму компатибилно са претпоставком невиности, гарантованом Европском конвенцијом о људским правима и слободама.²⁹⁰ Још од старих Римљана потекла су многа правила у виду изрека о одмеравању казне, као што су: *nulla poena sine lege* (нема казне без закона), *poena debet commensurari delicta* (казна треба да буде одмерена према деликту) и *indicum est actum trium personarum: actoris, rei, iudicis* (пресуда је дело три лица: тужиоца, туженог и судије).

Језичким тумачењем некадашње одредбе којом је прописивано да се странке договоре о казни²⁹¹ и другим кривичним санкцијама, могли би стећи утисак да је обавезно изрицање казне и још неке кривичне санкције кумулативно, или да се обавезно изриче казна, а да се уз њу може евентуално изрећи још нека кривична санкција. Ово тумачење, међутим, нисмо могли да сматрамо прихватљивим. Пре свега, изрицање казне није морало бити обавезно, већ је, као главна казна, могла бити изречена и нека друга кривична санкција. На тај начин, у споразуму може бити прецизирана само казна (рецимо, тужилац и окривљени се договоре да буде изречена казна затвора у трајању од 18 месеци), или самостално нека друга кривична санкција, затим казна као главна, а друга кривична санкција као споредна (казна затвора и мера безбедности обавезног лечења наркомана) или једна казна као главна и једна кривична санкција као споредна санкција (казна затвора уз меру безбедности обавезног лечења алкохоличара). Још у време почетака своје примене у америчком законодавству је практикован систем изрицања две казне упоредо – учиниоцима кривичних дела изрицана је и казна затвора, али и новчана казна. Иако је овакво решење било применљиво у пракси, јер дилема, ипак, није била тешка за разрешавање, законодавац је у новом ЗКП-у прецизније одредио шта странке могу да уговоре. Међутим, можемо рећи да је ухватио превелик залет и претерано проширио ову одредбу.

²⁹⁰ J. R. Spencer, *The English System*, M. Delmas-Marty, J. R. Spencer (ур.), *European Criminal Procedures*, Cambridge, 2002, 164.

²⁹¹ Према Кривичном закону („Службени гласник Републике Србије“ број 85/05, 88/05, 107/05 и 72/09, постоје четири врсте кривичних санкција: казне, мере упозорења, мере безбедности и васпитне мере, док казни има такође четири, а то су: казна затвора, новчана казна, одузимање возачке дозволе и рад у јавном интересу. За више о овом, видети: Б. Чејовић, *Кривично право – општи и посебни део*, Београд, 2006; З. Стојановић, *Кривично право – општи део*, Београд, 2008

Једно од кључних питања у вези са одређивањем казне, односно кривичне санкције, јесте начин на који ће иста бити одређена. Два су система одмеравања казне, законско и судско. Законско одмеравање казне значи да суд има право и дужност да у поступку извођењем доказа утврђује не само да ли је одређено лице извршило одређено кривично дело него и када то утврди, утврђује и све околности од којих зависи врста и висина казне која ће бити изречена учиниоцу, и то како објективне, тако и околности субјективне природе. Судско одмеравање казне долази након утврђивања ових околности када суд, у границама прописаним законом коришћењем начела слободне оцене доказа и своје слободно судијско уверење одмерава казну.²⁹² Кривичним закоником су јасно прописана правила за одмеравање казне. Но, отворено је питање да ли је увођењем нагодбе у кривични поступак законодавац направио изузетак у односу на одмеравање казне, које по правилу припада суду. Приликом склапања споразума, главни актери одмеравања казне постају странке и бранилац, а реално је претпоставити да ће њима правила за одмеравање и околности које се узимају у обзир у том процесу служити само као оријентациони критеријум. Правила за одмеравање казне спадају и у материјално и у процесно кривично законодавство, али јачи материјални карактер их поставља у област кривичног материјалног права. На овај начин долази до мешања материјалних и процесних елемената, али се на ову неусклађеност ретко обраћа пажња.²⁹³

Постоје два основна начина за законско одмеравање казне. Прво, казна може бити одређена у апсолутном износу, када тужилац и окривљени прецизирају стриктно казну која ће бити изречена ако суд прихвати споразум. То је систем апсолутног одређивања казне. Други је систем релативног одређивања казне, када тужилац и окривљени одређују распон у оквиру ког ће се кретати казна, а суд у поступку верификације споразума прецизира казну. Оба решења имају својих предности и својих присталица, па ћемо покушати да их сагледамо. Законодавац раније није придавао изричито предност ниједном решењу, па је, теоретски посматрано, у судској пракси могло доћи до проблема приликом тумачења ове одредбе, а самим тим и до другачијих споразума о признању кривичног дела и пресуда. У упоредном праву заступљена су оба наведена решења. У законодавству Сједињених Америчких Држава тужилац и окривљени само одређују распон у оквиру ког

²⁹² Д. Николић, *Одмеравање казне*, Билтен судске праксе, број 24, Ниш, 2007, 7.

²⁹³ Изузетак представља рад: В. Икановић, *Преговарање о кривици након десетогодишње примјене у Босни и Херцеговини*, 185-186.

ће се кретати казна, а суд је тај који је прецизира. У Немачкој је такође заступљено такво решење. У процесу преговарања учествује и суд, те се одређује горња граница до које може ићи казна која ће бити изречена. Управо због судског учешћа, казна у том распону и буде изречена, али најчешће она која је одређена горњим лимитом. На другој страни стоје процесна законодавства која траже апсолутно одређену казну, почев од италијанског законодавства, преко француског, хрватског до босанско-херцеговачког.

Релативно одређивање казне и кривичне санкције подразумева одређивање распона у коме ће се казна одмерити. Тужилац и окривљени у споразуму одређују горњи и доњи лимит казне, а суд прецизира висину казне. На тај начин је суду остављена значајна могућност контроле над споразумом, јер не допушта тужиоцу да сам са окривљеним прецизира тачну висину казне. Суд је тај који и даље држи монопол над одређивањем казне у својим рукама. Окривљени је, у неким државама, попут Немачке, заштићен од одбијања споразума од стране суда из разлога што управо суд учествује у преговорима и помаже да се прецизира распон казне. Лоша страна по окривљеног је у томе што му се најчешће изрекне казна која одговара горњој граници. Остављање распона за одређивање казне омогућава индивидуализацију казне, а смањује могућности тужиоцу у њеном одређивању. Међутим, на који ће начин суд боље да индивидуализује казну када законодавац не прописује обавезу суда да прикупља, а нарочито, да изводи доказе? Улога тужиоца овде се своди на преговарање за одређивање распона у коме ће суд изрећи казну. Уколико се законодавац одлучи за овај модел одређивање казне, онда мора адекватно заштитити права окривљеног. Узмимо за пример окривљеног који је са тужиоцем договорио распон казне од 3 до 7 година затвора, а коју ће суд да прецизира. Јасно је да окривљеном није свеједно да ли ће му суд изрећи казну затвора од 3 године или казну од 7 година затвора. Због тога, у системима који су прихватили релативан систем одређивања казне, окривљеном је остављена могућност изјављивања жалбе на пресуду. Такође, уговарање распона казне деловало би демотивационо на окривљене, јер влада неизвесност у погледу казне која ће бити изречена.²⁹⁴ У српској теорији су постојали и ставови да је систем који је усвојен ЗКП-ом релативан, при чему се наводе разлози које смо споменули. Затим, сматра се да је суд једини који је овлашћен да процени да ли се казном остварује генерална и специјална превенција, а оваквим одређивањем казне спречавају се и

²⁹⁴ В. Бајовић, *Нав. дело*, 169.

злоупотребе тужиоца које подразумевају само брзо завршавање поступка, без уношења у остваривање сврхе кажњавања.²⁹⁵ Међутим, мишљење које је било владајуће јесте да је српски законодавац прихватио систем апсолутног одређивања казне или друге кривичне санкције. Новим ЗКП-ом законодавац је отклонио сваку дилему.

Будући да је некадашње решење могло доводити у заблуду, законодавац је прописао да ће, између осталог, странке склопити споразум о врсти, мери или распону казне или друге кривичне санкције. Једини споран елемент у овој одредби јесте предвиђање распона у коме странке могу договорити казну. Ово решење не би требало да буде заступљено у законодавству у коме је суд искључен из извођења доказа на главном претресу, јер се овде отварају два питања. Прво, ако суд у потпуности прихвати споразум, како ће да изрекне казну ако је само договорен распон? Друго, како одмерити казну ако не може да изводи доказе? Одговор на прво питање може бити само такав да суд и поред прихватања споразума прецизира меру казне коју изриче. Међутим, немогуће је замислити ситуацију у којој је суд компетентан да правилно одмери казну (при том користећи сва правила и критеријуме које му је наложио законодавац), а да претходно докази нису изведени. Једноставно, незамисливо је да суд може да правилно одреди казну ако уопште није изводио доказе који су у вези с околностима које су параметри за одмеравање казне.²⁹⁶ Једини излаз из ове ситуације може се наћи у решењу да суд има обавезу да изведе доказе од којих зависи мера казне.²⁹⁷ Ова обавеза није нигде прописана. Због свега наведеног, ову могућност треба користити у изузетно ограниченим околностима, и то најчешће када странке нису биле у стању да се договоре о тачној мери казне, а главни претрес се налази у одмаклој фази и већа количина доказа је већ изведена. Тек у том случају се може извести претпоставка да ће суд моћи да одмери казну, али и то можемо да прихватимо само са дозом резерве. Предвиђање распона казне представља коцку за странке, јер ни тужилац ни окривљени са браниоцем не могу једноставно да претпоставе у чију ће корист суд да одлучи.²⁹⁸

²⁹⁵ Скраћени казнени поступци, Модул 4, Кривична област, Сарајево, 2006, 39; Д. Николић, *Споразум о признању кривице*, 160-164; Д. Николић, *Страначки споразум о кривици*, 182-187.

²⁹⁶ М. Шкулић, *Нови Законик о кривичном поступку – очекивања од примене*, у зборнику: С. Бејатовић, *Нова решења у казном законодавству Србије и њихова практична примена*, Београд, 2013, 47.

²⁹⁷ С. Бејатовић, *Споразуми јавног тужиоца и окривљеног и нови ЗКП Србије*, Ревизија за криминологију и кривично право, број 1-2, 2012, 75-76.

²⁹⁸ Овакво решење вероватно свој узор има у америчком правном систему, где суд има могућност да прецизира казну, па и путем њега можемо да видимо колики је био утицај, у сваком слислу те речи,

Апсолутно одређивање казне своди се на тачно одређену казну или другу кривичну санкцију коју уговоре странке у поступку. Мноштво упоредних кривичнопроцесних система је заснован на овом моделу, а пре свега у Босни и Херцеговини је заступљено уговарање казне у апсолутном износу. Тужилац и окривљени у преговорима су дужни да договоре тачно одређену казну или другу кривичну санкцију, нпр. казну затвора у износу од 3 године или новчану казну од 300.000,00 динара. Пре је језичко тумачење одредбе да ће се тужилац и окривљени споразумети о висини казне или друге кривичне санкције говорило у прилог томе да је законодавац прихватио систем апсолутног одређивања казне. Затим, ту је постојала и немогућност за изјављивање жалбе на пресуду донесену на основу закљученог споразума. Логички, уколико се тужилац и окривљени договоре око тачног износа казне која ће окривљеном бити изречена, тада је непотребно пружати му и право на жалбу, осим у изузетно ограниченом обиму. Тиме не би били испуњени и основни циљеви увођења споразума у законодавство – пре свега ефикасност поступка, јер би тиме дошло до одуговлачења поступка, а не до намераваног

„експерата“ са америчког континента који су учествовали у кројењу новог ЗКП-а Србије. Основ за ово решење проналазимо и у Трибуналу за бившу Југославију. Иако у почетном периоду није било законских могућности за закључење споразума, након пар година дошло је до усвајања новог правила, 62^{тер}, у Правилнику о поступку и доказима, којим је предвиђено да се тужилац и одбрана се могу споразумети да, након што се оптужени потврдно изјасни о кривици по једној или више тачака оптужнице, ће тужилац пред претресним већем:

1. затражити да се оптужница сходно томе измени, или
2. изнети став да је примерена нека конкретна казна или распон казне, или
3. се неће успротивити захтеву оптуженог за изрицање конкретне казне или распона казне.

Иначе, до данас је пред Трибуналом за бившу Југославију споразум о признању кривичног дела закључило укупно двадесет лица: Милан Бабић, Предраг Бановић, Мирослав Брало, Ранко Чешкић, Мирослав Деровић, Дамир Дошен, Дражен Ердемовић, Миодраг Јокић, Горан Јелишић, Драган Колунџија, Дарко Мрђа, Драган Николић, Момир Николић, Драган Обреновић, Биљана Плавшић, Ивица Рајић, Душко Сикирица, Милан Симић, Стеван Тодоровић и Драган Зеленовић. Питање кажњавања је веома различито и Трибунал није имао јединствену политику по овом питању. Када је у питању распон казне, у предмету Тодоровић тужилаштво је препоручило изрицање казне од 5 до 12 година, а суд је изрекао казну од 10 година затвора; у предмету Симић препоручено је изрицање казне од 3 до 5 година, при чему је суд заузео да горњи лимит представља одговарајућу казну; у предмету Плавшић тужилаштво је препоручило изрицање казне у распону од 15 до 25 година, а суд је изрекао казну од 11 година затвора; затим, у предмету Николић препоручена је казна између 15 и 20 година, при чему је суд изрекао казну од 17 година, а у предмету Обреновић, где је тужилаштво препоручило идентичан распон, суд изрекао казну од 27 година затвора; у предмету Сикирица, где је предложен распон 10 до 17 година суд је изрекао 15 година затвора; у предмету Дошен тужилаштво је тражило казну од 5 до 7 година, а суд је утврдио казну на доњој граници; у предмету Колунџија тужилаштво је тражило казну од 3 до 5 година (при чему је у последња три случаја инсистирало на изрицање казне предвиђене горњим лимитом), суд је утврдио казну затвора од 3 године; у предмету Чешкић изречена казна затвора у трајању од 18 година (тушилаштво је предложило распон од тридесет до четрдесет година!); у предмету Бановић 8 година; у предмету Мрђа 17 година (предложен је распон од 15 до 20 година); у предмету Јокић 7 година (тушилаштво је предложило 10 година, али је дато одобрење оптуженом да тражи и нижу казну, након чега је одбрана препоручила казну затвора од 2 године). Д. Чворовић, В. Турањанин, *Нав. дело*, 239-255.

скраћења. Допуштање права на жалбу ишло би у прилог пређашњим теоријама о релативном одређивању казне, што је, према важећим прописима, и учињено. Допуштено је право на жалбу у изузетно широким оквирима, и тиме је корак уназад враћен сваки напор усмерен ка већој ефикасности поступка.

Радном верзијом је било предвиђено боље решење, када је у овој тачки био садржан споразум о врсти и мери казне или о другој кривичној санкцији, о начину извршења казне или о јединственој казни за кривична дела извршена у стицају. Иако за последње решење о стицају морамо истећи већ спомињани приговор, ово је свакако боље, зато што не садржи могућност за одређивање казне у распону. Чак и када је у питању стицај, ту ситуацију је законодавац могао да избегне утврђивањем казне за сва поједина кривична дела, а потом јединствене казне. Тужилац и окривљени су уместо суда могли да изврше одмеравање, као што у споразуму свакако раде, а на суду лежи обавеза да исту потврди или да одбије споразум.

Вероватно најбитнији аргумент у прилог тврдњи да законодавац треба да пропише апсолутно одређење казне лежи у чињеници да суд, приликом верификовања споразума, не изводи никакве доказе који поткрепљују наводе кривице. Иначе, орган поступка је, према новом решењу, дужан да прикупља доказе само када постоји основана сумња у истинитост признања или је признање очигледно лажно, непотпуно, противречно или нејасно и ако није поткрепљено другим доказима (чл. 88. ЗКП-а),²⁹⁹ а изостављено је решење да мора да прикупља доказе и у случају када се ради о доказима од којих зависи врста и мера кривичне санкције (некадашњи чл. 327. ЗКП-а). Такође, не може се превидети ни да више не постоји обавеза суда да прикупља доказе када је признање очигледно лажно! Тиме законодавац као да свесно отвара могућност за давање лажних признања и широм отвара врата за дебату око истог питања. Код споразума о признању кривичног дела, законодавац прави велики изузетак од правила да суд искомљу доказе у

²⁹⁹ Иначе, ово је једна од свега пет ситуација за које законодавац предвиђа постојање основане сумње. О том видети: В. Турањанин, М. Воштинић, *О појединим тешкоћама у примени новог Законика о кривичном поступку Србије*, у зборнику: С. Бејатовић, *Оптужење и други кривичноправни инструменти државне реакције на криминалитет*, Београд, 2014, 469. С наведеним у вези, Врховни касациони суд је заузео становиште на седници одржаној 02. и 04.12.2013. године да уколико окривљени на главном претресу призна извршење кривичног дела, суд у том случају треба само да изврши увид у раније прикупљене и на главном претресу предложене доказе, ради оцене да ли то признање испуњава неопходне услове, а њихова оцена се даје у контексту да из њих непроизилази постојање сметњи за прихватање признања (дакле, не оцењују се сваки појединачно и у вези са осталим доказима).

наведеним случајевима признања. Корачајући путем скраћења поступка и повећања његове ефикасности, суду је ускраћена могућност извођења других доказа. А само извођењем ових доказа суд би могао да дође до сопствених потпуних сазнања о казни и кривичној санкцији коју би требало изрећи. Будући да је за то ускраћен, на тужиоцу лежи обавеза да прецизира казну у поступку преговарања, чиме се значајно повећавају његова дискрециона права одлучивања, а смањују судска, те тужилац преузима на себе једну од функција које припадају суду као државном органу. Наравно, не као државни орган, јер ни тужилац овде не изводи доказе,³⁰⁰ већ их само скупља и процењује. Он преговара са окривљеним о условима признања кривичног дела, и његов циљ је да добије признање за кривично дело, односно кривична дела која је извршио окривљени. Уколико окривљени пристане на споразум, те призна извршење кривичног дела, саставиће се споразум који се формално неће темељити на доказима које је тужилац прикупио, већ на сагласној изјави воља странака у овом поступку. Тужилац није изводио доказе, па се споразум и не заснива на њима. Они су, неизведени, само послужили тужиоцу у поступку преговарања и добијања признања.

Крупан изузетак представља и само склапање споразума, а потом и доношење пресуде на основу њега, а да се докази не изводе, те овај изузетак није требало проширивати и на могућност да суд одмерава казну без извођења доказа, што је одлика система релативног одређивања казне.³⁰¹ Уосталом, суду је дата могућност да одбије споразум о признању кривичног дела, у ком казна, по његовим схватањима, не одговара тежини извршеног кривичног дела, или ако нису испуњени други услови које захтева законодавац. Дакле, суд ће, приликом процеса верификације споразума водити рачуна о читавом комплексу чињеница. Иако нема право да сам одмерава казну и кривичну санкцију, суд је одлучујући фактор који споразум прихвата или одбија. Пре свега, суд ће водити рачуна о томе да ли је споразумно одређена казна прихватљива са друштвене стране, да ли одговара циљевима генералне и специјалне превенције, те да ли је у складу са циљевима кривичног поступка. Посебну пажњу суд ће поклонити заштити права оштећеног која морају бити адекватно заштићена, почев од имовинскоправног захтева и трошкова кривичног поступка, па до интереса оштећеног да окривљени буде праведно

³⁰⁰ М. Шкулић, *Коментар Законика о кривичном поступку*, 941.

³⁰¹ *Ibid.*

кажњен. Споразум о признању кривичног дела такође неће бити прихваћен од стране суда уколико је у поступку преговарања дато признање у замену за нешто што суд никако не може да прихвати, због чега окривљени и бранилац морају да буду опрезни.³⁰²

На основу свега наведеног можемо закључити да је у кривичном процесном законодавству Републике Србије једини правилан пут за одређивање казне и кривичне санкције систем апсолутног одређивања. На овом ставу стоји и старо Обавезно Упутство о примени и закључењу Споразума о признању кривице,³⁰³ док ново не може да предвиђа ову могућност, из изнетих разлога, али је препоручује. Међутим, можемо и да направимо један изузетак, који се везује за преговоре који су делимично завршени са успехом. Реална је ситуација да тужилац и окривљени једноставно не могу да се споразумеју око висине казне, али да отприлике могу да одреде распон у којем би се та казна кретала. На тај начин би се одредио распон и такав унео у споразум, а на суду би лежала обавеза да индивидуализује казну. Наравно, наведено треба прихватити у изузетним случајевима, из изнетих разлога. Према томе, у нашем кривичном процесном праву можемо да поставимо правило да је апсолутно одређивање казне правило, а релативно изузетак, без обзира што их законодавац изједначава. На суду би ретко лежала обавеза да индивидуализује казну, због чега ће најчешће тужилац и окривљени да је сами апсолутно одреде, чиме је потврђено правило да се изузеци уско тумаче.

Пре него што приступи предлагању одређене казне, јавни тужилац мора да прикупи одређене податке о окривљеном. Превасходно, он мора водити рачуна и о околностима о којима иначе суд води рачуна када одмерава казну, а то су околности које стоје у вези са ранијим животом окривљеног, ранијом осуђиваности, понашањем пре извршења кривичног дела, али знатно више након извршења кривичног дела, степен кривице, здравствено, породично и имовинско стање, мотиве и побуде који су га нагнали да изврши кривично дело и сл. Поред ових околности, које су наведене Кривичним закоником, тужилац треба да узме у обзир и чињеницу да окривљени приликом закључења споразума прихвата и одређене обавезе, пружа информације, те обезбеђује сарадњу приликом откривања других кривичних дела и процесуирању њихових

³⁰² Тако и у: A. Schemmel, C. Corell, N. Richter, *Plea Bargaining in Criminal Proceedings: Changes to Criminal Defense Counsel Practice as a Result of the German Constitutional Court Verdict of 19 March 2013?*, *German Law Review*, vol. 15, no. 1, 2014, 54.

³⁰³ Обавезно Упутство о примени и закључењу Споразума о признању кривице.

извршилаца.³⁰⁴ Услед тога, постоји директна сразмера између висине предложене казне и квалитета и квантитета информација и доказа које је окривљени пружио или указао на њих.³⁰⁵ Ове околности морају да утичу на избор казне, односно кривичне санкције. На основу тога тужилац ће моћи да приступи процесу индивидуализације кривичне санкције. У Француској се сматра да за тужиоца представља изазов да постигне баланс приликом преговарања о казни. Наиме, с једне стране, умањена казна треба да буде сразмерна кривичном делу. С друге стране, она треба да буде одмерена у таквом износу да охрабрује криве да прихвате понуду, а нагони погрешно окривљене да своју невиност доказују у редовном кривичном поступку. На тај начин се споразум о признању кривичног дела појављује као ефикасан филтер који отклања несигурност око кривице окривљеног, али се у већој мери заснива на претпоставкама.³⁰⁶ Висина очекиване казне се формира на основу знања, стања у списима и консултација³⁰⁷ а „казнене маказе“ не смеју да ставе окривљеног под неподношљив притисак и не могу смањити казну испод границе која одговара тежини кривичног дела.³⁰⁸ Поступак успешног преговарања претпоставља познавање психологије учесника у том процесу. Она стратегија коју поставља бранилац водиће успешном поступку. На пример, уколико жели да исходује незатворску санкцију, бранилац треба у преговорима готово да одбацује сваку могућност сарадње окривљеног са тужиоцем, вешто избегавајући било какву индикацију кривице. Највећа опасност лежи управо у прихватању неког доброг решења, без обзира на постојање других тактика одбране.³⁰⁹ Бранилац, једноставно, мора да антиципира предности и недостатке сваког споразума, јер било која

³⁰⁴ В. Икановић, *Материјалноправни и процесноправни аспект признавања кривице*, 287. Иначе, пошто елемент споразума може да буде спремност окривљеног да сведочи против других окривљених, то се сматра да је ово веома опасно решење, јер се тиме уводи могућност куповине кооперативних сведока, те се предлаже брисање из законског текста. М. Шкулић, *Погрешна концепција и бројне правно-техничке грешке новог Законика о кривичном поступку – шта даље и како реформисати реформу српског кривичног поступка*, у зборнику: *Реформа кривичног права*, Копаоник, 2014, 48.

³⁰⁵ Ј. Кнурски, *Споразум о признању кривичног дела (кривичног дела) и изрицање кривичне санкције утврђене у споразуму*, у зборнику: С. Бејатовић (ур), *Актуелна питања кривичног законодавства (нормативни и практични аспект)*, Београд, 2012, 172.

³⁰⁶ L. Ancelot, M. Doriat-Duban, *Analyse économique du plaider coupable*, *Revue économique*, vol. 61, no. 2, 2010, 242.

³⁰⁷ Тако и у: А. Mosbacher, *The Decision of the Federal Constitutional Court of 19 March 2013 on Plea Bargaining*, *German Law Review*, vol. 15, no. 1, 2014, 10.

³⁰⁸ F. Bittmann, *Consensual Elements in German Criminal Procedure Law*, *German Law Journal*, vol. 15, no. 1, 2014, 28.

³⁰⁹ A. Schemmel, C. Corell, N. Richter, *Plea Bargaining in Criminal Proceedings: Changes to Criminal Defense Counsel Practice as a Result of the German Constitutional Court Verdict of 19 March 2013?*, *German Law Review*, vol. 15, no. 1, 2014, 54.

мана споразума, или чак решење за које само окривљени осећа да је лоше, може да доведе до погоршања односа између ова два субјекта.³¹⁰

О индивидуализацији се данас воде бројне расправе, али иако постоје спорења око њених циљева, она више није спорна. Данас су најзаступљенија схватања која сматрају да сваку кривичну санкцију треба у што већој мери прилагодити учиниоцу кривичног дела с обзиром на његову личност и околности извршеног кривичног дела. За бољу примену кривичне санкције неопходно је упознавање личности извршиоца кривичног дела, па се и смисао казне по неким схватањима види у изналагању најбољих превентивних мера, а све у циљу заштите друштва. То су разноврсне мере социјалног, педагошког и медицинског карактера. Оне данас све више улазе у оквире начела опортунитета кривичног гоњења. Суштина индивидуализације се састоји у томе да кривична санкција треба да буде тако прилагођена личности окривљеног и да омогући ресоцијализацију делинквента. Дакле, да се кроз избор и извршење кривичне санкције најбоље оствари њен циљ.³¹¹ Индивидуализација мора да буде у складу са прихваћеном концепцијом сузбијања криминалитета у одређеној држави, јер се њени циљеви могу тражити само у општим циљевима кривичноправне заштите.³¹² Такође треба напоменути и да између индивидуализације казне и индивидуализације третмана мора да постоји међусобна усклађеност, јер представљају део истог процеса.³¹³

Препоручљиво је да пре почетка преговарања тужиоци изуче казнену политику суда пред којим наступају, будући да је најзначајнији део споразума, односно елемент на који суд највише обраћа пажњу, јесте договорена казна, а то доприноси смањивању ризика да ће суд одбити споразум.³¹⁴ С обзиром на чињеницу да суд не учествује у утврђивању казне и кривичне санкције, тужилац мора да има сазнања о казненој политици конкретног суда. У циљу утврђивања чињеница о томе, јавна тужилаштва су дужна да прате судску статистику и да праве анализе правноснажних пресуда за одређени период времена, где посебну пажњу треба посветити прописаној казни за одређено кривично дело и изречену

³¹⁰ A. Schemmel, C. Corell, N. Richter, *Plea Bargaining in Criminal Proceedings: Changes to Criminal Defense Counsel Practice as a Result of the German Constitutional Court Verdict of 19 March 2013?*, German Law Review, vol. 15, no. 1, 2014, 55.

³¹¹ М. Симовић, *Кривични поступци у БиХ*, Збирка кривичних процесних закона у БиХ са уводом коментаром и регистром појмова, Сарајево, 2003, 142.

³¹² О кривичноправној заштити опширније: З. Стојановић, *Кривично право, општи део*, Београд, 2013, 68-77.

³¹³ М. Зринка, *Одмјеравање казне*, специјалистички рад, Бања Лука, 2009, 18.

³¹⁴ Х. Сијерчић-Чолић, М. Симовић, Д. Кауриновић, и др, *Нав. дело*, 622.

казно исто, и у целини однос прописаних и изречених казни.³¹⁵ На основу успешно одређене анализе тужилац ће имати пред собом праву слику казнене политике конкретног суда, која представља још један фактор којим ће се тужилац руководити приликом вођења преговора са окривљеним и његовим браниоцем. Али, будући да странке имају супротне интересе, тужилац ће тежити да постигне што већу казну, а окривљени што мању. Јачина доказа којима располаже тужилац представљаће битан параметар у нагодби, па ће тужилац тражити казну у већем износу уколико је висока и вероватноћа доношења осуђујуће пресуде, и обратно,³¹⁶ а чиме долази до формирања везе између висине казне и јачине доказа.³¹⁷ Посматрано са аспекта окривљеног, избор редовног суђења носи велики ризик, јер кривична санкција која му може бити изречена ће у сваком случају бити тежа од оне која би га погодила у случају да је изабрао неки, једноставнији начин окончања кривичног поступка.³¹⁸ Што је већи диспаритет, односно, тачније, претпостављени диспаритет између казне која је предложена у преговарању и оне која би могла окривљеном да буде изречена након завршеног главног претреса у редовном поступку, то је већа могућност да невино оптужена лица признају кривицу.³¹⁹ И у немачком законодавству се скреће пажња на чињеницу да смањење казне повећава могућност за добијање лажног признања,³²⁰ а поједини адвокати су доживели да њихови клијенти признају лажно извршење кривичног дела управо због смањења казне.³²¹ Сматра се, такође, да ће кривични поступци за дела која се теже доказују производити више споразума од других.³²² Међутим, информациони дефицит, прекомерно самопоуздање, психолошки блокови и аверзија према ризику могу се рефлектовати у споразуму који не одговара вероватном исходу суђења.³²³

³¹⁵ Обавезно Упутство о примени и закључењу Споразума о признању кривице, 218.

³¹⁶ K. Graham, *Crimes, Widgets, and Plea Bargaining: Analysis of Charge Content, Pleas, and Trials*, California Law Review, vol. 100, 2012, 1580.

³¹⁷ T. Fisher, *Conviction Without Conviction*, Minnesota Law Review, vol. 96, 2012, 850.

³¹⁸ R. Johnson, *A criminal defendant's choice to go to trial, accept a guilty plea, or do something else*, преузето са: http://briefwright.com/?page_id=703, приступ: јул 2013. године

³¹⁹ J. Baldwin, M. McConville, *Plea Bargaining and Plea Negotiation in England*, 301.

³²⁰ A. Mosbacher, *The Decision of the Federal Constitutional Court of 19 March 2013 on Plea Bargaining*, German Law Review, vol. 15, no. 1, 2014, 8.

³²¹ S. König, S. Harrendorf, *Negotiated Agreements and Open Communication in Criminal Trials: The Viewpoint of the Defense*, German Law Journal, vol. 15, no. 1, 2014, 73.

³²² *Ibid*, 1586.

³²³ S. Bibas, *Plea Bargaining Outside the Shadow of Trial*, Harvard Law Review, vol. 117, 2004, 2493-2519.

Радном верзијом новог ЗКП-а објашњења одредба је прецизирана. Било је предвиђено да у оквиру ове тачке споразума треба предвидети начин извршења казне и јединствену казну за кривична дела извршена у стицају. Начин извршења казне је изузетно битан, при чему је видљиво да законодавац није водио рачуна о променама у кривичном законодавству. Узмимо за пример изрицање казне затвора у кућним условима. Да ли је оправдано само договорити казну, а избећи договор о начину извршења? По нашем мишљењу, није. У сваком споразуму треба предвидети и то, без обзира на чињеницу да је то законодавац испустио. Видећемо касније у тексту, да рецимо, ако странке уговоре спомињану казну затвора у кућним условима, треба предвидети и шта ће се десити у случају да окривљени не испоштује договор. Сматрамо и да странке са браниоцем треба да се договоре и о утврђеним казнама за свако кривично дело посебно, а потом о јединственој казни извршеној у стицају, јер само такав споразум суд може да усвоји. Нелогично је поднети суду на усвајање споразум у коме је само предвиђена јединствена казна, без навођења како је такав договор постигнут и које су казне утврђене за свако кривично дело засебно.

3.3.1.2. Ублажавање казне

Казна коју ће договорити тужилац и окривљени се, по правилу, креће се у оквиру законски прописаног распона. Окривљени у поступак преговарања улази управо због казне која ће му бити изречена, или тачније и прецизније, ублажене казне. Тужилац, који уместо суда треба да одмери казну коју ће суд касније да верификује, мора да се придржава свих правила материјалног кривичног права о одмеравању казне, правила о границама ублажавања казне и условима доношења других кривичних санкција које се споразумом могу уговорити.³²⁴ Старијим решењем је било предвиђено: „У споразуму о признању кривице јавни тужилац и окривљени се могу сагласити о изрицању окривљеном казне која по правилу не може бити испод законског минимума за кривично дело које се окривљеном ставља на терет“ (чл. 282(б). став 2. старог ЗКП-а). Дакле, у ЗКП-у Србије није било прописано тачно за колико може бити умањена законски прописана казна, као

³²⁴ Тако и у: Д. Николић, *Споразум о признању кривичног дела (нагодба у Законнику о кривичном поступку)*, Ревизија за криминологију и кривично право, број 1, 2007, 157.

што је у једном броју земаља једна трећина од законски запрећене казне. У Србији, доњи лимит је био постављен на минимум запрећене законске казне, што је значило да су се, по правилу, законски минимум и минимум одређен код споразума о признању кривичног дела поклапали за свако поједино кривично дело. О горњем лимиту је илузорно говорити. Према важећем решењу, казна, друга кривична санкција или друга мера у погледу које су јавни тужилац и окривљени закључили споразум треба да буде у складу са кривичним или другим законом. Овакво решење се оправдано ставља под знак питања.³²⁵ Као што ћемо видети, претходно решење је било оправдано строже, јер је само изузетно било допуштено да се окривљеном који склопи нагодбу изрекне ублажена казна. У ситуацији у којој се и најтежа кривична дела решавају споразумно, оваква одредба не би смела да постоји, јер омогућава странкама да се и за таква дела договоре око најнижег износа казне. Иако није спорно да ће суд бити крајња инстанца која може да спречи злоупотребе, у ситуацији у којој не изводи доказе, није требало отворати и ова врата могућим злоупотребама.

Кривичним закоником је прихваћен систем релативно одређених казни, где ће се затим применом апсолутно одређених казни у споразуму прецизирати казна која ће бити предложена суду. Казна коју су странке договориле треба да буде прихватљива за обе стране, а по правилу се креће између минимума и максимума прописане казне. Наравно, с обзиром на чињеницу да представља бенефицију за окривљеног, она мора бити блажа од казне која би окривљеном била изречена у редовном поступку. Пратећи судску праксу у изрицању казни примећено је да судови много користе основе за ублажавање казне, а при том дају јако слаба објашњења за таква поступања. Затим, одређеним олакшавајућим околностима се даје карактер олакшавајућих *per se*, иако такав карактер не могу имати у конкретном случају. До сада та обавеза је лежала на судовима. Код споразума о признању кривичног дела ситуација је, међутим, мало другачија, зато што овде о ублажавању казне води рачуна тужилац. Будући да на овај начин тужилац учествује у креирању казнене политике, неопходна је крајња опрезност.³²⁶

Пре, окривљеном казна није могла бити нижа од минимума законски прописане. Дакле, по правилу, од ког је постојао и изузетак. Изузетно, када је то очигледно оправдано значајем признања окривљеног за разјашњење кривичног дела за које се теретио

³²⁵ С. Бејатовић, *Споразуми јавног тужиоца и окривљеног и нови ЗКП РС*, Ревизија за криминологију и кривично право, број 1-2, 2012, 74.

³²⁶ Е. Тончић, *Јавни тужилац као субјект закључења споразума о признању кривице*, 220.

окривљени, чије би доказивање без таквог признања било немогуће или знатно отежано, односно за спречавање, откривање или доказивање других кривичних дела, односно због постојања нарочито олакшавајућих околности из члана 54. став 1. Кривичног законика (у одредбама код споразума које упућују на ове околности погрешно је било наведено да се ради о околностима из члана 54. став 2.), јавни тужилац и окривљени су се могли сагласити да се окривљеном изрекне блажа казна у границама прописаним у члану 57. Кривичног законика.³²⁷ Овде је било предвиђено само ублажавање казне, будући да код споразума не може доћи до ослобађања од казне. Да би казна могла бити изречена испод законског минимума, неопходно је да постоје одређене околности. Затим, то је могуће учинити у три ситуације, које су у сваком случају везане за кривично дело, односно кривична дела. Прво ћемо да се осврнемо на правила о ублажавању казне према Кривичном законнику, тумачећи чланове 54., 56. и 57. Кривичног законика.

Према члану 54. Кривичног законика, суд ће учиниоцу кривичног дела одмерити казну у границама које су законом прописане за то дело, имајући у виду сврху кажњавања и узимајући у обзир све околности које утичу на то да казна буде већа (отежавајуће околности) или нижа (олакшавајуће околности), а нарочито: степен кривице, побуде из којих је дело учињено, јачину угрожавања или повреде заштићеног добра, околности код којима је дело учињено, ранији живот учиниоца, његове личне прилике, његово држање после извршеног кривичног дела, а нарочито његов однос према жртви кривичног дела, као и друге околности које се односе на личност учиниоца. При одмеравању новчане казне у одређеном износу,³²⁸ суд ће посебно узети у обзир и имовно стање учиниоца. Овде ћемо навести да је, на пример, у грузијском законодавству, новчана казна до које се дошло споразумно представља преовлађујућу кривичну санкцију. Иако је споразум у овом законодавству много оспораван, превасходно због тога што се наводно на тај начин купује правда, па се окривљени стављају у различит положај, јер се привилегују богатији,

³²⁷ Члан 282(б) став 3. ЗКП-а.

³²⁸ Новчана казна у одређеном износу се изриче у случају да није могуће утврдити висину дневног износа новчане казне ни на основу слободне процене суда, или би прибављање таквих података знатно продужило трајање кривичног поступка. Тада ће суд изрећи новчану казну у одређеном износу у оквиру прописане најмање и највеће мере новчане казне. Новчана казна не може бити мања од десет хиљада динара, нити већа од милион динара, а за кривична дела учињена из користољубља већа од десет милиона динара. Види члан 50. Кривичног законика.

Европски суд јој је дао легитимитет.³²⁹ Европски суд је јасно стао на становиште да докле год је споразум у складу са чврстим бранама против злоупотребе, његова примена није отворена критици пред судом.³³⁰ Суд је изразио мишљење да одрицање окривљеног од одређених права у замени за блажу кривичну санкцију, а уз упознавање са последицама, не нарушава чл. 6. Европске конвенције. Иако поједини аутори нападају ЕСЉП због тога што је пропустио прилику да се изјасни око тога да ли је споразум у супротности са претпоставком невиности, сматрамо да му таква прилика није била ни пружена, а свакако, уколико сматра да није у складу, осврнуо би се и на то питање.³³¹ Раније смо већ разјаснили због чега претпоставку невиности посматрамо усклађеном са споразумом.

Околност која је обележје кривичног дела не може се узети у обзир и као отежавајућа, односно олакшавајућа околност, изузев ако прелази меру која је потребна за постојање кривичног дела или одређеног облика кривичног дела или ако постоје две или више оваквих околности, а само је једна довољна за постојање тежег, односно лакшег облика кривичног дјела. Посебно је предвиђено да ако је кривично дело учињено из мржње због припадности раси и вероисповести, националне или етничке припадности, пола, сексуалне оријентације или родног идентитета другог лица, ту околност суд ће ценити као отежавајућу, осим ако није прописана као обележје кривичног дела (чл. 54а. КЗ-а). Дакле, основни критеријуми који се цене приликом одмеравања казне су прописана казна, сврха кажњавања и олакшавајуће и отежавајуће околности који се узимају у обзир према наведеном редоследу. Пре свега, суд обраћа пажњу на запрећену казну за одређено кривично дело, која се одмерава између прописаног минимума и максимума. Суд води рачуна о сврси кажњавања, то јест, да казна коју ће изрећи остварује циљеве генералне и специјалне превенције. Коначно, узимајући у обзир олакшавајуће и отежавајуће околности, суд ће доћи до тачно одређене казне, која одговара учињеном кривичном делу.

Суд може учиниоцу кривичног дела изрећи казну испод границе прописане законом или блажу врсту казне кад:

³²⁹ Случај *Natsvlishvili and Togonidze v. Georgia*, (Application no. 9043/05), пресуда од 29. априла 2014. године. Иначе, Грузија представља државу са највећим процентом осуђујућих пресуда – 99%, где се с њом једино може такмичити Јапан, у ком је стопа осуђујућих пресуда 99,7%.

³³⁰ Иначе, Европски суд за људска права је још 1980. године заузео становиште да консенсуални начини решавања кривичних поступака нису у противности са чланом 6. Европске конвенције за заштиту људских права и основних слобода. Видети пресуду: *Deweert v. Belgium*, (Application no. 6903/75), пресуда од 22. фебруара 1980. године.

³³¹ Критика: S. Cheesman, *Нав. дело*, 229.

1. закон предвиђа да се казна може ублажити;
2. закон предвиђа да се учинилац може ослободити од казне, а суд га не ослободи од казне и
3. утврди да постоје нарочито олакшавајуће околности и оцени да се и са ублаженом казном може постићи сврха кажњавања (чл. 56. КЗ-а).

Кад суд утврди да постоји неки од услова за ублажавање казне суд ће исту ублажити, али у следећим границама:

1. ако је за кривично дело као најмања мера казне прописан затвор у трајању од десет или више година, казна се може ублажити до седам година затвора;
2. ако је за кривично дело као најмања мера казне прописан затвор у трајању од пет година, казна се може ублажити до три године затвора;
3. ако је за кривично дело као најмања мера казне прописан затвор у трајању од три године, казна се може ублажити до једне године затвора;
4. ако је за кривично дело као најмања мера казне прописан затвор у трајању од две године, казна се може ублажити до шест месеци затвора;
5. ако је за кривично дело као најмања мера казне прописан затвор у трајању од једне године, казна се може ублажити до три месеца затвора;
6. ако је за кривично дело као најмања мера казне прописан затвор у трајању испод једне године, казна се може ублажити до тридесет дана затвора;
7. ако је за кривично дело прописана казна без назначења најмање мере, уместо затвора може се изрећи новчана казна или рад у јавном интересу;
8. ако је за кривично дело прописана новчана казна са назначењем најмање мере, казна се може ублажити до десет дневних износа, односно, десет хиљада динара.

Ублажавање казне није дозвољено код таксативно одређених кривичних дела. То је, пре свега, отмица, али само два става кривичног дела, и то окривљеном који ради остварења циља отмице прети убиством или тешком телесном повредом отетом лицу и окривљеном за кривично дело отмице у случају да је отето лице задржано дуже од десет дана или је према њему поступано на свиреп начин или му је тешко нарушено здравље или су наступиле друге тешке последице или уколико је основни облик кривичног дела

отмице извршио према малолетном лицу.³³² Затим, ублажавање казне је забрањено у случајевима кривичног дела силовања (члан 178. КЗ-а), обљубе над немоћним лицем (члан 179. КЗ-а), обљубе над дететом (члан 180. КЗ-а), изнуде (члан 214. КЗ-а, али само у случају да је основном радњом кривичног дела³³³ прибављена имовинска корист која прелази износ од 450.000,00 динара и износ од 1.500.000,00 динара), неовлашћене производње и стављања у промет опојних дрога из члана 246. КЗ-а у случајевима извршења основне радње³³⁴ кривичног дела и ако је основна радња дела извршена од стране групе или је учинилац овог дела организовао мрежу препродаваца или посредника; недозвољени прелаз државне границе и кријумчарење људи (члан 350 КЗ-а, али само окривљеном који у намери да себи или другом прибави имовинску корист омогућава другом недозвољени прелаз границе Србије, или недозвољен боравак или транзит кроз Србију, лицу које није држављанин Србије, као и случају да је дело извршено од стране организоване криминалне групе) и код кривичног дела трговине људима из члана 380. КЗ-а. Оно што је посебно битно јесте чињеница да се не може ублажити казна лицу које је раније осуђивано за исто кривично дело.³³⁵

³³² Према члану 134. КЗ-а, кривично дело отмице чини лице које силом, претњом, обманом или на други начин одведе или задржи неко лице у намери да од њега или другог лица изнуди новац или какву другу имовинску корист или да њега или кога другог принуди да нешто учини, не учини или трпи.

³³³ Кривично дело изнуде чини лице које у намери да себи или другом прибави противправну имовинску корист, силом или претњом принуди другог да нешто учини или не учини на штету своје или туђе имовине.

³³⁴ Кривично дело производње и стављања у промет опојних дрога чини лице које неовлашћено производи, прерађује, продаје или нуди на продају или ко ради продаје купује, држи или преноси или ко посредује у продаји или куповини или на други начин неовлашћено ставља у промет супстанце или препарате који су проглашени за опојне дроге.

³³⁵ Ублажавање казне по старом законском решењу, приликом закључења споразума о признању кривице, било је могуће у три ситуације. Прво, изрицање казне испод законског минимума постојало је приликом разјашњавања конкретног кривичног дела поводом којег се и водио кривични поступак, а које би без признања окривљеног, било немогуће или изузетно тешко доказати. На овај начин обе странке су пружале велике привилегије једна другој: тужилац, који је имао огромне тешкоће у доказивању конкретног кривичног дела, на основу стања у спису и прикупљених доказа, је добијао решен предмет, а окривљени знатно нижу казну. У овом случају је било врло практично питање признавања окривљеног за кривично дело, знајући да тужилац има јако ограничене могућности да га докаже. Вероватније је било да ће се већи број окривљених упустити у кривични поступак праћен претпоставком невиности, док би се тужилац мућио с теретом доказивања. За успешност у склапању споразума по овом основу тужилац је морао бити врло способан у предочавању користи признања. Предложена кривична санкција требало је да буде веома повољна по окривљеног, који би тада сматрао да је рационалније да прихвати понуђену казну и предмет постане пресуђена ствар.

Друго, ублажавање казне по овом основу било је допуштено у случајевима:

1. спречавања
2. откривања или
3. доказивања других кривичних дела.

До могућности спречавања других кривичних дела долазило је у случајевима када би окривљени, у преговорима са тужиоцем, предочио истом информације којима би спречио планирано кривично дело, које

3.3.1.3. Олакшавајуће околности

Напоследку, трећа група околности које допуштају ублажавање казне испод законом одређеног минимума везана је за олакшавајуће околности из члана 54. став 1. Кривичног законика. Под олакшавајућим околностима подразумевају се све околности које се односе на учиниоца кривичног дела и на кривично дело које је учињено, а које утичу на то да изречена казна у конкретном случају буде блажа.³³⁶ У КЗ-у, законодавац је набројао поједине олакшавајуће околности, док је све оне околности које је изоставио из набрајања обухватио једном уопштеном формулацијом. Олакшавајуће околности које су наведене КЗ-ом су: степен кривице, побуде из којих је дело учињено, јачина угрожавања или повреде заштићеног добра, околности под којима је дело учињено, ранији живот учиниоца, личне прилике учиниоца кривичног дела, његово држање после извршеног кривичног дела, а нарочито однос према жртви кривичног дела, као и друге околности које се односе на личност учиниоца кривичног дела. Неке од олакшавајућих околности

је требало да изврши неко друго лице или група. На основу информација које би на тај начин добио од окривљеног, јавни тужилац је могао да предузме одговарајуће кораке у правцу спречавања тог/тих кривичних дела. Међутим, питање је на који начин тужилац може бити сигуран да су информације које је добио од окривљеног тачне. Због тога, док се информације не испоставе као тачне, тужилац не би требало да закључи споразум са окривљеним са казном ублаженом испод граница. Уколико се информације покажу као тачне, тужилац би тек тада понудио окривљеном такву казну, која би се уносила у споразум. Да би спречио одбијање споразума од стране суда, тужилац је требало да посебно образложи оправданост изрицања такве казне, а суд је морао да буде убеђен у оправданост изрицања исте. Овде се морало водити рачуна о томе да се заштите права окривљеног од његовог довођења у процеп, што се могло десити ако би тужилац понудио окривљеном казну испод законом одређеног минимума, коју би окривљени прихватио и у замену дао тужиоцу значајне информације, а суд одбио да верификује споразум. Такав поступак не би био правичан ни у духу Европске конвенције о људским правима и слободама, одакле произилази да би суд такав споразум једноставно морао да прихвати уколико би били испуњени сви остали услови неопходни за прихватање споразума. У случају да се информације које је окривљени понудио покажу као неистините, тужиоца ништа није спречавало да настави са преговарањем као да информације нису ни пружене, уз постојање свести о личности окривљеног.

До откривања кривичног дела/кривичних дела доћи ће у случају када окривљени поседује информације о већ извршеном кривичном делу, односно делима, што још било познато тужиоцу. Такве информације окривљени је могао да предочи тужиоцу, који би за узврат нудио окривљеном казну ублажену испод граница. Овде је корисност информација које пружи окривљени много лакше проверити него у претходном случају, јер је кривично дело већ извршено. Након што се информације покажу као тачне и довољне за ублажавање казне испод минимума, тужилац може да направи тај корак. Што се тиче активности суда, и овде је присутан описани проблем. На крају, ублажавање казне испод законског минимума у овом случају допуштено је у случају доказивања других кривичних дела. Овде је реч о посебном поступку у коме окривљени стиче статус сведока сарадника. На овом месту ћемо само споменути то да се информације које пружи окривљени користе у поступцима против других учинилаца кривичних дела. Ради се о клаузули о сарадњи. Односно, о посебној врсти споразума о признању кривице – о споразуму о сарадњи, као једној од три врсте споразума које познаје ЗКП, иако их нигде није дефинисао посебно, што представља велику разлику у односу на важеће решење.

³³⁶ Б. Чејовић, *Кривично право – општи и посебни део*, 342.

односе се на учиниоца кривичног дела, а неке на кривично дело. У случају постојања неке од олакшавајућих околности, а поготово у случају да их је више, казна се приближава доњој граници за кажњавање. Јавни тужилац је дужан да сачини службену белешку о олакшавајућим околностима које је ценио приликом одређивања врсте и висине кривичне санкције у конкретном случају, као и у случају примене института ублажавања казне. Ублажавање казне по основу неке од олакшавајућих околности није могуће уколико се истовремено утврди постојање једне од наведених околности, али и нека од отежавајућих, а посебно ранија осуђиваност окривљеног.³³⁷ Овде нас не занимају отежавајуће околности, те се њима нећемо бавити.

Степен кривице је околност која је везана за учиниоца кривичног дела. Одређивање степена кривичне одговорности могуће је због степеновања урачунљивости, која представља скуп интелектуалних и вољних способности на основу којих се кривично дело учиниоцу може психички приписати.³³⁸ Може бити различитог интензитета, почев од различитих степена смањене урачунљивости, па до битно смањене урачунљивости (неурачунљивост искључује кривичну одговорност у потпуности). Битно смањена урачунљивост представља законски факултативан основ за ублажавање казне, док смањена урачунљивост представља основ за ублажавање казне приликом судског одмеравања казне. Уколико је битно смањена урачунљивост узета као ублажавајућа околност код одмеравања казне, онда она не може бити узета у обзир и као олакшавајућа околност. Иначе, битно смањена урачунљивост је термин који законодавац познаје, док је смањена урачунљивост као околност код одмеравања казне третирана од стране судова као олакшавајућа околност под утицајем психијатрије и психологије, односно судских вештака из тих области.³³⁹

Друга битна компонента степена кривице је виност. Она се такође степенује, и то у више облика у односу на урачунљивост, па се изражава у облику умишљаја и нехата, с тим што се умишљај грана на директни и евентуални умишљај, а нехат на свесни и несвесни. Најтежи облик виности представља директан умишљај, а евентуални умишљај и свесни нехат се налазе и даље на танкој линији раздвајања, док се као најблажи облик често узима несвесни нехат (али при том, не заборављамо да понекад несвесни нехат може

³³⁷ Обавезно Упутство о примени и закључењу Споразума о признању кривице, 218.

³³⁸ Б. Чејовић, *Кривично право – општи и посебни део*, 263.

³³⁹ Д. Николић, *Страначки споразум о кривици*, 83.

бити тежи од свесног). Законодавац нигде не раздваја ове облике умишљаја приликом прописивања кривичних дела. Међутим, приликом одмеравања казне треба водити рачуна да у зависности од облика кривичног дела казна тежи максимуму или минимуму. Посебан значај суд ће придавати намери приликом извршења кривичног дела. Она се јавља у два вида: као елемент кривичног дела и као околност приликом одмеравања казне. Уколико се јавља као елемент кривичног дела, онда се не може ценити и код одмеравања казне, јер је већ претходно узета у обзир. Приликом одмеравања казне постојање намере узима се као отежавајућа околност.

Постојање правне заблуде се такође може ценити као олакшавајућа околност. Иако је овај институт предвиђен као законски основ за ублажавање казне, сматра се да нижи степен кривичног дела може водити ублажавању казне. У случају да суд пронађе да није основано ублажити казну по овом основу, остаје му могућност да ову околност третира као олакшавајућу околност, јер је могуће степеност могућност и дужност да се има знање о забрањености кривичног дела.³⁴⁰ Оваква могућност нарочито се може срести код неких нових кривичних дела.

Јачина угрожавања или повреде заштићеног добра јесте околност објективне природе. Да би се проценила јачина угрожавања или повреда заштићеног добра мора се кренути од тога да ли је конкретно кривично дело са конкретном или апстрактном последицом. Код кривичних дела са апстрактном опасношћу, за утврђивање ове околности потребно је да су створени услови да се заштитни објект доведе у опасност, а код кривичних дела са конкретном, јачина угрожавања се огледа у вероватноћи и извесности да дође до повреде заштићеног добра.³⁴¹ Суштински, кад проучимо КЗ, примећујемо да је за кривична дела са апстрактном опасношћу махом забрањена нижа казна у односу на кривична дела са конкретном опасношћу, из чега произилази да и законодавац кривична дела повреде сматра тежим од кривичних дела угрожавања.

Побуде, односно мотиви за извршење кривичног дела, представљају психичке покретаче који су нагнали учиниоца да изврши конкретно кривично дело. Заобилазећи овде теорије о месту мотива у кривичном праву³⁴² и да ли сваки умишљај мора у свом саставу да садржи и мотив, навешћемо да побуде могу да буду различите по свом

³⁴⁰ З. Стојановић, *Коментар Кривичног законика*, 204.

³⁴¹ Д. Николић, *Странацки споразум о кривичици*, 80.

³⁴² Види: Б. Чејовић, *Принципи кривичног права*, Крагујевац, 2011, 336-338.

карактеру, почев од различитих племенитих побуда које су нагнале неко лице на извршење кривичног дела, па до најнижих и најподмуклијих. Ове чињенице по свом интензитету различите су и могу се степеновати. Побуде су у спрези са степеном кривице, те се могу вредновати и заједно са околностима које граде степен кривице, али и самостално. У сваком случају, у зависности од врсте побуде зависиће и то да ли ће бити узимана као олакшавајућа или отежавајућа околност. С једне стране, уколико су побуде племенитије, или уколико је кривично дело извршено из разлога који се са више разумевања могу узети у обзир (рецимо, крађа како би се обезбедила храна за породицу), то се ове околности могу узети као олакшавајуће. С друге стране, кривично дело извршено из ниских побуда, као што је нпр. убиство због сопственог богаћења, узима се као отежавајућа околност.

Још једна околност везана за личност извршиоца кривичног дела јесте ранији живот учиниоца. Под ову околност потпадају сви догађаји који су се десили учиниоцу до извршења конкретног кривичног дела. Они нам дају портрет његовог ранијег живота, који може бити посматран као олакшавајућа и отежавајућа околност. Као најбитнија околност на коју се обраћа пажња јесте да ли је учинилац раније вршио кривична дела. Ранија осуђиваност, поготово за истоврсна кривична дела, указује на њега као лице које је склоно вршењу кривичних дела, те се ова околност узима као отежавајућа. Неосуђиваност указује на морално исправнију особу којој се неосуђиваност узима ако олакшавајућа околност. Врло је битно напоменути на правило о ублажавању казне да се казна за ново кривично дело не може ублажити лицу које је већ једном осуђивано за истоврсно кривично дело (чл. 58. ст. 3. КЗ-а). Другим речима, поврат се узима као отежавајућа околност, те је законом забрањено ублажавање казне лицу које је у специфичном поврату. Остале околности које се узимају у обзир учиниоцу везане су за његов породични живот, углед у друштву, мишљење о њему људи којима је окружен и слично. У зависности од сазнања о овим чињеницама, зависи какву ће природу примити ове околности, олакшавајућих или отежавајућих. Њихова природа зависиће и од кривичног дела које је питању. Тако, код кривичног дела насиља у породици, није олакшавајућа околност чињеница да је

окривљени једини хранилац породице, а да су остали чланови незапослени.³⁴³ Олакшавајућу околност представља чињеница што окривљени у ванбрачној заједници има малолетно лице, које издржава³⁴⁴ или да је окривљени пред женидбом.³⁴⁵

За личност учиниоца кривичног дела везане су и његове личне прилике, па се и ова околност сматра околношћу субјективне природе. Под личним приликама учиниоца сматрају се све околности које су везане за личност учиниоца, почев од психичког и физичког здравља, животне доби, породичних прилика, броја чланова породице и здравља породице, инвалидитета окривљеног или његове породице, имовног стања па до околине у којој учинилац кривичног дела живи, као и сличне околности.³⁴⁶ Као и претходна група околности, и ове, у зависности од своје природе могу бити олакшавајуће или отежавајуће, али се у судској пракси углавном узимају као олакшавајуће.³⁴⁷ Тако, у једној пресуди је одлучено да учешће окривљеног у одбрани земље за време НАТО окупације и бомбардовања представља олакшавајућу околност, јер се то одразило на психичко стање окривљеног.³⁴⁸ Потом, имовно стање окривљеног представља чињеницу коју такође треба узети у обзир. Имовинско стање представља једну нарочиту околност која се узима у обзир приликом одмеравања новчане казне, али то није једини случај када ће овакво стање имати улогу. Наиме, и приликом прописивања других кривичних санкција, треба се водити рачуна о имовинском стању учиниоца.³⁴⁹ Међутим, оно се не треба узимати ни као олакшавајућа ни као отежавајућа околност приликом одмеравања новчане казне, зато што се новчана казна одмерава с обзиром на имовно стање окривљеног, тако да је и то врста

³⁴³ Пресуда Окружног суда у Београду Кж. 842/04 од 15. априла 2004. године и Пресуда Другог општинског суда у Београду К. 1669/03 од 30. децембра 2003. године, објављена у И. Симић, А. Трешњев, *Збирка судских одлука из кривичноправне материје*, шеста књига, Београд, 2005, 29.

³⁴⁴ Пресуда Окружног суда у Београду Кж. 1371/02 од 22. јула 2002. године и Пресуда Другог општинског суда у Београду К. 802/01 од 12. октобра 2001. године, објављена у И. Симић, А. Трешњев, *Збирка судских одлука из кривичноправне материје*, пета књига, Београд, 2004, 31.

³⁴⁵ Пресуда Окружног суда у Београду Кж. 93/02 од 12. фебруара 2003. године и Пресуда Другог општинског суда у Београду К. 520/02 од 05. јула 2002. године, објављена у И. Симић, А. Трешњев, *Збирка судских одлука из кривичноправне материје*, шеста књига, Београд, 2005, 29.

³⁴⁶ Б. Чејовић, *Кривично право – општи и посебни део*, стр. 345, Решење Окружног суда у Београду Кж. 2096/05 од 20. октобра 2005. године и Решење Другог општинског суда у Београду К. 1903/03 од 05. јула 2004. године, И. Симић, А. Трешњев, *Збирка судских одлука из кривичноправне материје*, седма књига, Београд, 2006, 40.

³⁴⁷ З. Стојановић, *Кривично право – општи део*, 258.

³⁴⁸ Пресуда Врховног суда Србије Кж. 1281/03 од 07. октобра 2004. године и Пресуда Окружног суда у Београду К. 93/02 од 13. децембра 2002. године, објављена у И. Симић, А. Трешњев, *Збирка судских одлука из кривичноправне материје*, шеста књига, Београд, 2005, 30.

³⁴⁹ Б. Чејовић, *Кривично право – општи и посебни део*, 345.

која се прилагођава личности извршиоца кривичног дела.³⁵⁰ Новчана казна треба да подједнако погађа и богате и сиромашне, па је треба одмерити с обзиром на имовно стање окривљеног. Имућнији окривљени ће морати да плате новчану казну у вишем износу, а сиромашнији у нижем, али их у сваком случају казна треба једнако погодити.

Држање учиниоца после извршеног кривичног дела одаје његов став према извршеном делу. Управо од овог става зависиће и то да ли ће се ова околност квалификовати као олакшавајућа или отежавајућа. Криминалистика је врло детаљно разрадила понашања учинилаца након извршеног кривичног дела, па овде нећемо дубље улазити у тематику.³⁵¹ Један број окривљених одмах после извршеног кривичног дела осећа јаку грижу савести и нагон за правдањем и предајом полицији. Неке хвата страх те се враћају на лице места, проверавају да ли је све остављено без трагова и слично. Други се понашају хладнокрвно, што је најчешће особина лица које су већ више пута вршила кривична дела, те им ново кривично дело не представља узбуђење. Трећи се одмах након извршеног дела покају и покушавају да помогну жртви кривичног дела. Из наведеног произилази да држање окривљеног након извршеног кривичног дела такође може бити узето и као олакшавајућа и као отежавајућа околност. Једна од околности која се најчешће наводи као олакшавајућа из ове групе јесте спремност окривљеног да оштећеном накнади штету или је штету већ накнадио. Као што смо навели, ова околност, а уз њу и помоћ различитим хуманитарним организацијама, установама или фондовима, уз то што представља олакшавајућу околност, представља и могућност за тужиоца у коришћењу начела опортунитета. Уколико окривљени покаже спремност да изврши ове обавезе, то се сматра једном врстом његовог повратка у друштво и друштвени систем, па се наведено сматра олакшавајућом околношћу. Врло је значајна приликом одмеравања казне, јер омогућава бољу индивидуализацију исте. Признање кривичног дела је јако значајно, зато што представља још један корак ка враћању у друштво кајањем за извршено кривично дело. Насупрот томе, порицање кривичног дела не треба узимати као отежавајућу околност, због тога што је једно од законом загарантованих права окривљеног да се брани ћутањем.

³⁵⁰ Д. Николић, *Странацки споразум о кривици*, 88.

³⁵¹ О овоме погледај: Б. Симоновић, *Криминалистика*, Крагујевац, 2004, 70, 79.

Околности под којима је кривично дело извршено спадају у категорију која је везана за личност извршиоца кривичног дела, али имају и субјективну и објективну страну. Околности под којима је кривично дело учињено указују нам на објективну ситуацију која је постојала за време извршења кривичног дела, а оне даље указују на учиниоца кривичног дела. И ове околности, као и претходно набројане и описане, могу бити и отежавајуће и олакшавајуће. Приликом њиховог процењивања треба бити двоструко опрезан, и са субјективне и објективне стране. Са субјективне стране посматрано, у околности под којима је кривично дело извршено спадају оне околности које не потпадају нити у једну другу групу субјективних околности (рецимо чињеница да је извршилац кривичног дела родитељ, старатељ, или да обавља неку функцију у образовању,³⁵² попут извршења кривичног дела изазваног јаким бесом,³⁵³ на препад или слично. Објективна страна води рачуна о оним околностима које су у вези са кривичним делом, али које не спадају под елементе бића кривичног дела, као што је време извршења кривичног дела.³⁵⁴ Тако, околност да је од извршења кривичног дела тешко дело против безбедности јавног саобраћаја прошло 15 година представља олакшавајућу околност,³⁵⁵ али се не може узети као олакшавајућа околност протек времена од извршења кривичног дела када је оптужени био у бекству 6 година.³⁵⁶ Као што из свега наведеног примећујемо,

³⁵² Тако ће се нпр. узети као олакшавајућа околност чињеница да је окривљени професор универзитета, без обзира што је извршио кривично дело корупције у здравству у вези са вршењем позива лекара. Види: Пресуда Округног суда у Београду Кж. 350/06 од 03. марта 2006. године и Пресуда Другог општинског суда у Београду К. 1912/03 од 03. новембра 2005. године, И. Симић, А. Трешњев, *Збирка судских одлука из кривичноправне материје*, седма књига, 41.

³⁵³ Олакшавајућа је околност чињеница да је окривљени кривично дело тешке телесне повреде извршио испровоциран ранијим неспоразумом са оштећеним кривичним делом, јер га је оштећени пар дана пре извршеног кривичног дела псовао због кашњења са исплатом цене за продату стоку. Види: Пресуда Округног суда у Београду Кж. 790/06 од 27. марта 2006. године и Пресуда Петог општинског суда у Београду К. 796/04 од 20. децембра 2005. године, И. Симић, А. Трешњев, *Збирка судских одлука из кривичноправне материје*, седма књига, 41. Затим, представља олакшавајућу околност да је окривљени био изазван од стране оштећеног на радном месту пре него што му је нанео тешку телсну повреду. Види: Пресуда Округног суда у Београду Кж. 1999/03 од 18. септембра 2003. године и пресуда Другог општинског суда у Београду К. 879/01 од 31. маја 2001. године, И. Симић, А. Трешњев, *Збирка судских одлука из кривичноправне материје*, пета књига, 32.

³⁵⁴ Д. Николић, *Споразум о признању кривице*, 87.

³⁵⁵ Пресуда Врховног суда Србије Кж. 1752/03 од 18. маја 2004. године и Пресуда Округног суда у Београду К. 570/02 од 10. априла 2003. године, И. Симић, А. Трешњев, *Збирка судских одлука из кривичноправне материје*, шеста књига, 29.

³⁵⁶ Пресуда Врховног суда Србије Кж. 246/03 од 07. априла 2004. године и Пресуда Округног суда у Београду К. 661/98 од 08. октобра 2002. године, И. Симић, А. Трешњев, *Збирка судских одлука из кривичноправне материје*, седма књига, 42.

у ову групу потпада скуп најразличитијих околности, које треба пажљиво проанализирати пре примене.

На крају, у Кривичном законнику су општом одредбом обухваћене све остале околности које се односе на личност учиниоца кривичног дела. Немогућност предвиђања свих животних ситуација наводи законодавца и на овом месту, као и на другим одређеним местима у Кривичном законнику, да једном апстрактном дефиницијом обухвати и остале околности везане за личност извршиоца кривичног дела. На тај начин, немогуће је испустити неку потенцијалну могућност која ће се појавити у судској пракси, а таквих околности, као што је познато, има много.³⁵⁷ Због теме рада нећемо више улазити дубље у олакшавајуће околности које утичу на ублажавање казне, а надамо се да смо кратким прегледом судске праксе приказали довољно тумачење ових одредаба у пракси.

3.3.1.4. Изрицање блаже казне под олакшавајућим околностима

Индивидуација бића у животу води до различитих исхода. Поједини се окрећу вршењу кривичних дела, за која законски следује кривична санкција. Кривичну санкцију одмерава суд у кривичном поступку, прилагођавајући санкцију, индивидуализујући је према окривљеном. Према сваком окривљеном посебно се одмерава санкција, с обзиром на његову личност. Лимит за одређивање санкције одређен је у КЗ-у у виду општег и посебног максимума и минимума. Међутим, у појединим случајевима законодавац дозвољава одступања од посебног ограничења. За наша разматрања битна су ублажавања казне. Као што смо навели, Кривични законик допушта ублажавање казне у три случаја: када сам закон то допушта, кад закон предвиђа да се учинилац може ослободити од казне, а суд га не ослободи од казне и кад суд утврди да постоје нарочито олакшавајуће околности и оцени да се и са ублаженом казном може постићи сврха кажњавања.

Законодавац регулишући споразум о признању кривичног дела нигде не предвиђа да се учинилац може ослободити од кажњавања преко института ублажавања казне нити постоји одредба у посебном делу којом би било предвиђено ослобађање преко нагодбе.

³⁵⁷ Нпр. представљаће олакшавајућу околност одлука окривљеног да живи у манастиру, због чега је од игумана и братства манастира Хопово, где борави дуже време, добио уверење да ће му након издржана казне омогућити останак у тој средини. Види: Пресуда Врховног суда Србије Кж. 1281/03 од 07. октобра 2004. године и Пресуда Окружног суда у Београду К. 93/02 од 13. децембра 2002. године, И. Симић, А. Трешњев, *Збирка прописа из кривичноправне материје*, шеста књига, 29.

Казна се, према ЗКП-у, може ублажити једино путем олакшавајућих околности из овог члана, које смо објаснили. Овде треба добро простудирати и одредити шта може бити олакшавајућа околност у конкретном случају. Нарочиту пажњу треба посветити одредби да ублажавање казне преко олакшавајућих околности неће бити могуће уколико у конкретном случају истовремено постоји и нека од отежавајућих околности, као ни у случају да је окривљени истоврсни повратник. Уколико суд пронађе околности које оправдавају ублажавање казне, и ублажи казну, у образложењу пресуде мора детаљно образложити зашто сматра одређену околност олакшавајућом и каквог је она утицаја имала на одређивање казне. У литератури се наводи да пракса судова не показује да се ова обавеза поштује, што није допустиво нити у складу са Уставом и законима.³⁵⁸

Код споразума о признању кривичног дела, све околности, дакле како олакшавајуће тако и отежавајуће, цени, преваходно, јавни тужилац. Стављајући се у одређеној мери у улогу суда, тужилац је дужан да исправно одмери све околности које утичу на казну да буде виша или нижа. Уколико прихвати неке околности као олакшавајуће, јавни тужилац је обавезан да образложи које је околности ценио као такве и због чега. О свим околностима је дужан да прибави обавештења, а о свим чињеницама којима се руководио приликом закључења споразума, дужан је да сачини службену белешку.³⁵⁹ Будући да је он орган који ће у договору са окривљеним да утврди казну, на њему лежи и обавеза да је исправно одмери, наравно, уз уважавање свих оних погодности због којих окривљени уопште и улази у овај поступак. Овде треба навести да и то да се у италијанској литератури сматра да тужиоци треба да се уздигну изнад улоге странке у поступку и да се понашају као судије.³⁶⁰ То је нарочито применљиво у поступцима нагодбе. Тужилац, у суштини, има пред собом три циља: да осигура казну примерену извршеном кривичном делу, избегне оптуживање невиног лица и минимализује трошкове

³⁵⁸ Д. Николић, *Страначки споразум о кривици*, 100. Аутор на овом месту такође образлаже нејасност одредбе о забрани ублажавања казне истоврсном повратнику, сматрајући да су опаснији извршиоци кривичних дела који су у поврату, али за различита кривична дела.

³⁵⁹ Ј. Киурски, *Споразум о признању кривичног дела (кривичног дела) и изрицање кривичне санкције утврђене у споразуму*, у зборнику: С. Бејатовић (ур), *Актуелна питања кривичног законодавства (нормативни и практични аспект)*, Београд, 2012, 171-172.

³⁶⁰ R. Montana, *Adversarialism in Italy: Using the Concept of Legal Culture to Understand Resistance to Legal Modifications and its Consequences*, *European Journal of Crime, Criminal Law and Criminal Justice*, vol. 20, issue 1, 2012, 112.

кривичног поступка.³⁶¹ Након тужиочеве процене и оцене, договорена казна ће бити унета у споразум, који ће затим бити послат суду на поступак верификације. Суд ће, из свог угла, да процени да ли је казна одговарајућа и да ли је сразмерна учињеном кривичном делу, узимајући у обзир и ценећи разлоге због којих је тужилац договорио казну испод прописаних граница. Уколико суд пронађе тужиочеве разлоге оправданим, донеће пресуду на основу споразума о признању кривичног дела. Насупрот тој могућности, уколико суд не нађе оправданим разлоге које је тужилац навео у образложењу за своју одлуку, овај орган нема могућности да преиначи казну. Судска санкција се састоји у одбијању нагодбе о признању кривичног дела. Једном одбијен споразум може бити поново предат суду, наравно, уколико има довољно времена за тај потез. А и уз другачију договорену казну, јер је једну казну суд већ одбио као неодговарајућу. Поступак и за ново подношење споразума је исти као и за стари, а не разликују се ни судске одлуке.

Међутим, истиче се и да постоје супротни ставови око улоге суда у верификацији казне, а шире посматрано, и споразума. Према њима, суд нема овлашћење да цени да ли је кривична санкција адекватна, већ само да процени да ли је одмерена у оквиру законских правила. Међутим, оваква схватања су погрешна, јер се суђење није пренело на странке, иако је акценат стављен на њих. До оваквог закључка је дошао и Врховни суд Републике Српске, заузевши став да је суд овлашћен да преиспитује да ли ће се казном предвиђеном споразумом остварити сврха кажњавања, те је на основу негативног одговора овлашћен да такву нагодбу одбаци.³⁶²

На крају, треба навести и то да споразумом може бити регулисано и питање условног отпуста. Не улазећи на овом месту о условима које законодавац предвиђа, а који морају да буду испуњени да би суд могао да примени институт условног отпуста, судска пракса је исправно заузела становиште да не постоји забрана да се, поред обавезних и факултативних елемената, предвиди и обавеза јавног тужиоца да се сагласи са условним отпустом када се стекну услови за то. Иако ова обавеза неће бити од већег практичног значаја, не постоје сметње да се тужилаштво обавезе да да сагласност када се, и уколико се (пошто се ради о неизвесним чињеницама), испуне сви законом прописани услови за

³⁶¹ L. Ancelot, M. Doriat-Duban, *Analyse économique du plaider coupable*, Revue économique, vol. 61, no. 2, 2010, 242.

³⁶² Пресуда Врховног суда Републике Српске број 11 0 К 004039 10 Кж од 29.03.2011. године; наведено према: В. Икановић, *Материјалноправни и процесни аспект признања кривице*, 287-288.

условни отпуст.³⁶³ Наравно, сагласност тужиоца представља само један од чинилаца који ће да утичу на судску одлуку у вези са условним отпустом, али свакако не одлучујући фактор, па и тужиочева сагласност тиме не представља довољан основ за позитивну одлуку суда.³⁶⁴ У сваком случају, ова могућност је пронашла своје место у пракси, преваходно у Тужилаштву за организовани криминал, које се обавезивало да, по протеклу 2/3 издржане казне, у зависности од владања окривљених за време издржавања казне и постигнуте сврхе кажњавања, потврдно изјасни о основаности молбе окривљених за пуштање на условни отпуст.³⁶⁵ Али, сматрамо да ово не сме да буде обавеза којом се јавни тужилац безусловно обавезује да се сагласи, већ треба да буде наглашено да ће дати сагласност ако буду испуњени и други услови, јер се може доћи у ситуацију да суд одлучује о молби за условни отпуст, да има сагласност тужиоца, али да нису испуњени други услови.

3.3.2. Казна затвора у кућним условима³⁶⁶

Новелом Кривичног законика из 2009. године у законодавство је уведена подврста казне затвора, а то је издржавање казне затвора у кућним условима. Ова казна може бити изречена само за кривична дела за која је суд утврдио казну затвора до годину дана (тачније до 11 месеци, јер је најмања мера казне затвора 30 дана), уколико се, с обзиром на личност учиниоца, његов ранији живот, његово држање након учињеног кривичног дела, степен кривице и друге околности под којима је дело учинио може очекивати да ће се и на тај начин остварити сврха кажњавања. У том случају суд може одредити да се ова казна изврши на тај начин што осуђени не сме напуштати просторије у којима станује, осим у случајевима прописаним законом који уређује извршење кривичних санкција. Овим путем

³⁶³ А. Трешњев, *Дилеме у примени споразума о признању кривичног дела*, Билтен Врховног касационог суда, број 2/2013, 248.

³⁶⁴ Решење Апелационог суда у Београду Кж2 По1 бр. 212/12 од 22. маја 2012. године и решење Вишег суда у Београду – Посебног Одељења СПК По1 бр. 12/12 – Куо По1 27/12 од 10. маја 2012. године.

³⁶⁵ М. Радисављевић, П. Ђетковић, *Искусва Тужилаштва за организовани криминал у примени института споразума о признању кривичног дела*, у зборнику: И. Јовановић, М. Станисављевић (ур.), *Поједностављене форме поступања у кривичним стварима (регионална кривичнопроцесна сарадња и искуства у примени)*, Београд, 2013, 161.

³⁶⁶ Члан 45. став 5-7. Кривичног законика

законодавац покушава да растерети препуне затворе од лица која су осуђена на јако ниске затворске казне. Колико ће у томе успети, показаће пракса.

У истом члану одређено је и опозивање ове казне. Тако, лицу које је осуђено на казну затвора у кућним условима одредиће се да остатак казне издржи у затвору уколико једном у трајању од преко шест часова или два пута у трајању до шест часова својевољно напусти просторије у којима станује.³⁶⁷ Пре него што изрекне ову казну суд ће водити рачуна о техничким могућностима извршења и о другим условима од значаја за одмеравање казне. Дакле, суд ће водити рачуна о субјективним и објективним околностима. Прво, казна се може изрећи само када се стекну технички услови за њено спровођење. Они се искључиво тичу државних могућности, јер се мора успоставити ефикасна контрола лица коме је изречена ова казна. Не постоји други начин да се обезбеди знање суда да ли осуђени поштује ограничење које му је изречено судском одлуком. Што се тиче субјективних услова, они се тичу околности које утичу на одмеравање казне, а које смо објаснили. Иначе, Врховни касациони суд је заузео становиште на основу ког је надлежност за одлучивање о могућности за примену и опозив ове мере прво поверио ванпретресном већу, а потом председнику првостепеног суда.³⁶⁸ Но, сваку дилему око тог питања разрешио је законодавац Законом о извршењу ванзаводских санкција и мера, прописавши да је надлежан за овај поступак судија појединац суда који је донео првостепену пресуду, по пријему обавештења о самовољном напуштању просторија (чл. 29. ЗИВСМ). Коначно, казна затвора у кућним условима не може бити изречена лицу које је осуђено за кривично дело против брака и породице и живи са оштећеним у истом породичном домаћинству.³⁶⁹

Паралелу за ову врсту техничких могућности можемо да пронађемо у Законику о кривичном поступку, у одредбама којима су прописане мере за обезбеђење присуства окривљеног у кривичном поступку, то јест, у одредбама о кућном притвору (чл. 208. ЗКП-

³⁶⁷ Иначе, осуђени има право на боравак ван просторија у којима станује у трајању од највише два часа дневно у периоду од 13 до 17 часова (чл. 23. ст. 2. ЗИВСМ).

³⁶⁸ С. Манојловић, *Кућни затвор*, у зборнику: С. Бејатовић (ур.), *Нова решења у казном законодавству Србије и њихова практична примена*, Београд, 2013, 400-401.

³⁶⁹ Ово је једина ситуација у којој је одређена категорија извршилаца кривичних дела искључена из примене, што је потпуно логично. Видети: Ђ. Игњатовић, *Критичка анализа стања и тенденција у кривичном извршном праву Србије*, у зборнику: Ђ. Игњатовић (ур.), *Стање криминалитета у Србији и правна средства реаговања*, Београд, 2010, 52; А. Илић, *Кућни затвор: самостална санкција или нови модел извршења затворске казне*, у зборнику: С. Бејатовић (ур.), *Актуелна питања кривичног законодавства (нормативни и практични аспекти)*, Београд, 2012, 446.

а), с тим што треба правити не тако малу разлику између ова два института. Наиме, суд може наредити да се према окривљеном примени електронски надзор ако постоје околности да би окривљени могао да побегне или уколико постоји један од три основа за одређивање притвора,³⁷⁰ под условом да то не шкоди његовом здрављу. Одашиљач електронског сигнала ставља се на зглоб руке или ноге окривљеног који причвршћује стручно лице, дајући при томе окривљеном инструкције о руковању апаратом. На тај начин се електронски прати сигнал окривљеног, а контролу врши овлашћени државни орган. Аналогно овом начину праћења окривљеног може се технички обезбедити праћење лица осуђеног на казну затвора у кућним условима, с тим што извршење казне прати Управа за извршење кривичних санкција.

Кључна фигура за изрицање ове казне преко споразума о признању кривичног дела јесте тужилац. Исти приступ као и код договарања око казне затвора коју би окривљени имао да издржава у казнено-поправним установама тужилац би имао и овде. Да би се могла у споразум унети ова одредба неопходно је испуњење одређених захтева. Прво, тужилац би са окривљеним морао претходно да постигне споразум око висине казне затвора. Казна мора да буде до годину дана. Тек након тога могуће је разматрање идеје о месту издржавања казне. Друго, тужилац, уколико жели да буде изречена казна затвора у кућним условима, треба да то наведе у споразуму. Међутим, да би тужилац могао да предложи извршење казне у кућним условима, претходно би требало да утврди да ли постоје техничке и друге могућности за извршење ове казне. Ако није у могућности да утврди ове околности, затражиће од Повереничке службе извештај о постојању техничких и других могућности од значаја за извршење ове казне, након чега ће прићи преговарању о овој казни. У току преговора, треба решити и питање да ли ће се мера кућног затвора извршавати са или без примене електронског надзора (чл. 20. ЗИВСМ).³⁷¹ Ако се одлуче за

³⁷⁰ Преостали основи за одређивање кућног притвора су: 1. ако се окривљени крије или се не може утврдити његова истоветност или ако у својству оптуженог очигледно избегава да дође на главни претрес или ако постоје друге околности које указују на опасност од бекства; 2. ако особите околности указују да ће у кратком временском периоду поновити кривично дело или довршити покушано кривично дело или учинити кривично дело којим прети; 3. ако је за кривично дело које му се ставља на терет прописана казна затвора преко десет година, односно, казна затвора преко пет година за кривично дело са елементима насиља или му је пресудом првостепеног суда изречена казна затвора од пет година или тежа казна, а начин извршења или тежина последице кривичног дела су довели до узнемирења јавности које може угрозити несметано и правично вођење кривичног поступка (чл. 211. ЗКП-а).

³⁷¹ Иако према наведеном законском тексту суд представља орган који треба да утврди све наведене околности, то приликом закључења споразума о признању кривичног дела треба да буде тужилац.

електронски надзор, примену спроводи Повереничка служба, у сарадњи са полицијом, а одашиљач са пратећом опремом, нешкодљив за здравље, поставља стручно лице, које при том даје упутства окривљеном о начину рада уређаја (чл. 17. и 22. ЗИВСМ).

Како се у овом случају ради о једној врсти казне, овакав споразум суд треба да прихвати како гласи или да га одбије. Сматрамо да суд нема овлашћења да прихвати споразум, али да нареди издржавање казне у казнено-поправном заводу. Окривљени може и пристати вероватно на нешто вишу казну затвора због чињенице да ће је издржавати у кућном затвору. Супротно понашање суда доводило би у питање поштовање права окривљеног. Због тога, све чињенице које иначе представљају задатак за суд да их провери, овде ће пасти на тужиоца. Пре свега, мисли се на техничке могућности и околности од значаја за одмеравање казне. Након што утврди ове чињенице, тужилац може преговарати о издржавању казне у кућним условима. Аргумент плус лежи у чињеници да је тужилац овлашћен да преговара и уговара условну осуду и остале казне, па је самим тим овлашћен и да преговара о казни издржавања затвора у кућним условима.

Будући да је некадашња законска одредба, којом је било предвиђено да се тужилац и окривљени само саглашавају о врсти и висини казне, оправдано је отворено питање да ли се уопште могао уговорити кућни затвор, будући да је исти прописан само као начин извршења затворске казне, а субјекти споразума се нису могли споразумевати о том питању.³⁷² Проблем није сасвим избегнут ни важећим решењем. Ипак, треба прихватити могућност да странке могу да уговоре и издржавање казне затвора у кућним условима, а будући да је суд контролор споразума, остаје му овлашћење да одбије нагодбу уколико сматра да казна није адекватна. Међутим, у пракси се појавило као проблем питање да ли суд има право да одреди да се казна затвора до једне године, која је утврђена споразумом, издржава у кућним условима. У судској пракси је заузето, по нама, исправно становиште да ако странке не уговоре да се казна затвора издржава у кућним условима, не постоји забрана да то утврди суд. Суду не постоје препреке на путу да одреди да ће окривљени казну затвора да издржава у кућним условима.³⁷³ Уговарајући кућни затвор, странке су дужне да утврде и које су последице неизвршења, то јест, у споразуму треба да

³⁷² Ј. Киурски, *Споразум о признању кривичног дела (кривичног дела) и изрицање кривичне санкције утврђене у споразуму*, 174.

³⁷³ Видети решење Апелационог суда у Београду СуХ 8/2011 од 31. августа 2011. године и решење Првог основног суда у Београду ИК бр. 7/2011 од 29. јула 2011. године.

буде наведено да ће у случају да окривљени прекрши мере, остатак казне да издржи у затворској установи.³⁷⁴ Такође, овај део споразума (што се уосталом односи и на остале кривичне санкције које се уговарају), мора да садржи све законске одредбе које садржи и изрека осуђујуће пресуде, па на овом месту треба навести и ону којом је регулисано издржавање казне у кућним условима.³⁷⁵

На проблем око склапања споразума са клаузулом издржавања казне у кућним условима је наишао Виши суд у Крушевцу, који се по том питању обратио Апелационом суду у Крагујевцу. Наиме, у конкретном случају, судији за претходни поступак је након доношења наредбе о спровођењу истраге достављен споразум, а накнадно је, пре рочишта за одлучивање о истом, стављен предлог за издржавање казне у кућним условима. Апелациони суд је на седници Кривичног одељења разматрао три процесне ситуације. У првој ситуацији, у споразуму је предвиђено да окривљени издржава казну затвора у просторијама у којима станује. У другој, издржавање казне у наведеним просторијама није обухваћено споразумом, али је о томе постигнута сагласност на рочишту на коме се одлучује о споразуму. У трећој ситуацији, овај начин издржавања казне није предвиђен ни у споразуму, нити је о њему постигнута сагласност на рочишту. У прве две ситуације не постоје никакве сметње да се споразум прихвати, док проблем може настати у трећој. Са само једним гласом више усвојен је став да суд не може самостално пресудом да одлучи да окривљени издржава казну затвора у кућним условима, јер се тиме креће ван онога што је обухваћено споразумом.³⁷⁶

Са овим, већинским схватањем, не можемо да се сложимо из више разлога. Прво, суд се не креће ван оквира споразума ако одреди где ће окривљени издржавати казну затвора. У супротном, странке би се са браниоцем у сваком споразуму морале да договоре да се казна издржава у казнено-поправном заводу, што је бесмислено. Друго, ако се већ странке нису договориле око тога где ће окривљени да издржава казну, а могле су, не постоје законске сметње да суд самостално одреди где ће то бити. Треће, суд увек има могућност да иде у корист окривљеног, што је на овом подручју и више него очигледно. Четврто, чиме донекле идемо у сусрет предстојећој промени кривичног законодавства, у

³⁷⁴ Решење Апелационог суда у Крагујевцу, Су. 77/2013 од 14.06.2013. године.

³⁷⁵ Д. Јанковић, *Примена споразума о признању кривичног дела у судској пракси*, Билтен Врховног касационог суда, број 3/2014, 155.

³⁷⁶ Спорно питање упућено Врховном касационом суду од 14.04.2015. године.

којој би требало да кућни затвор добије засебно место у систему казни, поред доживотног затвора и затвора, сматрамо да суд у сваком споразуму, где су испуњени услови, може и треба да одреди издржавање казне затвора у просторијама у којима окривљени станује.

Вероватно најспорнији споразум о признању кривичног дела са договореном казном затвора у кућним условима свакако представља предмет Светлане Ражнатовић и њене сестре Лидије Оцокољић. У конкретном случају, оптужница је окривљене теретила за противправно присвајање новца од трансфера фудбалера ФК „Обилић“ и за неовлашћено држање више пиштоља. Након преговарања са Вишим јавним тужилаштвом у Београду, окривљене су закључиле споразум о признању кривичног дела (тада, кривице), при чему је првооптужена прихватила новчану казну у висини од милион и по евра и казну затвора у трајању од годину дана, коју ће да издржи у кућним условима, а другоокривљена казну затвора у трајању од шест месеци, у кућним условима. Иако је овај предмет готово једногласно оцењен као типичан предмет злоупотребе споразума и као аргумент за његово избацивање из кривичног поступка, не можемо да се сагласимо са таквим мишљењем. Тачно је да је тужилаштво било изузетно попустљиво приликом његовог закључења, али истовремено треба обратити пажњу и на чињеницу да се радило у поступку који је дуго трајао, а није занемарљива ни новчана казна која је изречена уз казну затвора. При том, водило се рачуна и о сврси изрицања кривичне санкције, тако да и овакав споразум, ипак, има своје оправдање.

3.3.3. Казна рада у јавном интересу³⁷⁷ и уговарање условне осуде³⁷⁸

Казна рада у јавном интересу је релативно нова казна у Кривичном законнику, позната дуги низ година у упоредном законодавству,³⁷⁹ а која је уведена у српско као једна од алтернатива казни затвора. У литератури се наводе бројни разлози који оправдавају увођење ове мере, али нису ретки ни разлози који су против њеног постојања.³⁸⁰ Рад у

³⁷⁷ Члан 52. Кривичног законика.

³⁷⁸ Чланови 64-77. Кривичног законика.

³⁷⁹ Рад у јавном интересу се први пут почео примењивати у Великој Британији поштом XX века, да би се затим његов утицај кроз земље англосаксонског правног система проширио и у континенталним законодавствима. М. Ковачевић, *Рад у јавном интересу – нормативно регулисање и пракса у Србији*, у зборнику: С. Бејатовић (ур), *Актуелна питања кривичног законодавства (нормативни и практични аспекти)*, Београд, 2012, 507.

³⁸⁰ За више о овом питању види: З. Стојановић, *Коментар Кривичног законика*, 195-196.

јавном интересу се може изрећи за кривична дела за која је прописана казна затвора до три године или новчана казна. Ова казна, међутим, нити код једног кривичног дела није предвиђена као главна, иако се може изрећи и као главна и као споредна, попут осталих казни, а с изузетком затворске. Рад у јавном интересу је сваки онај друштвено користан рад којим се не вређа људско достојанство и који се не врши у циљу стицања добити. Он траје најмање 60, а највише 360 часова, а мора бити обављен у периоду између тридесет дана и шест месеци. Може бити изречен само уз пристанак учиниоца, а при чему ће се водити рачуна о врсти учињеног кривичног дела, личности учиниоца и његове спремности да обавља рад у јавном интересу. У случају да осуђени не обави све или део часова, суд ће ову казну заменити казном затвора, тако што ће за сваких започетих осам часова рада одредити дан затвора. Међутим, ако уредно испуњава све своје обавезе, дужина изреченог рада може бити умањена за једну четвртину.³⁸¹

Рад у јавном интересу се обавља код правног лица које се бави пословима од јавног интереса, а нарочито хуманитарним, здравственим, еколошким или комуналним делатностима, а уговор закључује Управа за извршење ванзаводских кривичних санкција. За конкретног осуђеног, избор послодавца, врсту посла и програм рада, одређује Повереник. Повереник обавештава суд и Повереничку службу о почетку и завршетку извршења казне у јавном интересу, уз извештаје о околностима које битно утичу на реализацију програма. Осуђени је дужан да обави рад у предвиђеном року и на договорени начин, а о свим околностима у вези са тим обавештава Повереника. Уколико Повереник на основу обавештења представника послодаваца установи да осуђени грубо занемарује обавезе, обавиће разговор са осуђеним, дати му потребне савете и упозорити га на последице таквог поступања, а ако осуђени и даље настави да грубо занемарује обавезе, Повереник ће о томе да извести Повереничку службу, уз навођење чињеница, околности и разлога (чл. 40-43. ЗИВСМ).

³⁸¹ Рад у јавном интересу је предвиђен и Кривичним законом Републике Српске, али не као врста казне већ као посебна мера. Према овом законском решењу, када суд изрекне казну затвора до шест месеци, истовремено може одлучити да се казна затвора или новчана казна замене радом за опште добро на слободи, ако окривљени на то пристане. У кривичном законодавству Републике Српске, рад за опште добро на слободи налази се по тежини између казне затвора и условне осуде. Према Кривичном закону, суд приликом одмеравања казне узима у обзир све околности од којих зависи врста и висина казне, а за оцену је битно да извршење казне затвора не би било неопходно за постизање сврхе кажњавања, а изрицање условне осуде не би било довољно за постизање исте. Распоред на рад за опште добро на слободи врши Министарство правде Републике Српске, водећи рачуна о својствима и способностима осуђеног. Рад за опште добро на слободи не може трајати краће од једног месеца нити дуже од изречене казне затвора (чл. 34. КЗ РС).

Рад у јавном интересу може бити уговорен споразумом, а будући да је ова мера већ показала позитивне ефекте,³⁸² нема разлога да не почне да се споразумно уговара. Тужилац приликом уговарања рада у јавном интересу мора водити рачуна о свим околностима о којима иначе треба да води рачуна суд. У сваком случају, за примену ове мере неопходан је пристанак окривљеног. Тиме је у почетку био направљен мост ка могућности изрицања ове казне и преко споразума. Као и код примене било које друге кривичне санкције, тужилац ће и овде морати да постигне сагласност са окривљеним око њене примене. Замена казне рада у јавном интересу казном затвора, по нашем мишљењу, могућа је након закључења споразума ако се окривљени не буде придржавао обавеза које су му наложене, па ће се приступити замени као да је у питању замена казни након редовног кривичног поступка. Казна рада у јавном интересу има велике сличности са мером обављања друштвено корисног рада, па ћемо нешто касније објаснити још неке проблеме који се јављају код ове казне.

Условна осуда је један од најприменљивијих института у кривичнопроцесним законодавствима, како Србије, тако и околних држава, а пре свега Црне Горе и Републике Српске, како након окончаног редовног поступка, тако и након поступка окончаног споразумом о признању кривичног дела. Према Кривичном законнику, сврха условне осуде је да се према учиниоцу лакшег кривичног дела не примени казна, када се може очекивати да ће упозорење уз претњу казном довољно утицати на учиниоца да убудуће не врши кривична дела. Условном осудом суд окривљеном утврђује казну и истовремено одређује да се она неће извршити ако окривљени за време трајања времена проверавања не изврши ново кривично дело. Учиниоцу се може изрећи условна осуда само када је учиниоцу утврђена казна затвора у трајању до две године, а за кривична дела за која се може изрећи казна затвора од десет или више година не може се изрећи условна осуда. У Кривичном законнику дато је још једно ограничење. Тако, условна осуда се не може изрећи ако није протекло више од пет година од правноснажности пресуде којом је учиниоцу изречена казна затвора за умишљајно кривично дело. При том, одлучујући о изрицању условне осуде, суд ће узети у обзир личност учиниоца, његов ранији живот, понашање након извршеног кривичног дела, степен кривице и друге околности под којима је дело учињено.

³⁸² С. Соковић, Б. Симоновић, *Алтернативне кривичне санкције: основна законска обележја и искуства у примени*, у зборнику: С. Бејатовић (ур), *Актуелна питања кривичног законодавства (нормативни и практични аспект)*, Београд, 2012, 383.

Условна осуда се може изрећи само ако је изречена затворска казна. Новчана казна не може бити предмет условне осуде. Као што из наведене дефиниције произилази, два су битна елемента за изрицање условне осуде. Прво, условна осуда може бити изречена само за кривична дела за која је утврђена казна затвора мања од две године. Друго, код суда мора да постоји уверење да ће упозорење уз претњу казном бити довољно да утиче на учиниоца да више не врши кривична дела. Да условна осуда не би била опозвана, кључни услов је да окривљени у току времена проверавања не изврши ново кривично дело. Условну осуду тужилац може договорити са окривљеним у споразуму. Дакле, да би се превазишла одредба о судски утврђеној казни затвора мањој од две године, тужилац и окривљени ће се прво у споразуму договорити о казни затвора, а затим ће уговорити одредбу да се казна затвора неће извршити уколико окривљени у одређеном временском периоду не изврши ново кривично дело, односно, постављају се сви услови који постоје код условне осуде када је изриче суд у редовно одржаном поступку. Овде је илузорно очекивати да ће странке да уговоре распон затворске казне, јер у обзир може да дође само тачно утврђена казна затвора. Као што видимо, споразум о признању кривичног дела са условном осудом може бити закључен за знатно мањи број кривичних дела него иначе у споразуму. У пракси, то ће бити лакша кривична дела, али због велике популарности условне осуде, очекује се да ће бити већи проценат споразума који садрже условну осуду. Затим, у условној осуди окривљеном могу бити наметнуте и одређене обавезе: враћање имовинске користи прибављене кривичним делом, накнада штете коју је проузроковао кривичним делом или да изврши неку другу обавезу предвиђену кривичноправним одредбама. У случају неиспуњења ових обавеза, условна осуда може бити опозвана. Исте обавезе могу бити наметнуте и преко нагодбе, а иначе могу бити наметнуте окривљеном и споразумом којим није предвиђена условна осуда, јер представљају факултативне елементе сваког споразума.

Условна осуда може бити опозвана, обавезно или факултативно. Условна осуда ће се обавезно опозвати уколико окривљени у току времена проверавања учини кривично дело за које је утврђена затворска казна од две године или у дужем трајању, док је опозивање условне осуде факултативно уколико окривљени у току времена проверавања учини кривично дело за које је утврђена казна затвора мања од две године или новчана казна. Иако новчана казна не може бити условљена, овде је предвиђена као један од

разлога за факултативно опозивање условне осуде. Приликом факултативног опозива условне осуде, суд ће ценити сродност учињених кривичних дела, значај и побуде из којих су учињена, па на основу тога одлучити да ли ће је опозвати. Везан је, међутим, забраном изрицања условне осуде уколико приликом одмеравања казне за дела у стицају треба изрећи казну затвора од две године или у дужем трајању, јер ће, приликом изрицања казне, доћи до изрицања јединствене казне за оба до тада учињена кривична дела. Ово важи и за случај обавезног и за случај факултативног опозивања условне осуде. Али, уколико трећи пут учини кривично дело, долази до обавезног опозивања условне осуде, што изазива сличност са америчком максимом: *three faults and you are out*. Затим, постоје још два разлога за опозивање условне осуде. Прво, суд ће опозвати условну осуду ако након њеног изрицања утврди да је осуђени извршио кривично дело пре него што је условно осуђен и ако оцени да не би било основа за изрицање условне осуде да се знало и за то кривично дело. И ово је факултативан основ за опозивање условне осуде, за који важи наведено. Друго, условна осуда ће бити опозвана уколико осуђени не испуни неку од обавеза које су прописане приликом њеног изрицања, изузев уколико обавеза из оправданих услова није испуњена.

На терену споразума о признању кривичног дела важе иста наведена правила. У случају извршења новог кривичног дела окривљени са слободе поново долази пред тужиоца, те опет могу бити покренути преговори за закључење споразума о признању кривичног дела. Уколико заједно са окривљеним тужилац утврди казну затвора мању од две године, могу да направе нови споразум који ће бити послат суду. У крајњем случају, читав поступак ће зависити од одлуке суда. Тужилац, међутим, у преговорима може да утврди казну која је једнака или већа од две године. Тада се условна осуда опозива, а споразум са новом казном шаље се суду на верификацију.

Коначно, у кривичном поступку може бити изречена и условна осуда са заштитним надзором, који обухвата законом предвиђене мере помоћи, старања, надзора и заштите. Ако осуђени не буде испуњавао мере које су предвиђене заштитним надзором, суд га може опоменути, раније обавезе заменити другим, продужити трајање заштитног надзора или опозвати условну осуду. Међутим, мере које предвиђа заштитни надзор у споразуму могу бити обухваћене додатним обавезама, о којим ће бити речи касније. Због тога сматрамо сувишним одређивати заштитни надзор у условној осуди која се утврђује преко

споразума.³⁸³ Но, уколико ова кривина санкција буде изречена, суд у року од три дана од дана од када је одлука постала извршна доставља исту надлежној повереничкој канцеларији. У року од 15 дана Повереник је дужан да изради програм извршења заштитног надзора, са чим треба да упозна како осуђеног тако и суд и тужиоца, те друге органе и послодавца (чл. 34-35. ЗИВСМ). На основу оствареног успеха у извршењу заштитног надзора, Повереник ће у извештају предложити суду да замени или укине поједине обавезе осуђеног, а може и дати предлог за укидање заштитног надзора пре истека рока проверавања (чл. 37. ЗИВСМ).

3.4. ТРОШКОВИ КРИВИЧНОГ ПОСТУПКА И ИМОВИНСКОПРАВНИ ЗАХТЕВ

3.4.1. Надокнада трошкова поступка

Следећи обавезан део споразума о признању кривичног дела односи се на споразум о трошковима кривичног поступка, о одузимању имовинске користи прибављене кривичним делом и о имовинскоправном захтеву, уколико је исти поднет. Ова три сегмента спадају међу битне елементе споразума. Питање трошкова кривичног поступка, као издатака учињених поводом кривичног поступка од његовог покретања до завршетка³⁸⁴, у пракси треба да буде решавано релативно једноставно. Наиме, споразумом о признању кривичног дела окривљени признаје извршење кривичног дела, чиме он, након што буде донета пресуда, стиче својство осуђеног лица. Законодавац детаљно регулише накнаду трошкова кривичног поступка, а тиме и ситуацију везану за накнаду трошкова у случају проглашења окривљеног кривим. У том случају, окривљени је дужан да сноси и трошкове кривичног поступка. Рационализација кривичног поступак и начело ефикасности један од својих позитивних ефеката производе на овом месту. Трошкови кривичног поступка биће одређени у релативно ниском износу, јер се поступак, најчешће, завршава у својим првим фазама. У сваком случају, окривљени ће, уколико суд прихвати, бити дужан да их сноси, јер би на то свакако био обавезан да се водио редован кривични поступак, само у много већем износу.

³⁸³ О условној осуди више у: С. Бејатовић, *Условна осуда*, Београд, 1986.

³⁸⁴ С. Бејатовић, *Кривично процесно право*, 252.

Када су у питању трошкови поступка, постоје, или још боље, постојала су два схватања. Наиме, према једном, приликом преговарања тужилац треба да обавезе окривљеног да сноси трошкове поступка једног генералном клаузулом. Том приликом ни тужилац ни окривљени још увек не знају колики ће бити трошкови поступка, односно, то могу знати само оквирно. Због тога би у споразум требало само унети клаузулу да ће окривљени бити дужан да сноси трошкове у износу који суд одреди.³⁸⁵ Тиме се у исто време избегавају и различите компликације до којих би дошло уколико би се тужилац и окривљени већ у споразуму договорили око тачног износа који ће окривљени бити дужан да плати на име трошкова поступка.

Према другом схватању, тужилац и окривљени треба у споразуму да регулишу износ трошкова који ће окривљени да накнади. На основу таквог договора суд би приликом верификације споразума донео одлуку о трошковима поступка. Суд није у обавези да донесе одлуку каква се налази у споразуму, већ суд трошкове одређује по сопственим правилима и тек након што дође време да се одлука донесе. Због тога, судска одлука о трошковима може бити, али не мора, идентична оној садржаној у споразуму. Уколико је једнака, окривљени нема право на изјављивање жалбе због трошкова. Али, уколико суд досуди веће трошкове од оних на које је окривљени пристао у споразуму, тада ће окривљени имати право да изјави жалбу због одлуке о трошковима поступка. Окривљени је, склапајући споразум, пристао на једне услове, и суд је дужан да такав споразум прихвати у потпуности или да га не прихвати, што је ствар његове оцене. Уколико би суд у конкретном случају донео одлуку о трошковима у већем износу, то би било одступање од споразума на који је окривљени пристао. Тада би окривљени имао право на жалбу.³⁸⁶ Наведено важи и за јавног тужиоца. Због трошкова поступка, и оштећени треба да буде активни виновник преговарања о стварима које се њега тичу. Међутим, његово учешће нема утицаја на положај окривљеног, који ће бити дужан да накнади трошкове.³⁸⁷

Сматрамо да је најновијим ЗКП-ом ова дилема отклоњена. Иако приклањање било којем од наведених аргумената има своје оправдање, сваку могућу дилему је отклонио законодавац, прописавши да је обавезан део нагодбе и споразум о трошковима кривичног

³⁸⁵ В. Ђурђић, *Споразум о признању кривице*, 93.

³⁸⁶ М. Шкулић, *Коментар Закона о кривичном поступку*, 945.

³⁸⁷ *Ibid.*

поступка. Самим тим, законодавац је дозволио странкама и браниоцу преговарање око тачног износа који ће да падне на терет окривљеног. Суд, у том случају, има избор само између две могућности: да прихвати споразум, а тиме и договорени износ трошкова, или да одбије споразум због тога, што је мало вероватно. Уколико би суд одредио други износ, окривљеном стоји на располагању и иначе широко загарантовано право на изјављивање жалбе – пресуда се не односи на предмет споразума. Приликом преговарања о трошковима, не треба испустити из вида оштећеног, јер у трошкове поступка спадају и нужни издаци оштећеног и његовог заступника, уколико је учествовао у поступку, услед чега га треба позвати да истакне свој захтев.³⁸⁸ Пракса је стала на становиште да је дозвољено уговорити клаузулу да ће износ трошкова утврдити суд.

Поред тога што се могу договорити око тачног износа надокнаде, споразум може бити постигнут и око ослобађања окривљеног од обавезе да надокнади трошкове. Наиме, и судска пракса је стала на становиште да се странке споразумно могу договорити и да се окривљени ослобађа плаћања трошкова кривичног поступка. Тако, у случају када се окривљени споразумом ослободи надокнаде трошкова, а суд у пресуди наведе да је исти дужан да надокнади трошкове, основано се жалбом упућује на чињеницу да се пресуда не односи на предмет споразума.³⁸⁹ Као и редовном кривичном поступку, и овде тужилац може уговорити са окривљеним ослобађање од трошкова кривичног поступка, услед слабог имовинског стања окривљеног. То није често у пракси, али постоји више примера описаног поступања. Окривљени, да би стекао могућност ослобађања од плаћања трошкова, мора поднети тужиоцу сва неопходна уверења за то. Ослобађање окривљеног од плаћања трошкова тужилац ће морати да оправда суду када буде поднео споразум на прихватање. Ослобађање треба извршити поготово онда када је окривљени слабог имовинског стања, а трошкови поступка мали или незнатни. У сваком случају, трошкови поступка не треба да буду препрека за незакључење споразума. Оно што у пракси може да изазове недоумице јесте како да се тужилац и окривљени „договоре“ око ослобађања од трошкова кривичног поступка, које потом сноси суд. Ту постоји више нерешених питања

³⁸⁸ Д. Јанковић, *Нав. дело*, 170.

³⁸⁹ Решење Апелационог суда у Београду – Посебног одељења Кж1-По1. 14/12 од 26. јуна 2012. године и Пресуда Вишег суда у Београду – Посебног одељења СПК-По1. 24/12 од 17. маја 2012. године, наведено у: А. Трешњев, *Збирка судских одлука из кривичноправне материје*, књига 9, Београд, 2013, 263-264.

у пракси, поготово када јавна тужилаштва немају свој посебан жиро-рачун, што представља неопходну претпоставку да и тужилаштво сноси свој део трошкова поступка.

3.4.2. Одузимање имовинске користи и предмета кривичног дела

Један од некада факултативних, а данас обавезних елемената споразума о признању кривичног дела, јесте одузимање имовинске користи стечене извршењем кривичног дела. При том, Радном верзијом је било предвиђено прецизирање да се мора радити о одузимању имовинске користи прибављене извршењем кривичног дела поводом којег се закључује споразум, то јест, више дела уколико се ради о делима извршеним у стицају. Уношење ове обавезе у споразум је императивног карактера, што је свакако боље решење од оног које се огледало у томе што је законодавац прописивао да се окривљени може, а не мора, обавезати да врати имовинску корист прибављену извршењем конкретног кривичног дјела. Под имовинском користи подразумева се свака корист која је остварена извршењем кривичног дела, а која се најчешће огледа у прибављеном новцу, вредним предметима, а затим и свака друга имовинска корист. Одузимање имовинске користи некада је било регулисано као мера безбедности, док је данас то посебна мера предвиђена Кривичним закоником.³⁹⁰ Овде се оправдано полази од једне од основних поставки кривичног права, а то је да нико не може задржати корист прибављену извршењем кривичног дела, због чега законодавац предвиђа поступак за одузимање имовинске користи.

Имовинска корист стечена извршењем кривичног дела има пред собом два основна циља. Прво, она има за циљ да спречи свако богаћење које се заснива на извршењу кривичног дела, било да је у питању мала имовинска корист, било да се ради о имовинској користи великих сразмера. Друго, има за циљ да обештети оштећеног, али је то могуће само када је познат и када је захтевао одштету, односно враћање својих ствари које је окривљени присвојио или стекао извршењем кривичног дела.³⁹¹ Може бити изречена код сваког кривичног дела, а изриче се судском одлуком којом је изречена кривична санкција окривљеном. Имовинска корист се, пре свега, састоји у враћању

³⁹⁰ Члан 92. Кривичног законика.

³⁹¹ Б. Чејовић, *Кривично право – општи и посебни део*, 397.

предмета од вредности и других користи оштећеном. У случају да одузимање предмета или других користи није могуће, окривљени ће се обавезати да плати новчани износ који одговара прибављеној користи. У данашње време, када су учиниоци кривичних дела све препреденији, није ретка ситуација преношења стечене имовинске користи на неко друго лице, као ни стицање имовинске користи за неко друго лице. Могућност одузимања имовинске користи и у таквим случајевима законодавац изричито прописује.

Одузимање имовинске користи је у тесној вези са имовинскоправним захтевом, и самим тим, са заштитом оштећеног у кривичном поступку. Наиме, када у поступку оштећени пријави имовинскоправни захтев, суд му може досудити потпун захтев, односно, накнаду штете коју је претрпео кривичним делом. При том, суд ће превасходно пружити заштиту оштећеном лицу. Уколико се висина имовинске користи коју је учинилац стекао извршењем кривичног дела поклапа са накнадом штете коју је суд имовинскоправним захтевом досудио оштећеном, тада ће суд у пресуди утврдити и изрећи само имовинскоправни захтев. Суд неће изрећи и меру одузимања имовинске користи, зато што је та корист обухваћена имовинскоправним захтевом, те ће у оквиру њега бити и надокнађена. Међутим, уколико је имовинска корист коју је окривљени стекао извршењем кривичног дела већа од досуђеног имовинскоправног захтева, суд ће према тој разлици досудити и одузимање имовинске користи.³⁹²

Оштећени који је у кривичном поступку, у погледу имовинскоправног захтева упућен на парницу, може захтевати да се намири из одузете имовинске користи уколико покрене парницу у року од шест месеци од дана правноснажности одлуке којом је упућен на парницу. У случају када окривљени није поднео имовинскоправни захтев у кривичном поступку, може захтевати намирење из одузете имовинске користи ако је ради утврђивања свог захтева покренуо парницу у року од три месеца од дана сазнања за пресуду којом је изречено одузимање имовинске користи, а најкасније у року од три године од дана правноснажности одлуке о одузимању имовинске користи. У ова два случаја окривљени је дужан тражити, у року од три месеца од дана правноснажности одлуке којом је усвојен његов имовинскоправни захтев, намирење из одузете имовинске користи.

Када је у питању регулисање одузимања имовинске користи преко споразума о признању кривичног дела, ово питање зависи од имовинскоправног захтева. Само да се

³⁹² Опширније о томе у: З. Стојановић, *Кривично право, општи део*, 369-371.

подсетимо, законодавац је прописао у једном члану и одузимање имовинске користи, као и еквивалентну замену у случају да није могуће одузимање имовинске користи. Пре је факултативност одузимања имовинске користи проистицала из чињенице да је зависила од имовинскоправног захтева, па тек уколико оштећени није поставио имовинскоправни захтев (а одлука о имовинскоправном захтеву представљала је и тада и данас обавезни елемент споразума), тужилац је могао као елемент споразума да унесе одузимање имовинскоправног захтева. Према важећим правилима, оба наведена елемента су обавезна и не зависе један од другог.

На крају ових разматрања можемо да напоменемо да је до краја марта 2013. године у пракси Тужилаштва за организовани криминал по овом основу одузет већи износ новца, који се по пресудама креће од 100,00 евра и 9.000,00 динара до 274.653.189 динара.³⁹³

3.5. ИМОВИНСКОПРАВНИ ЗАХТЕВ

Следећи елемент споразума о признању кривичног дела јесте имовинскоправни захтев. Имовинскоправни захтев представља један од инструмената укључивања оштећеног у процес преговарања о признању извршења кривичног дела, а према појединим ставовима у упоредноправној теорији, оштећеног треба укључити још активније у овај поступак, услед чега се предлаже доношење упутстава за јавне тужиоце.³⁹⁴ Приликом преговарања о имовинскоправном захтеву неопходно је да се јавни тужилац придржава одредаба ЗКП-а којима је регулисан,³⁹⁵ а које ћемо укратко да наведемо, али и одредаба Закона о облигационим односима које се дотичу имовинскоправног захтева. Имовинскоправни захтев у кривичном поступку може подићи било које лице коме је извршењем кривичног дела причињена штета, дакле, како пасивни субјект кривичног дела, тако и сваки други оштећени. Имовинскоправни захтев се, с друге стране, може

³⁹³ М. Радисављевић, П. Ђетковић, *Нав. дело*, 168.

³⁹⁴ М. О'Нгар, *Plea Bargaining and the Victims: From Consultation to Guidelines*, *Marquette Law Review*, vol. 91, 2007, 323; Ј. Једик, *A Change in the Environment of Plea Bargaining: Using the Inspiration of Administrative Procedural Safeguards Like NEPA to Add Process Protections*, *Washington University Law Review*, vol. 91, issue 5, 2014, 1346.

³⁹⁵ Чланови 232-243. ЗКП-а

поставити само према окривљеном, и мора произилазити из кривичног дела. Није довољно да буде у само у вези са кривичним делом.³⁹⁶ У редовном кривичном поступку расправљање имовинскоправног захтева везано је за његову сложеност. Уколико расправљање о њему не би одуговлачило поступак, то јест, ако га не би знатније продужило, пошто је неминовно да ће у том случају поступак дуже трајати, суд може одлучити да расправи имовинскоправни захтев. У супротном, суд ће оштећеног упутити да имовинскоправни захтев расправи у парничном поступку, а сам ће прикупити само оне податке чије прикупљање касније не би било могуће или би било знатно отежано.

Предмет имовинскоправног захтева је децидирано одређен. Имовинскоправни захтев може да се односи на накнаду штете, повраћај ствари и поништење одређеног правног посла. Према Закону о облигационим односима (у даљем тексту: ЗОО), штета представља умањење друштвених средстава или нечије имовине или спречавање њиховог повећања, ако и наношење другом физичког или психичког бола или страха,³⁹⁷ односно, штета је губитак или уштрб у имовинским и/или другим правима човека. Штета може бити материјална и нематеријална. Накнаду материјалне штете ЗОО познаје у случајевима смрти проузроковане кривичним делом, у случају телесних повреда и нарушења здравља и у случају повреде части и ширења неистинитих навода, док накнаду нематеријалне штете законодавац признаје у следећим случајевима: за претрпљене физичке болове, за претрпљене душевне болове због смањене животне активности, наружености, повреде угледа, части, слободе и права личности. У ЗОО је даље прецизирано коме се могу досудити наведени износи накнаде штете.

Даљи услов је да се имовинскоправни захтев може остварити у парници. Уколико се не може остварити у парничном поступку, онда такав захтев не може бити предмет имовинскоправног захтева. Једноставно, на који начин би се такав захтев могао испунити уколико суд одбије да га реши у кривичном поступку? Наведена три предмета имовинскоправног захтева нису наведена алтернативно. Они се могу кумулирати, али је за сваки неопходно да испуњавају услове – да се тичу имовинских односа и да се могу остварити у парничном поступку. Последњи услов да би суд одлучивао имовинскоправном захтеву јесте да га оштећено лице постави у кривичном поступку. Суд

³⁹⁶ С. Бејатовић, *Кривично процесно право*, 190.

³⁹⁷ Члан 155. Закона о облигационим односима.

никада неће *ex officio* да расправља о имовинскоправном захтеву. Увек је претходни услов за то одређени акт оштећеног којим показује своју вољу и жељу да неки од његових захтева буде испуњен.

Имовинскоправни захтев мора бити јасно одређен и прецизиран. Оштећени мора тачно прецизирати шта тражи и на који начин тражи испуњење обавезе за сваки од наведена три предмета имовинскоправног захтева. Прво, накнада штете ће се спецификовати у означању основа и приближног износа накнаде. Друго, за захтев за повраћај ствари значиће се ствар и основ по коме припада. Треће, имовинскоправни захтев који се огледа у поништавању неког правног посла састоји се од означања самог правног посла и навођења основа за његов поништај. Прецизирање захтева не значи у исто време да он мора да буде фиксан у току поступка. Суд ће се кретати у оквиру њега, али оштећени захтев може мењати у току поступка. Одлучујући о њему, суд може:

1. досудити имовинскоправни захтев у целини – што ће се десити када окривљени буде оглашен кривим, а подаци из списка доказују да је имовинскоправни захтев оправдан;
2. досудити имовинскоправни захтев делимично, а за остатак упутити оштећеног на парнични поступак – то ће бити случај када је окривљени оглашен кривим а подаци из списка пружају могућност досуђења делимичног имовинскоправног захтева;
3. оштећеног упутити да имовинскоправни захтев у целости потражује у парничном поступку – до чега ће доћи у више случајева: када суд донесе пресуду којом окривљеног ослобађа од оптужбе, или којом се оптужба одбија или кад решењем обустави кривични поступак, или кад окривљеног огласи кривим ако би одлучивање о имовинскоправном захтеву знатно одуговлачило кривични поступак или ако подаци кривичног предмета показују да је имовинскоправни захтев неоснован или подаци не пружају довољно основа за досуђење захтева, и у поступку према малолетнику када суд изрекне васпитну меру;
4. упутити оштећеног да имовинскоправни захтев може пријавити у кривичном поступку који ће покренути надлежни суд – ово је случај када се суд огласи ненадлежним.³⁹⁸

³⁹⁸ За више о овоме, види: С. Бејатовић, *Оштећени у кривичном поступку*, Београд, 1993 и С. Бејатовић, *Имовинскоправни захтев оштећеног*, Југословенска ревија за криминологију и кривично право, број 2/99.

Регулисање имовинскоправног захтева не мора да се одвија у кривичном поступку. Законодавац дозвољава да окривљени и оштећени постигну договор и вансудским путем, што је вишеструко корисно. Идући тим правцем и путем размишљања ЗКП-ом је унесен у споразум о признању кривичног дела као обавезни елемент договор странака о имовинскоправном захтеву. С једне стране, на тај начин интереси оштећеног се штите и у поступку споразумевања, а са друге стране, на тај начин се брани и сама нагодба. Како би се то спречило и како сав уложени напор тужиоца, али и окривљеног не би пропао због изјављене жалбе оштећеног, тужилац ће овај субјект да укључи у преговоре, али само у оном делу у коме његови интереси долазе до изражаја и када их је неопходно заштитити.

Основни услов да би суд расправљао о имовинскоправном захтеву јесте да га је оштећени поставио. Будући да се овде та ситуација преноси у претходни стадијум, неопходно је да је оштећени поставио имовинскоправни захтев тужиоцу, а да би то било изводљиво, потребно је да тужилац укључи оштећеног у преговарање. Оштећени ће на тај начин да искаже своје захтеве и да се упусти у преговоре. Овде је специфично то што у овом делу поступка, иако се преговори одвијају између тужиоца и окривљеног са браниоцем, долази до мањег ангажмана тужиоца. Наиме, оштећени и окривљени са својим правним заступницима најбоље могу да се договоре о имовинскоправном захтеву, зато што им је најбоље позната ситуација о којој преговарају. Стога, ову фазу преговарања тужилац треба да препусти оштећеном, али под његовим надзором, штитећи да његови интереси буду законски правилно заштићени. Уколико оштећени не поднесе имовинскоправни захтев, јавни тужилац је обавезан да га позове да поднесе захтев, чиме постаје предмет преговарања. Међутим, оштећени не може да спречи закључење споразума,³⁹⁹ чак ни у случају да се не одазове позиву тужиоца да исти постави. Управо како би се то предупредило на још бољи начин, у Радној верзији је било предвиђено да споразум о имовинскоправном захтеву буде факултативни елемент нагодбе, чиме би се избегла могућност њеног блокирања. Иако то ни постојећим решењем није претерано спорно, само предвиђање захтева међу обавезним елементима упућује на чињеницу да се странке морају договорити о том елементу, што није тачно. Због тога је у пракси у више

³⁹⁹ Д. Чворовић, *Споразуми јавног тужиоца и окривљеног*, у: *Приручник за примену Законика о кривичном поступку*, Београд, 2014, 278-279.

наврата дошло до немогућности закључења нагодбе због неприсуства оштећеног. Међутим, пошто је оштећени овлашћен да самостално располаже са имовинскоправним захтевом, треба заузети став да је тиме одустао од захтева у кривичном поступку, а свакако му преостаје могућност потраживања истог у парничном поступку, док за закључење споразума нема препрека те врсте.⁴⁰⁰

У светлу подизања брзине и ефикасности кривичног поступка, смањења трошкова и бржег задовољења интереса свих страна поступку, и уколико јавни тужилац оцени, с обзиром на све околности случаја, да оштећени има право на остваривање имовинскоправног захтева, нагласиће окривљеном и његовом браниоцу да ће његов положај бити повољнији уколико већ приликом склапања споразума о признању кривичног дела пристане да обештети оштећеног. У теорији се наводи да у циљу брзог и ефикасног решавања имовинскоправних захтева, уколико је штета начињена приликом извршења кривичних дела из области саобраћаја, а штета је причињена возилом које је обавезно осигурано, у процес преговарања треба укључити и представника организације за осигурање.⁴⁰¹

Као што видимо, законодавац у делу којим регулише имовинскоправни захтев у одредбама споразума о признању кривичног дела, није детаљно образложио улогу оштећеног. Тачније, он препушта пракси да боље одреди на који ће начин оштећеном бити заштићени интереси, чиме се акценат ставља на улогу тужиоца.⁴⁰² Међутим, његов положај је драстично погоршан.⁴⁰³ Што боље тужилац буде одиграо своју улогу у поступку и што пре постане свестан своје улоге ширег деловања него до сада, то ће и заиста кривични поступци бити бржи и ефикаснији, а пут до таквог кривичног поступка засигурно прелази и преко често занемареног пута интереса лица оштећеног кривичним делом. Поплочавање пута заштитом оштећеног доводи до бољег пута ка сигурнијем споразуму и његовом опстанку у судској верификацији. Уколико оштећени не постави имовинскоправни захтев, тужилац ће свакако, уколико то сматра неопходним, да пређе на одузимање имовинске користи прибављене имовинским делом или одузимање предмета.

⁴⁰⁰ Тако и у: Д. Јанковић, *Нав. дело*, 169.

⁴⁰¹ Д. Николић, *Страначки споразум о кривици*, 147.

⁴⁰² У Македонији, тужилац је дужан да обавести оштећеног о чињеници да се воде преговори и да обезбеди његову писмену изјаву. Г. Лажетић-Бужаровска, Б. Мисоски, *Нав. дело*, 208.

⁴⁰³ С. Бејатовић, *Казнена политика и реформа кривичног процесног законодавства Србије (доследност или не)*, у зборнику: *Кривично законодавство – de lege lata et de lege ferenda*, Приједор, 2015, 54.

Такође, не смео занемарити ни факултативну обавезу наметања отклањања штетних последица кривичног дела и накнаду штете оштећеном. У односу на ове захтеве, имовинскоправни захтев има приоритет. Наводи се да се у пракси већ искристалисао став да се под споразумом о имовинскоправном захтеву подразумева и споразум странака да се оштећени упуту на парницу.⁴⁰⁴

Имовинскоправни захтев може и у преговорима бити решен делимично, а да оштећени у погледу остатка захтева буде упућен на парницу. До овог резултата може да се дође и у случају да оштећени постави имовинскоправном захтеву у изузетно високом износу, на који окривљени не пристаје, али признаје његов мањи део.⁴⁰⁵ Уколико, међутим, оштећени не постави имовинскоправни захтев, тужилац ће прећи на остале елементе, пре свега на одузимање имовинске користи прибављене кривичним делом или одузимање предмета. Из одузете имовинске користи оштећени ће имати прилику да се накнадно обештети уколико постави имовинскоправни захтев у року прописаном Кривичним закоником. Постављање имовинскоправног захтева не укида потребу за изрицањем мере одузимања имовинске користи. Ако је имовинска корист већа од постављеног имовинскоправног захтева, тужилац ће, у складу са начелом да нико не може задржати имовинску корист прибављену кривичним делом, наложити у споразуму и меру одузимања имовинске користи у висини која одговара разлици између висине постављеног имовинскоправног захтева и остварене имовинске користи. Рокови за намирење из одузете имовинске користи оштећеног који није пријавио имовинскоправни захтев прописани су Кривичним закоником.⁴⁰⁶

3.6. ПРАВО НА ЖАЛБУ

3.6.1. Уводна разматрања

Право на жалбу је једно од права субјеката у кривичном поступку, успостављених како домаћим тако и међународним правним актима. О његовом значају је сувишно говорити. Од домаћих правних аката који успостављају право на жалбу пре свега издваја

⁴⁰⁴ М. Шкулић, *Могуће промене кривичног поступка Србије*, у зборнику: *Кривично законодавство – de lege lata et de lege ferenda*, Приједор, 2015, 118.

⁴⁰⁵ В. Крстајић, *Нав. дело*, 63.

⁴⁰⁶ Члан 93. Кривичног законика, под називом „Заштита оштећеног“.

се Устав Републике Србије, а затим закони који регулишу одговарајућу област. У овом случају, то је Законик о кривичном поступку. Међународни акти су бројни. Прво, то је Европска конвенција о људским правима,⁴⁰⁷ са Протоколом број 7. уз Европску конвенцију за заштиту људских права и основних слобода.⁴⁰⁸ Друго, међународни пакт о грађанским и политичким правима.⁴⁰⁹ Будући да ово питање сматрамо изузетно значајним, на овом месту ћемо укратко обрадити решења домаћих, али и међународних аката који регулишу ово питање.

Уставом Републике Србије из 2006. године је регулисано право на жалбу чланом 36. ставом 2. Према овом члану, сваком је зајемчено право на жалбу или друго правно средство против одлуке којом се решава о његовом праву или на законом заснованом интересу. Дакле, према Уставу, право на жалбу стичу сва лица која учествују у кривичном поступку, када се решава о њиховим правима и обавезама. У кривичном процесном праву, право на правни лек представља једно од основних права окривљеног. Окривљени има право на изјављивање редовних и ванредних правних лекова. Жалба је универзалан правни лек, док се ванредни правни лекови могу изјављивати само под одговарајућим условима. Чланом 13. Европске конвенције о људским правима је регулисано право на жалбу пред домаћим судовима. Речју, свако коме су повређена права и слободе које се предвиђене у Конвенцији има право на делотворан правни лек пред националним властима, без обзира јесу ли повреду извршила лица која су поступала у службеном својству. Дакле, Конвенција штити окривљеног од поступака било којих лица, па и службених, и то не само у кривичном поступку него и у свим другим поступцима. Протоколом број 7. уз Конвенцију прецизирано је право на жалбу у кривичним стварима. Ове одредбе сматрају се саставним деловима Конвенције и све одредбе Конвенције примењују се у складу с тим. Према њему, свако ко је одлуком суда осуђен за кривично дело има право да његову осуду или казну преиспита виши суд. Остваривање овог права, укључујући и основе за његово коришћење, уређује се законом. Ово право може подлегати изузецима у односу на дела мањег значаја, која су одређена законом, или у случају када је лицу у питању у првом степену судио највиши суд или је било осуђено на

⁴⁰⁷ Усвојена у Риму 04. новембра 1950. године.

⁴⁰⁸ Усвојен у Стразбургу 22. новембра 1984. године.

⁴⁰⁹ Усвојен 16. децембра 1966. године, а ступио на снагу 23. марта 1976. године.

основу жалбе на ослобађајућу пресуду.⁴¹⁰ Као што примећујемо, из наведене одредбе произилази да ово право припада сваком окривљеном, независно од тежине учињеног кривичног дела, а Комитет за људска права сматра да се ова гаранција не односи само на најтежа кривична дела.⁴¹¹

Не постоји обавеза да се Конвенција инкорпорише у домаће право, чиме се штити и право на самосталност у неким законодавним питањима конкретних држава.⁴¹² Поступак пред Европским судом за људска права може се водити тек након што подносилац апликације искористи сва правна средства која му стоје на располагању у домаћем правосуђу. У случају подношења апликације, а још увек нису искоришћена сва правна средства у домаћем законодавству, таква апликација сматра се неприхватљивом и суд је одмах одбацује. Још један фундаменталан став по питању члана 13. Конвенције је да је овај члан применљив и у случајевима када нема кршења неких од права које наводи Конвенција. Постојање стварног кршења неке друге одредбе Конвенције није услов да би се применио члан 13., јер је њиме гарантована доступност правног лека на домаћем нивоу.⁴¹³ Будући да нигде није дефинисан појам аргументованости, то је остало на суду, који је дао своје мишљење.⁴¹⁴ Затим, Суд не сматра примереном апликацију која се заснива на члану 13. уколико је питање већ разматрао у оквиру неког другог члана.⁴¹⁵ Да би се могла искористити права која даје Конвенција, неопходно је да окривљени буде осуђен у својој држави.⁴¹⁶ Нису ретке пресуде у којима је суд подвео предмет под наведене изузетке, сматрајући да у тим предметима нема места за примену Конвенције.⁴¹⁷

Други веома битан правни акт који прописује право на жалбу јесте Међународни пакт о грађанским и политичким правима. Пакт предвиђа читав сет права за окривљеног у кривичном поступку. Питања битна за наше проучавање налазе се у члановима 3., 9. и 14.

⁴¹⁰ Протокол број 7. уз Европску конвенцију за заштиту људских права и основних слобода, члан 2.

⁴¹¹ Наведено према: Д. Николић, *Страначки споразум о кривици*, 124.

⁴¹² G. Gutertre, *Izvodi iz sudske prakse – Evropski sud za ljudska prava*, Publikacije Vijeća Evrope, Sarajevo, 2002, 310.

⁴¹³ Пресуда *Lithgow and others* од 08. јула 1986. године, Серија А број 102, стр. 74. став 205.

⁴¹⁴ Види пресуду *Powell and Rayner* од 12. фебруара 1990. године, Серија А, број 172, стр. 14-15, став 33.

⁴¹⁵ Пресуда Фоти и други против Италије од 10. децембра 1982. године, Серија А, број 56, стр. 24, став 58.

⁴¹⁶ За овакве одлуке, погледај: G. Gutertre, *Nav. delo*, 368-370.

⁴¹⁷ У предмету *Putz v. Austria (No. 18892/91)* окривљеном је изречена казна у износу од 5.000,00 шилинга због нарушавања реда у суду, због увредљивих примедба које је у својим дописима упућивао суду. Суд је ово сматрао делом малог значаја, подвесивши га због тога под изузетке које Конвенција садржи.

Пакта. Прво, право на жалбу предвиђено је у Другом делу Пакта, ставом 3. члана 2. Према овом члану, државе уговорнице се обавезују:

1. да гарантују да се свако лице чија су права и слободе признати Пактом повређени, може користити правом жалбе, чак иако су их повредила лица у вршењу својих званичних дужности;
2. да гарантују да ће надлежне судске, управне или законодавне власти, или свака друга надлежна власт према прописима државе, решавати о правима лица које подноси жалбу, и да прошире могућност подношења жалбе пред судом;
3. да гарантују да ће надлежне власти повољно решити сваку жалбу која буде сматрана оправданом.

Право на жалбу је прописано и у вези са незаконитим притварањем. Тако, према члану 9., свако има право на слободу и на безбедност своје личности и нико не може бити произвољно ухапшен или притворен. Такође, нико не може бити лишен слободе, изузев из разлога и по законом прописаном поступку. Свако ухапшено лице се мора обавестити у тренутку хапшења о разлозима за то, а у најкраћем року се обавештава о свакој оптужници подигнутој против њега. Ухапшено или притворено лице биће у најкраћем року предато судији или некој другој власти законом овлашћеној да врши судске функције, и мора у разумном року да буде саслушано или ослобођено. Притварање лица која чекају на суђење није обавезно, али пуштање на слободу може бити условљено гаранцијама које обезбеђују долазак лица у питању на претрес, као и у другим радњама поступка, у датом случају, ради извршења пресуде. Свако лице које је лишено слободе услед хапшења или притвора има право да поднесе жалбу суду како би овај решавао без одлагања о законитости притвора и наредио његово пуштање на слободу ако притвор није заснован на закону. Свако лице које је жртва незаконитог хапшења или притвора има право на накнаду штете. На крају да споменемо и то да је Пактом предвиђено, у члану 14. став 5., да свако лице оглашено кривим за извршено кривично дело, има право да затражи, сходно закону, да му виши суд испита одлуку о кривици и пресуди. Дакле, ова одредба се односи на коначну пресуду која је донета у конкретном кривичном поступку.

3.6.2. Одрицање странака од права на жалбу

Одрицање странака од права на жалбу је једно од битнијих питања у овој области. Упоредноправно посматрано, питање је различито регулисано. Нека кривична законодавства допуштају изјављивање жалбе на пресуду по основу нагодбе о признању кривичног дела, док друга законодавства ово изричито забрањују. У кривичном процесном законодавству Босне и Херцеговине предвиђено је да се споразумом окривљени одриче од права на суђење и да не може уложити жалбу на кривичноправну санкцију која ће му се изрећи. Будући да изјављивање жалбе због одлуке о кривичноправној санкцији спада у један од четири предвиђена законом разлога за изјављивање жалбе,⁴¹⁸ произилази закључак да је изјављивање жалбе по осталим основима дозвољено, што пак, тешко да може утицати на одлуку о главној ствари, нарочито кад узмемо у обзир да се окривљени одрекао права на суђење. У случају изјављивања жалбе због одлуке о кривичноправној санкцији, таква жалба ће бити одбачена као недопуштена.⁴¹⁹ Немачко законодавство прокламује немогућност одрицања од права на жалбу у кривичном поступку, али до тога може доћи усменим путем, након што странкама суд саопшти пресуду. Уколико се странке одрекну права на жалбу, пресуда постаје правноснажна. У Русији је такође дозвољено право на жалбу. Француски законодавац предвиђа да жалбу на пресуду донету на основу споразума о признању кривичног дела могу изјавити окривљени и тужилац.

Србија спада у ону групу законодавстава која прате неко средње решење, али се обим права на изјављивање жалбе мењао. Првобитно, законодавац је забрањивао изјављивање жалбе на пресуду донету на основу споразума о признању кривице, што би био случај када суд усвоји споразум, али је допуштао изјављивање жалбе на одлуку суда о споразуму о признању кривичног дела. Према одредбама старог члана 282(б). ЗКП-а, обавезни елемент сваког споразума било је одрицање странака и браниоца од права на жалбу у односу на пресуду донету на основу споразума о признању кривице. Након

⁴¹⁸ Остали разлози за изјављивање жалбе су: битна повреда одредаба кривичног поступка, повреда кривичног закона и погрешно или непотпуно утврђено чињенично стање.

⁴¹⁹ М. Симић, *Кривично процесно право II*, 84.

разматрања о загарантованом правом на жалбу, како у националном правном оквиру тако и у међународној сфери, можемо поставити питање сагласности овог законског решења са наведеним правним актима, јер на први поглед се може добити погрешан закључак да, кад сви наведени акти гарантују право на жалбу, одустајање странака од права на жалбу представља атак на Уставом и међународним актима загарантовано право странака, те да одредба представља присилу на окривљеног да се унапред одрекне права на изјављивање правног лека. Овакав закључак може се извести само ако се одредба о одрицању странака од права на жалбу посматра произвољно и сама за себе. Одрицање странака од права на жалбу не представља кршење загарантованих права окривљеног, а ни тужиоца. Прво, било је загарантовано право на жалбу на одлуку којом се одлучује о споразуму о признању кривице (чл. 282(г). ЗКП-а). Друго, не би био логичан потез законодавца дозвољавање улагања жалбе на пресуду донету на основу споразума, кад је споразум постигнут на основу сагласности странака и усвојен од стране суда. Странке су преко преговора постигле компромис о свим тачкама које споразум треба да садржи. Судском одлуком споразум је ступио на снагу и стекао правноснажност, тако да овај акт у овом случају уоквирује споразум који представља њен супстанцијални елемент и даје му спољашњу правно ваљану форму којом може да егзистира у реалности. На овакву пресуду било је забрањено улагање жалбе. Уколико би била уложена жалба, суд би је морао одбацити као недопуштену. На основу наведеног закључујемо да је одрицање странака од права на жалбу против пресуде донете на основу споразума о признању кривичног дела ипак било у сагласности са домаћим и међународним правним актима који регулишу ову област.

Но, законодавац је новим законским решењем знатно проширио обим права на изјављивање жалбе, предвидевши да је обавезан део нагодбе изјава о одрицању странака и браниоца од права на жалбу против одлуке суда којом је суд у потпуности прихватио споразум, осим у случају:

1. ако се пресуда не односи на предмет споразума;
2. ако дело које је предмет оптужбе није кривично дело, а нема услова за примену мере безбедности;
3. ако је кривично гоњење застарело, или је дело обухваћено амнестијом или помиловањем, или постоје друге околности које трајно искључују кривично гоњење;

4. ако нема довољно доказа за оправдану сумњу да је окривљени учинио дело које је предмет оптужбе.

Очигледно, ради се о изузетно широком дијапазону разлога због којих се може нападати пресуда донета на основу прихваћеног споразума, који су странке саме креирале. Будући да ће више речи о томе бити приликом разраде питања улагања правних лекова, овде ћемо само начелно поставити пар питања. Прво, потпуно је нејасно како се странке могу сагласити о одустајању од права на изјављивање жалбе (дакле, само редовног правног лека), а истовремено им је законом остављен огроман простор у коме могу изјавити овај правни лек. У суштини, овде се ради само о изјави о делимичном одустанку од права на жалбу. Друго, споразум је уведен у законодавство како би превасходно дошло до убрзања кривичног поступка и повећања његове ефикасности. Оваквим решењем се то не може постићи и као могућа последица појавиће се злоупотреба права у поступку и његово одуговлачење.⁴²⁰

3.7. МЕРЕ ЗА ОБЕЗБЕЂЕЊЕ ПРИСУСТВА ОКРИВЉЕНОГ

Радном верзијом је било предвиђено да странке и бранилац треба да се договоре и о мери обезбеђења присуства окривљеног у кривичном поступку, и то о свим мерама које могу бити примењене. Ту, наравно, потпадају све мере изузев позива и довођења. Међутим, пошто не постоје веће дилеме око примене ових мера, изузев притвора, на овом месту ћемо да обрадимо само ову, најтежу, меру за обезбеђење присуства окривљеног у кривичном поступку.

Мере за обезбеђење присуства окривљеног у кривичном поступку нису предвиђене ни као обавезан ни као факултативан део споразума, за шта нема видљивог разлога, поготово што се у пракси притвор често јавља као питање приликом преговарања. Суштински, када је у питању притвор, питање које се поставља није у вези са његовим одређивањем него управо супротно – укидањем. У теорији и пракси се издвајају четири питања у вези са овом мером: да ли се договор о укидању притвора може постићи са јавним тужиоцем у самој фази преговора о споразуму; да ли закључењем споразума,

⁴²⁰ С. Бејатовић, *Казнена политика законодавца и реформа кривичног процесног законодавства Србије*, у: *Казнена политика (закон и пракса)*, Београд, 2013, 98.

односно, након тог момента, може доћи до укидања притвора и под којим условима; да ли такав договор о укидању притвора може бити саставни део споразума о признању кривичног дела и у којој мери би тако постигнут споразум био обавезујући за суд; да ли се договор о притвору може унети у споразум?⁴²¹

Законодавац је јасно одредио да о одређивању притвора одлучује суд, на предлог јавног тужилаца или по службеној дужности. У теорији је претежно заузет став да нема сметњи да тужилац свој став о притвору изложи у споразуму, јер суд такву нагодбу не може да одбаци. У надлежности суда остаје одлука о притвору, будући да овакав став јавног тужиоца не утиче на могућност суда да одлучује о том питању нити његова сагласност значи обавезу за суд да укине притвор.⁴²² Овакав став можемо да прихватимо. Будући да споразум садржи све елементе које по закону треба да садржи, став тужиоца о притвору не треба да представља основ за одбијање овог документа. И, ако погледамо са стране смисла закона, то би представљало нарушавање, јер ако смо препустили тужиоцу да може да се договори о кривичној санкцији, те оквирном или тачном износу казне, и свим другим описаним елементима, не постоји логичан основ да му не дозволимо и да искаже свој став у вези са притвором. То би свакако требало да представља законом прописан део нагодбе.⁴²³ Будући да према важећим решењима није тако, не треба забрањивати странкама и браниоцу могућност договора око тог питања. Аргумент даље можемо пронаћи и у томе што је дозвољено да се тужилац обавезе, на пример, да да сагласност на условни отпуст, о чему је већ било речи.

Најбоље решење за ове ситуације јесте споразум у сфери „џентлменског договора“ између тужилаштва и одбране, зато што у том случају ова нагодба не улази у споразум, али тужилаштво преузима на себе обавезу да се након објављивања пресуде којом се споразум о признању кривичног дела прихвата, сагласи са предлогом одбране за укидањем притвора.⁴²⁴ Дакле, пошто је одлука о одређивању и укидању притвора у рукама суда, тужилаштво може само да се сагласи са предлогом одбране за укидањем притвора

⁴²¹ Д. Јанковић, *Нав. дело*, 152.

⁴²² А. Трешњев, *Дилеме у примени споразума о признању кривичног дела*, 253.

⁴²³ Тако и у: Д. Николић, *Споразуми о признању кривичног дела као репрезентативна форма поједностављеног поступања у кривичним стварима*, 140.

⁴²⁴ Д. Јанковић, *Нав. дело*, 152-153; М. Радисављевић, П. Ђетковић, *Нав. дело*, 160-161; Б. Суботин, *Нав. дело*, 28.

или само предложити доношење овакве одлуке.⁴²⁵ У теорији се сматра да је остало нејасно да ли споразумевање треба да буде дозвољено без обзира на то о ком притворском основу је реч, или би по неким основима то било забрањено, те да ли суд може да одбије споразум уколико основи по којима је одређен притвор стоје и даље.⁴²⁶ Сматрамо да преговарање о притвору не треба и није ограничено на само поједине притворске основе, већ је раширено на све. Пошто такав договор не може да буде део споразума, самим тим тужилаштво може само да предложи његово укидање, док коначна одлука о притвору у сваком случају остаје у надлежности суда. Уколико суд буде сматрао да притвор треба укинути, тако ће и да поступи, али и обрнуто. Међутим, нагодба не може да буде одбијена само због тога што се суд не слаже са ставом јавног тужиоца.

Посебно је питање шта ће се десити у случају када се тужилац и одбрана усмено или писмено договоре о укидању притвора, а на рочишту тужилац прекрши договор. Пошто споразум о притвору није обавезан нити факултативан део споразума, суд га може прихватити без обзира на овај проблем, тако да, макар када је конкретан споразум у питању, кршење договора нема правну санкцију.⁴²⁷ Међутим, такав тужилац ће у том случају да у будућности пружа знатно мању сигурност за одбрану него до тада, па је много мања вероватноћа да ће окривљени желети да преговарају са њим, поготово о овом питању. Зато смо мишљења да ће тужилац држати дату реч.

Иако је у ЗКП-у прописана могућност да председник већа на припремном рочишту укине притвор, очигледно је да се не ради о одредби која може бити примењена аналогно на ову ситуацију. О укидању притвора одлучује претресно или ванпретресно веће и ова одредба је императивног карактера.⁴²⁸ Наиме, након што суд прихвати споразум и провери да ли евентуално постоји неки договор о овом питању, или након што тужилац изнесе свој став, председник већа треба да проследи спис ванпретресном већу, које је надлежно да у оваквој ситуацији одлучује. Председник већа то право, једноставно, нема, али га свакако треба увести, а тиме би се повећала успешност закључивања споразума.⁴²⁹ Постоји више аргумената за оба решења. Према мишљењу Апелационог суда у Београду да, иако се притвор не наводи као елемент нагодбе, ако се тужилаштво и окривљени

⁴²⁵ Д. Јанковић, *Нав. дело*, 152-153; М. Радисављевић, П. Ђетковић, *Нав. дело*, 162; Б. Суботин, *Нав. дело*, 29.

⁴²⁶ В. Крстајић, *Нав. дело*, 71.

⁴²⁷ А. Трешњев, *Дилеме у примени споразума о признању кривичног дела*, 254; Б. Суботин, *Нав. дело*, 29.

⁴²⁸ С. Петровић, *Споразум о признању кривичног дела*, Билтен Вишег суда у Београду, број 83, 2013, 67.

⁴²⁹ В. Крстајић, *Нав. дело*, 71.

нагоде око притвора, да исти може да укине председник већа, а овај став је заузет и у делу теорије.⁴³⁰ Наиме, ако председник већа има то право на припремном рочишту, под условом да одлучи у корист окривљеног и ако постоји сагласност странака за доношењем такве одлуке, то се сматра да ову одредбу треба шире посматрати и применити на притвор у споразуму.⁴³¹ Међутим, оно не може да се прихвати из изнетих разлога, а са овим мишљењима су у складу и правна схватања Вишег суда у Београду, где је заузет став да ако постоји сагласност странака око предлога за укидање притвора, председник већа није овлашћен да сам укине притвор (јер се не примењује аналогија у односу на његово исто овлашћење на припремном рочишту), већ без обзира на сагласност или несагласност списе треба да достави ванпретресном већу, као искључиво надлежном да одлучи о притвору.⁴³² Да ли је на овом месту дошло до случајног пропуста законодавца или не, остаје да се нагађа. Свакако смо схватања да ово решење треба што пре променити и дозволити споразум о притвору.

О притвору треба бити одлучено посебним решењем, а став тужиоца о томе треба да се нађе и у образложењу пресуде. Посебан проблем, али техничке природе, јесте питање урачунавања притвора. Пошто суд у пресуди треба да реши и питање урачунавања притвора у изречену казну затвора, а у том моменту није познато да ли ће исти бити укинут, сматра се да је најбоље решење да суд приликом објављивања пресуде наведе да се у изречену казну затвора урачунава време проведено у притвору, почев од датума када је окривљени лишен слободе па до одлуке суда о притвору, чиме се не прејудуцира одлука о притвору, а јасно је решено како ће се урачунати притвор у казну.⁴³³

На крају разматрања о притвору, иако се ради о пресуди која је донета на основу споразума о сведочењу окривљеног, треба навести да је у судској пракси заузет став да не представља сметњу за прихватање споразума чињеница да су се тужилац и окривљени, пред свих других елемената, споразумели и да окривљени неће тражити надокнаду за време које је провео у притвору и да се тог права одриче.⁴³⁴

⁴³⁰ Из Билтена Вишег суда у Београду, број 83, 2013; V. Delibašić, *Plea Agreement*, 270-271.

⁴³¹ Д. Јанковић, *Нав. дело*, 154.

⁴³² Правно схватање Посебних одељења Вишег суда у Београду, Билтен Вишег суда у Београду, број 82, 2013.

⁴³³ А. Трешњев, *Дилеме у примени споразума о признању кривичног дела*, 255-256.

⁴³⁴ Решење Вишег суда у Београду, Одељење за ратне злочине стр.пов.бр. К.По2 бр. 4/12 од 15. јануара 2013. године.

3.8. ПОТПИС СТРАНАКА И БРАНИОЦА

На крају, последњи елемент споразума о признању кривичног дела јесте потпис странака и браниоца. Међутим, уколико је дошло до споразума и о имовинскоправном захтеву, сматрамо да и оштећени треба да потпише споразум.

4. ФАКУЛТАТИВНИ ЕЛЕМЕНТИ

Поред описаних обавезних елемената, споразум о признању кривичног дела може да садржи и три факултативна:

1. изјаву јавног тужиоца о одустајању од кривичног гоњења за дела која нису обухваћена споразумом;
2. изјаву окривљеног о прихватању обавезе из члана 283. став 1. ЗКП-а, под условом да природа обавезе омогућава да се започне са њеним извршењем пре подношења споразума суду;
3. споразум у погледу имовине проистекле из кривичног дела која ће бити одузета од окривљеног.

Радном верзијом је и овде извршено прецизирање, али само у последњој тачки, где је било предвиђено да се ради о споразуму у погледу имовине проистекле из криминалне активности, која може бити одузета по посебном закону, а био је додат и четврти елемент, о коме смо говорили, то јест, имовинскоправни захтев.

4.1. ОДУСТАЈАЊЕ ЈАВНОГ ТУЖИОЦА ОД КРИВИЧНОГ ГОЊЕЊА ЗА КРИВИЧНА ДЕЛА КОЈА НИСУ ОБУХВАЋЕНА СПОРАЗУМОМ О ПРИЗНАЊУ КРИВИЧНОГ ДЕЛА (СПОРАЗУМ О ОПТУЖНИЦИ)

Споразум о признању кривичног дела у српском кривичном процесном праву није подељен на врсте. У ЗКП-у је описан јединствен споразум (при чему овде не убрајамо споразуме о сведочењу окривљеног и осуђеног, као нагодбе пред специјалним одељењима). Међутим, теоретски можемо да издвојимо три врсте споразума о признању кривичног дела. То су: споразум о казни, споразум о оптужници и споразум о сведочењу.

Споразум о казни, односно о кривичној санкцији, представља традиционални и у упоредном праву највише заступљени облик споразума о признању кривичног дела. Споразум о оптужници представља други веома важан облик споразумевања окривљеног са тужиоцем о условима за признање извршења кривичног дела, где ће окривљени приликом преговора, поред ублажене казне, моћи да добије и бенефиције у вези са оптужницом. Одустајање јавног тужиоца од кривичног гоњења за кривична дела која нису обухваћена споразумом представља факултативан елемент сваког споразума, и то најбитнији факултативни елемент. Другим речима, овде се ради о споразуму о оптужници. Њиме се обавезује тужилац да одустане од кривичног гоњења за једно или више кривичних дела, или да ублажи оптужницу дајући кривичном делу блажу квалификацију према Кривичном законнику, док окривљени признаје извршење других кривичних дела. Приликом набрајања елемената споразума, законодавац овај елемент сврстава на сам почетак, из чега може да произађе закључак да се сматра обавезним. Очигледно је, међутим, да није тако. Споразум о оптужници може бити закључен само у оним случајевима када је извршено више кривичних дела, јер се од гоњења за више кривичних дела може одустати. Оваквим споразумом се мора одустати од неких кривичних дела, јер уколико би сва кривична дела била обухваћена споразумом, тада се не би радило о споразуму о оптужници.

Ова врста споразума позната је у упоредном праву још од настанка споразума у Сједињеним Америчким Државама. У овом правном систему ова врста споразума се, углавном, предлаже од стране одбране у поступку, у случајевима када основна оптужница садржи релативно висок доњи праг казне. Споразумевање о оптужници се догађа иза затворених врата, тако да суд о томе не зна ништа. Оптужница коју ће тужилац да састави садржаће само оно о чему су се странке договориле, чиме се штити тајност овог дела поступка. У другом англо-америчком правном систему, енглеском, споразум о оптужници не постоји. Свака оптужница пролази вишеструку контролу, па је тужилац онемогућен да саставља оптужницу по сопственом нахођењу и резултатима преговора. За разлику од америчког правосуђа, али и правосуђа великог броја других земаља, у којима тужилац скупља доказе, саставља оптужницу и заступа је пред судом, у Енглеској је тај посао подељен између полиције, тужилаштва и адвоката. Оптужница мора одговарати стварно извршеном кривичном делу. Тужилац је не може нити ублажити нити поштрити. Она

мора одговарати чињеницама какве постоје у реалности, што представља један од фундаменталних принципа енглеског кривичног процесног права.⁴³⁵

Споразум о оптужници даје велика преимућства јавном тужиоцу. Везан начелом легалитета, јавни тужилац је дужан да гони окривљене за сва извршена кривична дела. Продор начела опортунитета мења основне поставке везане за гоњење учинилаца кривичних дела. Споразум о оптужници представља управо један од најзначајнијих примера примене тог начела. Код њега тужилац, на основу стања у спису и на основу информација које је добио од окривљеног цени да ли понудити окривљеном споразум о оптужници. Из овог проистиче да ће се тужилац користити овом могућношћу у неколико случајева. Прво, тужилац може имати тешкоћа у доказивању извршења тежег облика конкретног кривичног дела. У том случају може понудити окривљеном преквалификацију оптужнице на лакшу форму кривичног дела, уз блажу казну. Окривљени би имао своју обавезу да призна кривично дело за које ће га теретити преквалификована оптужница. Други облик споразума о оптужници можемо да повежемо са клаузулом о сарадњи.⁴³⁶ Договарањем сарадње са окривљеном, који ће тужиоцу дати одређене информације о другим кривичним делима или о саучесницима у конкретном кривичном делу, тужилац склапа са окривљеним споразум о сарадњи. На тај начин тужилац може да дође до корисних података и сазнања, што значи да за виспреног и стручног тужиоца ова врста споразума може представљати корисно оружје.⁴³⁷ Приликом склапања овог споразума тужилац и окривљени долазе у додир и са садржајем оптужнице какву ће тужилац да сачини.

Споразум о оптужници, какав законодавац директно описује и изричито допушта, јесте нагодба у којој тужилац одустаје од гоњења за једно или више кривичних дела која су учињена, док окривљени признаје извршење других кривичних дела. За која кривична дела ће тужилац одлучити да не гони, а за која ће тражити признање окривљеног је фактичко питање и зависиће од сваког конкретног случаја. У суштини, елиминисана је могућа дилема око тога која кривична дела могу да подлегну одустајању, будући да се

⁴³⁵ J. Baldwin, M. McConville, *Conviction by Consent: A Study of Plea Bargaining and Inducements to Plead Guilty in England*, *Anglo-American Law Review*, 271, 1978, 272-273; В. Бајовић, *Споразум о признању кривице*, 134.

⁴³⁶ Клаузула о сарадњи је била регулисана одредбама ЗКП-а којима су биле прописане одредбе о поступку за кривична дела организованог криминалитета.

⁴³⁷ Е. Тончић, *Јавни тужилац као субјект закључења споразума о признању кривице*, *Законик о кривичном поступку и јавно тужилаштво (de lege lata – de lege ferenda)*, Београд, 2009, 221.

некада нагодба могла закључити само за дела запрећена казном затвора до дванаест година. Теоретски, али практично и етички потпуно је било неприхватљиво решење одустајање тужиоца од гоњења за кривично дело за које је запрећена казна преко дванаест година, ако су остала кривична дела која су предмет споразума испуњавала овај услов. У данашњој пракси, кривично дело, односно кривична дела од чијег кривичног гоњења ће јавни тужилац да одустане, бити лакша кривична дела, док ће кривична дела за која ће се одлучити за кривично гоњење бити теже природе. Одступање од начела легалитета се, између осталог, правда и тиме што ће окривљени у сваком случају бити кажњен. Другим речима, неће бити кажњен за она кривична дела за која није признао извршење и од чијег је гоњења јавни тужилац одустао, али ће бити кажњен за кривична дела која је признао.⁴³⁸ Међутим, не треба заборавити да се овде ради о кривичним делима извршеним у стицају. Правила за изрицање казне за кривична дела извршена у стицају обрадили смо нешто раније. Будући да пракса судова показује да нема велике разлике у кажњавању за кривична дела извршена у стицају или у погледу кажњавања у случају да неко или нека кривична дела не буду подведена под појам стицаја, извлачимо још један аргумент у прилог постојању споразума о оптужници.⁴³⁹ Окривљени ће добити додатну бенефицију, јер неће бити кривично гоњен за извршено кривично дело или дела, а тужилац ће решити још један кривични предмет. Кривична санкција која ће бити изречена није битно другачија од оне која би свакако била изречена да је и то кривично дело, односно дела, било обухваћено споразумом.

О примени споразума о оптужници треба добро водити рачуна како не би долазило до различитих видова злоупотреба. Прво, када суд добије споразум о признању кривичног дела за који треба да да одобрење, суд не зна за која кривична дела је тужилац одустао од кривичног гоњења. Како би се смањила тужилачка дискреција,⁴⁴⁰ суду би, уз споразум требало предочити усмено и све неопходне податке везане за такву тужиочеву одлуку. Суд мора имати увид у то да је јавни тужилац одустао од кривичног гоњења за неко или нека кривична дела, а тужилац треба да детаљно објасни због којих се разлога

⁴³⁸ В. Бајовић, *Споразум о признању кривице*, 172.

⁴³⁹ М. Шкулић, *Коментар Законика о кривичном поступку*, 944.

⁴⁴⁰ Тужилачка дискреција представља избор између два или више решења или смерова дејства. Више о појму дискреције види у: Б. Бановић, А. Илић, *Тужилачка дискреција у поступцима пред међународним кривичним судовима*, Правна ријеч, број 23/10, 2010, 449.

одлучио на тај корак.⁴⁴¹ Ти разлози морају бити убедљиви за суд како би споразум добио правну важност. Уколико суд не буде сматрао оправданим тужиочеве разлоге, споразум ће бити одбијен, а странке ће стећи могућност за подношење новог споразума.

Уколико пажљиво погледамо ову врсту споразума примећујемо велику тужилачку дискрецију. Тужилац овде сам, ценећи целисходност и сврсисходност кривичног гоњења, оцењује да ли да гони или не за одређено кривично дело или дела. Законодавац му ни у једном члану не поставља границе нити услове. Једина граница коју има јавни тужилац тиче се (не)могућности пролажења таквог споразума у процесу своје верификације на суду. Управо код споразума о оптужници тужилац има најшира овлашћења у односу на све друге врсте споразума, знатно шира него што је то случај код споразума о казни и споразума о сарадњи код кривичних дела организованог криминалитета. Када јавни тужилац приликом преговарања са окривљеним, истом одмерава казну, он се креће у тачно и децидирано законом прописаним ограничењима. Код споразума о оптужници таквих ограничења нема, због чега на овом пољу треба бити опрезан. Човек је несавршено биће и злоупотребе су увек могуће и догађају се, али их треба свести на најмању меру. Овде се ради о једном потпуно новом правном институту у кривичном процесном законодавству у Србији, чија процесна култура још није навикла на оваква решења, па се макар у почетку и не очекује велика употреба овог института.

Дилему у регулисању споразума о оптужници представља одредница „кривична дела која нису обухваћена споразумом“. Наиме, питање је на који начин одредити кривична дела која нису обухваћена споразумом. Као што смо навели, до овог облика споразума може доћи само у случају да нису сва дела обухваћена споразумом. Али овде се поставља логично питање да ли окривљени и тужилац морају преговарати о свим кривичним делима која је окривљени извршио? Односно, да ли неопходна свест тужиоца о одустајању од кривичног гоњења за која кривична дела? По нашем мишљењу, јесте. Јавни тужилац мора бити свестан која је кривична дела извршио окривљени и овај му то мора признати. Тек након тога је могућ одустанак тужиоца од гоњења за нека од њих. Апстрактно одустајање је незамисливо. Уколико се тужилац и окривљени не споразумеју око неког или неких кривичних дела, ни тада то/та кривична дела неће бити предмет споразума. Али, у том случају тужилац поступа по начелу легалитета, а не опортунитета.

⁴⁴¹ Д. Николић, *Страначки споразум о кривици*, 122.

То значи да ће тужилац у том случају бити дужан да покрене кривични поступак. Да ли ће и у том поступку бити покренуто споразумевање са окривљеним или редовни поступак фактичко је питање.

До описане ситуације ће, у пракси, ретко моћи да дође. Наиме, сваки окривљени ће, када му се понуди прилика да буде ослобођен од кривичног гоњења за неко кривично дело, покушати да постигне одговарајући договор са тужиоцем. На тај начин споразум би се односио на сва кривична дела извршена у стицају⁴⁴². Окривљени не би имао терет на леђима у виду опасности од потенцијално новог кривичног гоњења, а тужилац би решио још један кривични предмет. Овде ће се, пак, најчешће радити о лакшим кривичним делима, док ће тежа кривична дела тужилац да процесуира. На тај начин ће се заштитити и наша малопређашња претпоставка о кажњавању за кривична дела извршена у стицају. Коначно, као што смо споменули и код врсте споразума о оптужници када тужилац преквалификује оптужницу на лакшу форму кривичног дела, као лакше доказиву, и овде је могућ сличан поступак. Тужилац може да одустане од кривичног гоњења за неко или нека тешко доказива кривична дела, а да процесуира лакше доказива дела. Овде је неопходна крајња опрезност, јер у случају одустанка јавног тужиоца од кривичног гоњења оштећени нема могућности да преузме кривично гоњење у својству супсидијарног тужиоца, па треба брижљиво водити рачуна о заштити његових интереса,⁴⁴³ дакле, преко имовинскоправног захтева, одузимања имовинске користи, накнаде штете или неке од осталих мера.

4.2. УСЛОВЉАВАЊЕ ЗАКЉУЧЕЊА СПОРАЗУМА О ПРИЗНАЊУ КРИВИЧНОГ ДЕЛА ДОДАТНИМ ОБАВЕЗАМА ИЗ ЧЛАНА 283. СТАВ 1. – ПРИМЕНА НАЧЕЛА ОПОРТУНИТЕТА

4.2.1. Општа разматрања о додатним обавезама

Поред редовне обавезе да призна извршење кривичног дела, окривљени се у споразуму, факултативно, може обавезати и да испуни једну или више мера које су предвиђене начелом опортунитета кривичног гоњења. Окривљени се споразумом о признању кривичног дела може обавезати на испуњење обавеза из члана 283. став 1. Законика о кривичном поступку, али под условом да је, с обзиром на природу обавеза

⁴⁴² М. Шкулић, *Коментар Законика о кривичном поступку*, 944.

⁴⁴³ *Ibid.*

могуће да окривљени до подношења споразума суду, започне са испуњавањем обавеза. По старом решењу је било предвиђено преваходно да окривљени изврши обавезе до подношења споразума, али због саме њихове природе то је често неизводљиво, па је свакако боља могућност предвиђање само њиховог започињања. У сваком случају, испуњење обавезе до подношења нагодбе представља још већи аргумент за њено усвајање. Будући да ЗКП-ом није предвиђен крајњи рок за испуњење ових обавеза, поставља се питање које су последице неиспуњења обавеза од стране окривљеног.⁴⁴⁴

Чланом 283. став 1. ЗКП-а прописано је седам оваквих мера. Неке од њих су репарационог карактера, неке алиментационог, затим медицинског и психосанационог и социјалног карактера.⁴⁴⁵ Тако, окривљеном се може наложити:

1. да отклони штетну последицу насталу извршењем кривичног дела или да накнади причињену штету;
2. да на рачун прописан за уплату јавних прихода уплати одређени новчани износ, који се користи за хуманитарне или друге јавне сврхе;
3. да обави одређени друштвенокорисни или хуманитарни рад;
4. да испуни доспеле обавезе издржавања;
5. да се подвргне одвикавању од алкохола или опојних дрога;
6. да се подвргне психосоцијалном третману ради отклањања узрока насилничког понашања и
7. да изврши обавезу установљену правноснажном одлуком суда, односно да поштује ограничење утврђено правноснажном судском одлуком.

Код регулисања ових одредаба у члану 283. ЗКП-а, односно код примене начела опортунитета, ове мере су предвиђене за одлагање кривичног гоњења за кривична дела за која је прописана казна затвора до пет година или новчана казна. Рок за извршење обавеза је пре износио шест месеци, а према важећим правилима, рок је продужен до најдуже годину дана. Ова одредба је сасвим на месту и неће изазивати проблеме у пракси. Иначе, када је реч о испуњавању појединих обавеза ванзаводског карактера, јасно је да су неспојиве са казном затвора и долазе у обзир само уколико није изречена наведена казна.

⁴⁴⁴ С. Бејатовић, *Неколико разлога неопходности наставка рада на реформи српског кривичног процесног законодавства*, у зборнику: Ј. Лабудовић-Станковић (ур.), *Усклађивање правног система Србије са стандардима Европске уније*, Крагујевац, 2014

⁴⁴⁵ М. Шкулић, *Коментар Законика о кривичном поступку*, 830.

Надзор над извршењем обавеза обавља повереник из органа управе надлежног за послове извршења кривичних санкција, у складу са прописом који доноси министар надлежан за послове правосуђа (чл. 283. ст. 2. ЗКП-а). Избегнути су и стари проблеми око коришћења начела опортунитета на главном претресу, када је било предвиђено да јавни тужилац може, уз сагласност суда пред којим се води главни претрес, до завршетка главног претреса за кривично дело за које је предвиђена новчана казна или казна затвора до три године, одустати од кривичног гоњења ако осумњичени испуни једну или више наведених мера. Овом могућношћу тужилац се могао користити и у поступку за кривична дела за која је прописана казна затвора преко три, а до пет година затвора, уз одобрење ванрасправног већа. Ова одредба је била веома спорна. Начело опортунитета је уведено из разлога да се избегне главни претрес, а овде је била предвиђена његова примена управо на главном претресу (чл. 236. ст. 1-8. ЗКП-а).

Уношење ових одредаба у споразум о признању кривичног дела вишеструко је оправдано. Прво, према окривљеном се примењују обавезе које ће га боље и брже вратити у нормалан друштвени живот, што је и једна од сврха кажњавања. Друго, с једне стране овако се штите интереси оштећеног, а са друге стране штити се сам споразум. Неопходан услов да би се ове обавезе могле унети у споразум јесте и то да могу бити испуњене до подношења споразума суду, или да је окривљени почео са испуњавањем ових обавеза. С обзиром на њихову природу, јасно је да све и не могу бити испуњене до подношења споразума суду, али се у сваком случају треба ценити врста обавезе и време неопходно за њено испуњење. Због тога је на првом месту сада и предвиђена могућност започињања са извршењем обавеза, а имплицитно се подразумева да испуњење обавезе представља аргумент у корист нагодбе.

Ипак, овом решењу могу се упутити и одређени приговори. Прво, уколико окривљеног обавеземо да отклони штетну последицу или да накнади причињену штету, да ли га истовремено можемо обавезати и на испуњење имовинскоправног захтева? Друго, уколико обавеземо окривљеног да поред кривичне санкције коју договори са тужиоцем прихвати и једну од мера које смо навели, да ли то истовремено значи да се окривљеном треба пружити још нека бенефиција? Што се тиче одговора на прво питање, сматрамо да се мора определити за једну опцију. Немогуће је преговарати о имовинскоправном захтеву, где ће бити укључен и оштећени, а истовремено обавезати окривљеног да

накнади причињену штету. Због тога је делимично и предвиђен као обавезан елемент имовинскоправни захтев, а као факултативан накнада штете преко опортунитета. Будући да је преговарање о имовинскоправном захтеву обавезан елемент споразума, сматрамо да ће странке и оштећени у овом договору прецизирати износ штете, па је самим тим и мера отклањања штетне последице и накнаде штете сувишна, изузев уколико се отклањање штетне последице не огледа у надокнади штете. Друго, уколико јавни тужилац договори са окривљеним и неку од ових додатних мера, као противуслугу треба да пружи окривљеном још неку бенефицију. То је и у складу са применом ових мера, али и са циљевима њиховог уношења. Окривљени се овде додатно ограничава у својим правима, па због тога му се мора доделити још нека бенефиција. У примени ових решења треба бити изузетно опрезан, како се не би изазвале нежељене последице и скренуле са постављеног циља.

Међутим, пре него што пређемо на разраду набројаних мера, неопходно је да скренемо пажњу на чињеницу да према једном истраживању, примена мера код начела опортунитета није била заживела у процесу споразумевања, а у већини случајева немамо ни податке о броју нереализованих договора о примени овог начела,⁴⁴⁶ али се судећи по новијим, о чему ћемо говорити касније, поједине обавезе појављују као елементи нагодбе.

4.2.2. Отклањање штетних последица прозрокованих кривичним делом и накнада причињене штете

Прва мера којом може да се услови закључење нагодбе о признању извршења кривичног дела јесте да окривљени отклони штетну последицу дела или да накнади причињену штету. Пре свега, свако кривично дело има своју последицу, јер нема кривичног дела без последице. При том, сва кривична дела имају последицу у формалном смислу, али немају сва кривична дела последицу у материјалном смислу. Односно, из оваквих кривичних дела произилази нека последица која оштећује заштитни објект кривичног дела. То је последица која се одражава на заштитном објекту кривичног дела, а не последица која је елемент бића дела. Будући да настаје на заштитном објекту, окривљени ће овом мером бити дужан да је отклони. Из овог произилази да ова обавеза може бити прописана само за она кривична дела која имају последицу у материјалном

⁴⁴⁶ С. Бејатовић *et al.*, *Примена начела опортунитета у пракси: изазови и препоруке*, Београд, 2012, 126.

смислу. При том последица мора да буде штетна, да би се окривљени могао обавезати да је отклони. Оваква последица је најчешће услов инкриминације.⁴⁴⁷

Окривљени се може обавезати да надокнади причињену штету. Штету можемо дефинисати као губитак или уштрб на имовинским или личним правима, коју је проузроковао окривљени. Која ће и каква штета бити зависи од врсте кривичног дела и проузроковане последице. Штета, пре свега, може бити материјална и нематеријална, а може бити причињена на имовинским и неимовинским правима. Овде ће се радити о материјалној штети, и само материјална штета може бити предмет ове мере. Надокнада штете се може одредити само уколико је извршено такво кривично дело за које је карактеристично да проузрокује материјалну штету,⁴⁴⁸ попут штете начињене извршењем кривичног дела шумске крађе, телесне повреде и сл. Али, представљаће штету и све оне радње кривичних дела које имају за последицу изношење или проношење личних или породичних прилика оштећеног. И, у вези с тим, поставља се питање отклањања штетних последица код ових кривичних дела. Штета причињена проношењем породичних прилика може бити на одговарајући начин отклоњена, али је фактичко питање начин отклањања последица неких других кривичних дела. Као најочигледнији пример можемо да узмемо кривично дело телесне повреде где је као последица настао ожиљак који се не може уклонити. Пропуштањем законског тражења сагласности оштећеног законодавац препушта у руке тужиоца да ли ће да одреди ову меру или не. Оштећеном остаје могућност подношења имовинскоправног захтева, који, како смо рекли, представља један од обавезних елемената нагодбе. Сматрамо да би било боље решење тражити сагласност оштећеног код овог услова, као заинтересоване стране у поступку одређивања њене висине. Окривљени би морао, до подношења споразума суду, да отклони штетне последице дела, а што се тиче надокнаде штете, сматрамо да, уколико није у могућности да је накнади одједном у потпуности, треба допустити окривљеном да закључи споразум уколико је надокнадио довољан део штете, уз очекивање и остављање рока за то, да надокнади и остатак. У сваком случају, ЗКП-ом је свакако допуштено закључење споразума када је окривљени само започео са њеним испуњавањем. Иначе, примера ради, приликом закључења споразума Основно јавно тужилаштво у Крагујевцу најчешће се

⁴⁴⁷ Д. Николић, *Страначки споразум о кривици*, 113.

⁴⁴⁸ М. Шкулић, *Коментар Законика о кривичном поступку*, 831.

користи овим видом начела опортунитета, при чему до склапања споразума не долази до момента док окривљени не донесе доказ да је извршио уплату новчаног износа.

4.2.3. Уплата на рачун прописан за уплату јавних прихода одређеног новчаног износа, који се користи за хуманитарне или друге јавне сврхе

Друга мера која може бити наметнута окривљеном јесте уплата на рачун прописан за уплату јавних прихода одређеног новчаног износа, који се користи за хуманитарне или друге јавне сврхе, односно, како се ова обавеза некада звала, плаћање одређеног новчаног износа у корист хуманитарне организације, фонда или јавне установе.⁴⁴⁹ Хуманитарне организације су непрофитне организације усмерене на добротворне активности, које служе људској добробити. Поред њих, треба напоменути да постоје и фондови, који такође представљају облик добротворне организације, али који су углавном у приватном власништву. На крају, јавна установа представља установу специјализовану за одређену делатност, али која се бави општекорисним друштвеним радом, попут библиотека и уметничких школа. Тиме би, у ствари, и ова мера добила своје оправдање. Она је, пре свега, за поздравити, и може да представља користан друштвени инструмент у процесу ресоцијализације учиниоца кривичног дела. Ипак, одмах ћемо напоменути да приликом примене ове мере треба бити крајње опрезан. Као што ја познато, савремени свет обилује различитим врстама хуманитарних организација, фондова, фондација и

⁴⁴⁹ За примену ове мере је било корисно одредити, макар оквирно, којим хуманитарним организацијама, фондовима и јавним установама треба вршити наведене уплате. Због великих злоупотреба ово је било неопходно учинити, те пажљиво проценити којим организацијама треба поклонити поверење. То су морале бити организације у које друштво има поверење и које се баве својим радом већ дуги низ година. Организације новијег датума *a priori* требало је описати из ове групе, макар за одређено време док својим радом не докажу да заслужују да се нађу у овој групи. У организације које су заслуживале да им се пружи овај вид помоћи у свом раду спадао је пре свега Црвени крст, као организација која се годинама доказује својим радом, а од фондова ту можемо уврстити различите фондове основане за борбу и тражење лека против неизлечивих или тешко излечивих болести. Фондације нису предвиђене овим чланом, али би се, под одређеним условима, и оне могле предвидети ЗКП-ом као једна од организација којој би се уплаћивали ови износи. Јавне установе које испуњавају овај услов су, пре свега, библиотеке, а затим школе које имају статус јавних установа. Ова средства се додељују хуманитарним организацијама, фондовима, јавним установама или другим правним или физичким лицима, по спроведеном јавном конкурс, који расписује министарство правосуђа. Јавни конкурс спроводи комисија коју именује министар правосуђа. Међутим, изузетно, комисија може, на захтев физичког лица, без спровођења јавног конкурса, предложити да се средства доделе ради лечења детета у иностранству, ако претходно нису обезбеђена у Републичком фонду за здравствено осигурање. Спровођење јавног конкурса, критеријуми за расподелу средстава, састав и начин рада комисије уређују се актом министра правосуђа, док одлуку о расподели средстава доноси Влада (чл. 283. ст. 4-8).

јавних установа. Њихова злоупотреба није ни незамислива нити ретка појава. Довољно је читати повремено новине и слушати вести. О етичким аспектима ове појаве није потребно рећи ни реч. Вероватно је управо због тога законодавац променио смисао ове мере и прописао да новац треба да се уплати на рачун прописан за уплату јавних прихода. Новац ће касније свакако бити употребљен у хумантиране сврхе, као што законодавац налаже.

Износ који ће окривљени да уплати ће се одмеравати по правилима за одмеравање новчане казне, а требало би да буде приметно виши у односу на новчану казну каква би окривљеном била изречена након редовног поступка, јер је окривљени поступком споразума о признању кривичног дела већ довољно привилегован.⁴⁵⁰ Договарање новчаног износа испод граница не би било оправдано. Међутим, обавезно се мора водити рачуна о имовинским приликама окривљеног. Дакле, исто као и код одмеравања новчане казне у редовном поступку. Износ који се плаћа организацијама, као и новчана казна, треба да буде прилагођен имовинском статусу окривљеног.

4.2.4. Обављање одређеног друштвенокорисног или хуманитарног рада

Ова мера има велику сличност са казном рада у јавном интересу. Ширењем круга казни Кривичним закоником изазвано је и ширење посебних одредаба Законика о кривичном поступку, у трагању за алтернативама затворским казнама. На тај начин су проширене могућности за бољу индивидуализацију кривичних санкција,⁴⁵¹ чиме су постављени темељи за алтернативне казне затвора. Затворска казна је остала и даље једина казна лишења слободе, али због својих негативних последица очекује се да ће бити у одређеној мери потиснута у пракси, за лакша кривична дела. Рад у јавном интересу се може изрећи за кривична дела за која је прописана казна затвора до три године или новчана казна. О њему је већ било речи, па се овде нећемо понављати.

На основу дефиниције која је дата Кривичним закоником можемо да одредимо и који је то друштвено користан и хуманитарни рад. То би дакле био онај рад који се врши у корист друштва, а који се не врши у циљу стицања профита. Законодавац нигде не дефинише који би то био друштвено користан, а који хуманитарни рад. У суштини, сваки

⁴⁵⁰ Д. Николић, *Странацки споразум о кривници*, 116.

⁴⁵¹ Б. Чејовић, *Кривично право – општи и посебни део*, 366.

хуманитарни рад је и друштвено користан. Одређени модел по коме би се ове две мере могле разликовати могао би да лежи у томе да под хуманитарним радом сматрамо сваки онај рад који се обавља преко хуманитарних организација и за њих, док би друштвено користан рад био рад који се не обавља преко хуманитарних организација, него директно, прописивањем нпр. да окривљени у одређеном периоду помаже у старачком дому старим особама и сл.

Будући да ова мера може трајати од 60 до 360 часова, поставља се питање када ће тужилац да поднесе споразум о признању кривичног дела суду на верификацију. Споразум треба да се поднесе након што је окривљени започео са извршавањем мере, уколико је успешно обавио одређени део договореног рада, а његово понашање показује да ће и остатак мере завршити како је договорено. У пракси не би смело да дође до одбијања оваквих споразума од стране суда, јер би се тиме кршила права окривљеног. Ово нарочито важи уколико је окривљени меру већ извршио до подношења споразума суду.

4.2.5. Испуњавање доспелих обавеза издржавања

Ова обавеза је у тесној вези само са једним кривичним делом, те може бити прописана само као мера за то кривично дело, из члана 195. Кривичног законика – недавање издржавања. Ово кривично дело чини оно лице које не даје издржавање за лице које је по закону дужно да издржава, а та дужност је утврђена извршном судском одлуком или извршним поравнањем пред судом или другим надлежним органом, у износу и на начин како је то одлуком, односно поравнањем, утврђено. Судска одлука којом је утврђена обавеза издржавања је одлука у парничном поступку. Радња кривичног дела говори у прилог томе да се поравнање може закључити и пред неким другим надлежним органом, али је Породичним законом искључена могућност закључења поравнања пред било којим другим органом изузев пред судом. Суд је једини надлежан да утврди ову обавезу.⁴⁵² Дакле, ово кривично дело може извршити само оно лице за које је већ установљена обавеза давања издржавања, а износи који се морају исплатити сматрају се доспелим. Лице обавезно да изврши ове обавезе најчешће је један од родитеља, јер су по Породичном закону, пре свега, родитељи дужни да издржавају своју децу. Затим, не смемо заборавити ни обавезу деце на издржавање својих родитеља, па се у улози

⁴⁵² Погледај поступак за утврђивање издржавања у Породичном закону Републике Србије.

окривљеног може наћи и дете које избегава обавезу издржавања. На крају, Породичним законом су дефинисана и издржавања других лица, на која се може односити ово кривично дело.

Овде се поставља питање да ли је неопходно да је обавеза на давање издржавања утврђена судском одлуком да би се могла изрећи ова мера. У прилог схватању да је неопходна судска одлука наводи се управо чињеница да је суд једини компетентан да утврди да је окривљени обавезан да даје издржавање. Међутим, уколико недостаје одлука којом је окривљени обавезан, тада није целисходно нити чекати на ову одлуку нити одустајати од примене ове мере. По нашем мишљењу, када нема такве одлуке, тужилац ће, уколико намерава да обавезе окривљеног на исплату доспелих обавеза издржавања, позвати оштећеног и окривљеног, утврдити све неопходне околности случаја и покушати да одреди висину и временски период за који окривљени није давао издржавање. На основу тога одредиће и висину износа који ће окривљени морати да плати, а у зависности од тога и имовинског стања окривљеног, одредиће се да ли износ може бити у целости плаћен до подношења споразума суду или ће бити довољно платити значајан део износа, а да понашање окривљеног говори у прилог томе да ће и читав износ бити плаћен у договореном року.

Спорно је то што у ствари висину износа утврђује тужилац, а не суд који је једини овлашћен да утврди те чињенице. Суштински, овде тужилац узима у своје руке да се бави стварима за које је надлежан парнични суд.

4.2.6. Подвргавање одвикавању од употребе алкохола или опојних дрога

Одређени склад са нашим мишљењем да и мере безбедности могу да буду предмет нагодбе законодавац постиже мером одвикавања од употребе алкохола и опојних дрога. Некада познате као једна мера под називом „Обавезно лечење алкохоличара и наркомана“, важећим Кривичним закоником су, сасвим оправдано, раздвајене у две посебне мере безбедности. То су обавезно лечење наркомана и обавезно лечење алкохоличара.⁴⁵³ Обавезно лечење наркомана се може изрећи учиниоцу кривичног дела који је кривично дело учинио услед зависности од употребе опојних дрога, и код којег

⁴⁵³ Члан 79. став 1. Кривичног законика.

постоји опасност да ће услед ове зависности и даље да врши кривична дела.⁴⁵⁴ Као што из дефиниције следи, да би се изрекла ова мера неопходно је да су испуњени одређени услови, а то су: да је кривично дело учињено услед сталне зависности од употребе опојних дрога и да постоји опасност код учиниоца да ће услед ове зависности поново вршити кривична дела. Што се тиче мере безбедности обавезног лечења алкохоличара, она се изриче окривљеном који је кривично дело извршио услед сталне зависности од употребе алкохола и код којег постоји опасност да ће и даље да врши кривична дела услед ове зависности.⁴⁵⁵ Дакле, као и код мере безбедности обавезног лечења наркомана, уз разлику која се тиче средства довођења у стање зависности.

Овде се нећемо задржавати на условима за изрицање ових мера безбедности, али ће се тужилац њима руководити пре уношења ових мера у споразум. Да би уопште дошло до могућности за уношење ове мере у споразум, потребно је да тужилац у току споразумевања са окривљеним дође до сазнања да је кривично дело учињено услед сталне зависности од употребе опојних дрога или алкохола и да код њега постоји опасност да ће услед те зависности и даље да врши кривична дела. Окривљени код којег постоји оваква опасност мораће да се подвргне лечењу у одговарајућој установи. Након што тужилац приликом преговарања са окривљеним стекне уверење да се потоњем треба изрећи наведена мера, након прикупљања свих релевантних података, у договору са окривљеним, унеће је у споразум. Лечење, ће се, према Кривичном законнику, обављати у заводу за извршење казне или у другој одговарајућој здравственој или другој специјализованој установи, али може и да се извршава на слободи, у зависности од свих околности конкретног случаја.

Приликом уношења мере у споразум, тужилац мора да дефинише да ли је у питању мера одвикавања од алкохола или мера одвикавања од употребе опојних дрога. Кривично законик је јасно и потпуно оправдано због одређених разлика које постоје међу њима раздвојио ова два случаја, па би то требало урадити и у ЗКП-у. У сваком случају, алкохолизам и наркоманија су две појаве које пре свега руше темеље здраве породице, а потом и целог друштва, па им због тога треба посветити посебну пажњу. Узроци су

⁴⁵⁴ Члан 83. став 1. Кривичног законика.

⁴⁵⁵ Члан 84. став 1. Кривичног законика.

многих кривичних дела, пре свега из области породичних односа, а потом имовинских кривичних дела.

4.2.7. Подвргавање психосоцијалној терапији

Подвргавање психосоцијалној терапији је једна од нових мера које предвиђа законодавац, а примењиваће се на учиниоце кривичних дела који кривична дела врше због одређених стања своје личности, а којима је неопходна помоћ стручних лица. У почетку, схватање је било да ће ова мера бити ретко у примени у пракси, зато што нема неопходну традицију у примени у Србији.⁴⁵⁶ Међутим, како је време одмицало, дошло је до промене у свести данашњих традицији окренутих правника, па се отворио простор и за примену ове мере, нарочито када су у питању кривична дела насиља у породици.⁴⁵⁷ Суштински посматрано, ова мера ће бити изрицана оним окривљеним који нису извршили кривично дело у стању битно смањене урачунљивости, нити потпуне неурачунљивости, сталне зависности од опојних дрога или алкохола, али код којих постоји одређени поремећај личности. Ово нарочито важи код кривичних дела из области породичних односа, јер многи извршиоци кривичних дела нису зависници од опојних дрога или алкохола, али поседују одређене црте личности које нагињу од нормалности. Важећим решењем изричито је прописано да се окривљени подвргава психосоцијалној терапији због елиминисања узрока насилничког понашања, што представља новину у односу на претходно решење. Радном верзијом је било предложено брисање овог додатка одредби, што сматрамо оправданим. Комплексно је питање шта представљају узроци насилничког понашања. Наведени појам свакако потпада под неке друге гране друштвених наука, а сасвим сигурно не у кривично процесно право. Због тога је несврсисходно прописивати у ЗКП-у да треба применити ову меру како би се отклонили узроци насилничког понашања. Уз ово, постављено је и питање зашто психосоцијални третман ограничити само на отклањање узрока насилничког понашања.⁴⁵⁸

⁴⁵⁶ Д. Николић, *Страначки споразум о кривници*, 119.

⁴⁵⁷ О томе опширније у: Б. Бановић, В. Турањанин, М. Воштинић, *Насиље у породици – кривичноправни и кривичнопроцесни аспекти*, у зборнику: *Насиље у Србији - узроци, облици, последице и друштвене реакције*, Тара, 2014, 190-200.

⁴⁵⁸ С. Бејатовић, *Неколико разлога неопходности наставка рада на реформи српског кривичног процесног законодавства*, у зборнику: Ј. Лабудовић-Станковић (ур.), *Усклађивање правног система Србије са стандардима Европске уније*, Крагујевац, 2014, 87-113.

Мера подвргавања психосоцијалној терапији одговара једној обавези која чини садржину заштитног надзора из Кривичног законика. Реч је о лечењу у одговарајућој здравственој установи.⁴⁵⁹ Уколико при преговарању тужилац оцени да окривљеног треба подврћи овој мери, он ће прикупити све неопходне податке, а нарочито ће узети у обзир године живота учиниоца, његово здравствено стање, склоности и навике, побуде из којих је извршио кривично дело, држање после извршеног кривичног дела, ранији живот, личне и породичне прилике, услове за испуњење обавезе, као и друге околности које се односе на личност учиниоца, а од значаја су за избор ове мере.⁴⁶⁰ Код ове мере, окривљени ће морати да почне са њеним извршавање до подношења споразума суду, а логично произилази да мера не може бити окончана до подношења споразума.

Мера подвргавања психосоцијалној терапији позната је у упоредном праву. Тако, меру са сличним називом познаје и хрватско кривично законодавство, где је уведена углавном због сфере породичних односа. Једна од обавеза које се могу прописати окривљеном приликом одређивања заштитног надзора јесте посебна обавеза учешћа у поступку психосоцијалне терапије у специјализованим установама у оквиру надлежних државних тела ради отклањања насилничког понашања.⁴⁶¹ Психосоцијална терапија се може изрећи као посебна обавеза уз условну осуду уз заштитни надзор, када постоје услови за примену условне осуде, али с обзиром на околности извршеног кривичног дела и личност окривљеног суд процени да му је потребна помоћ, заштита и надзор да у току времена проверавања не учини ново кривично дело. У Хрватској судови углавном изричу ову меру због отклањања насилничког понашања уз обавезу редовног јављања служби за заштитни надзор, због обавештавања о околностима које могу подстицајно деловати на окривљеног да и даље врши кривична дела.⁴⁶² Промене су извршене и у Законику о кривичном поступку, где је прописано да јавни тужилац може одлучити да одложи започињање кривичног прогона ако је кривична пријава поднесена за кривично дело за које је прописана као главна новчана казна или казна затвора до три године, а дело је мањег степена кривице код којих величина штетних последица не налаже покретање кривичног поступка. Решење о одлагању кривичног гоњења јавни тужилац може донети

⁴⁵⁹ Члан 73. став 1. тачка 7. Кривичног законика.

⁴⁶⁰ Члан 74. Кривичног законика.

⁴⁶¹ Члан 71. тачка е) Кривичног закона Хрватске.

⁴⁶² М. Ајдуковић, *Психосоцијалне интервенције с покривљенима насилја у обitelji*, *Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu*, vol. 11, број 1/2004, 175.

само из претходну сагласност оштећеног и пристанак окривљеног да испуни једну или више мера које се посебно предвиђају, а између осталог и меру подвргавања психосоцијалној терапији ради отклањања насилничког понашања уз пристанак осумњиченог на напуштање породичне заједнице за вријеме трајања терапије (чл. 175. Законика о кривичном поступку Хрватске). Вреди напоменути и то да је у Хрватској започета примена ових одредаба у случајевима насилничког понашања заједно са професионалним удружењима и здравственим установама.⁴⁶³

У Шкотској је једна од могућности тужиоца за скретање поступка од уобичајене форме упућивање социјалном раднику, психологу или психијатру. Ова могућност је у шкотско кривично процесно право уведена још 1988. године. У кривичном процесном законодавству нема ограничења за која кривична дела ова мера може бити изречена, али се у пракси користи само за лакша кривична дела, чиме се учинилац може одвратити или заштитити од даљег вршења кривичних дела.⁴⁶⁴

4.2.8. Извршење обавезе установљене правноснажном одлуком суда или поштовање ограничења утврђених правноснажном судском одлуком

Претпоследња мера из овог сета јесте извршење обавезе установљене правноснажном одлуком суда или поштовање ограничења утврђених правноснажном судском одлуком. Услов за изрицање ове мере јесте постојање судске одлуке којом је утврђена одређена обавеза или ограничење, а затим да се обавеза или ограничење не поштују. Логично, да се поштују, не би било потребно у споразуму о признању кривичног дела налагати ову обавезу. Обавеза или ограничење не мора бити везано само за кривична дела, већ то може бити и одлука у било ком судском другом поступку. Обавезе које су установљене судским одлукама ће у пракси бити заступљеније, пошто се судским одлукама у највећем броју случајева налажу обавезе. Ограничења ће највише бити заступљена у сфери породичних и стварноправних односа.

Изменама и допунама Кривичног законика из 2009. године у српско кривичноправно законодавство уведена је нова мера безбедности – мера забране

⁴⁶³ М. Ajduković, *Psihosocijalne intervencije s počiniteljima nasilja u obitelji*, 176.

⁴⁶⁴ F. Leverick, *Plea and Confession Bargaining in Scotland*, *Electronic Journal of Comparative Law*, vol. 10.3, 2006, 14.

приближавања и комуникације са оштећеним. Може се изрећи ако је учиниоцу изречена новчана казна, рад у јавном интересу, одузимање возачке дозволе, условна осуда и судска опомена (чл. 80. ст. 5. Кривичног законика). Суд може учиниоцу кривичног дела забранити приближавање оштећеном на одређеној удаљености, забранити приступ у простор око места становања или места рада оштећеног и забранити даље узнемиравање оштећеног, односно даљу комуникацију са оштећеним, ако се оправдано може сматрати да би даље вршење таквих радњи учиниоца кривичног дела било опасно по оштећеног. Мера може трајати најдуже три године. Време проведено у притвору и свако друго лишење слободе у вези са кривичним делом не урачунава се у време трајања ове мере, што је и потпуно логично за извршавање ове мере. Њено извршавање се може прекинути пре истека времена на које је одређена, уколико престану разлози због којих је изречена (чл. 89а. Кривичног законика). Ова мера безбедности ће, најчешће, бити изрицана учиниоцима кривичних дела из области породичних односа.

До подношења споразума суду обавеза која је установљена судском одлуком треба да буде извршена, уколико не у потпуности, онда макар у претежном делу. С друге стране, ограничење установљено судском одлуком реално не може бити извршено до подношења споразума, али је потребно утврдити да се окривљени влада у складу са установљеним ограничењем одређени период времена и да његово понашање показује да ће испоштовати ограничење у потпуности. Што се тиче потврђивања овог споразума у пракси не би требало да буде проблема, те да ће суд потврђивати овакве споразуме.

4.2.9. Полагање возачког испита или додатна возачка обука, односно другог одговарајућег курса као мера из старог ЗКП-а

Приликом увођења споразума, једна од обавеза коју је тужилац могао да примени било је полагање возачког испита или додатна возачка обука, односно, похађање другог одговарајућег курса. На ову меру је могао бити упућен учинилац кривичног дела који је учинио кривично дело из области кривичних дела против безбедности јавног саобраћаја. При том, учинилац кривичног дела не поседује возачку дозволу из разлога што још није полагао возачки испит, или поседује возачку дозволу, али својим знањем не показује довољне способности у управљању моторним возилом нити показује неопходно познавање саобраћајних прописа. Због великих проблема који прате ову област, нарочито

у вези са вожњом без возачке дозволе и због непознавања прописа и неспособности управљања, а највише због бахатости возача у вожњи, у последње време дошло је до поштравања прописа из области саобраћаја. Иако је првобитна замисао законодавца била уношење ове мере у одредбе којима се регулише опортунитет, таква могућност више не постоји. Мера је свакако била спорна у пракси. За учиниоца који није имао возачку дозволу тужилац је у споразум могао да унесе обавезу полагања истог, а за возаче који поседују возачку дозволу у споразум би унео обавезу додатне возачке обуке, или додатног курса уколико је уочен специфичан проблем или недостатак. Како договорити обавезу полагања возачког испита, ако знамо који услови треба да буду испуњени до тог момента? У сваком случају, ова обавеза је морала бити испуњена до подношења споразума суду, али сматрамо овакав потез законодавца оправданим.

4.2.10. Проверавање извршавања наложених мера

Као што видимо из излагања о наведеним мерама које могу бити наметнуте окривљеном, то је сет најразличитијих мера. Неке од њих су такве природе да могу бити испуњене до подношења споразума суду, док неке могу бити само започете. Најчешће су обавезе које могу бити испуњене до подношења споразума финансијске природе, али и све финансијске обавезе не морају бити у потпуности измирене до тог момента. Договором са тужиоцем може се дефинисати начин испуњавања ових обавеза. У сваком случају, уколико обавезе није могуће испунити до подношења споразума тужилац мора на адекватан начин да провери да ли и у којој мери окривљени испуњава наметнуте обавезе. Што се тиче финансијских обавеза, у складу је са начелом правичности да се ова потраживања на неки начин и обезбеде, иако законодавац нигде не говори о обезбеђивању потраживања нити о начину за то.⁴⁶⁵ У пракси, то могу да буду сва средства обезбеђења, која уређују одговарајући закони, пре свега Закон о облигационим односима и Закон о основама стварноправних односа. То ће бити најчешће стављање хипотеке уколико је у питању нека већа финансијска обавеза или ручна залога, меница и друга средства обезбеђења.

Друге врсте обавеза које нису финансијске природе, већ се вежу за одговарајући третман учиниоца. Ту спада одвикавање од употребе опојних дрога, одвикавање од

⁴⁶⁵ М. Шкулић, *Коментар Законика о кривичном поступку*, 948.

употребе алкохола и подвргавање психосоцијалној терапији. Будући да се ове обавезе испуњавају у одговарајућој здравственој установи, јавни тужилац је дужан да провери да ли се окривљени подвргао одговарајућем третману, али и у то да ли је мера успешна у примени. Као што смо навели, за овакве мере најпогодније је користити услуге Центра за социјални рад, али и органа старатељства. Трећу врсту обавеза чине оне обавезе које се тичу извршавања одређених судских одлука. Ове врсте обавеза је у пракси најлакше проверити, па приликом њихове примене не би требало да се појаве проблеми.

Послове извршења описаних мера обавља Повереничка служба у оквиру Управе за извршење кривичних санкција, а цео поступак је регулисан Законом о извршењу ванзаводских санкција и мера.⁴⁶⁶ Доношењем овог законског текста коначно су на једном месту систематизоване све одредбе којима је регулисан поступак спровођења мења. Међу пословима извршења, значајним за ова разматрања, издвајају се:

1. праћење извршења обавеза према одлуци јавног тужиоца, када се у односу на осумњиченог одлаже кривично гоњење, као и спровођење обавеза по пресуди донетој на основу закљученог споразума о признању кривичног дела;
2. праћење извршења мере забране напуштања стана и мере прилажења, састајања или комуницирања са одређеним лицем;
3. организација, спровођење и праћење извршења казне затвора у просторијама у којима осуђени станује;
4. организација, спровођење и праћење извршења казне рада у јавном интересу и заштитног надзора код условне осуде (чл. 5. ЗИВСМ).

Када јавни тужилац донесе одлуку о одлагању кривичног гоњења, надзор над извршењем обавеза које су одређене окривљеном обавља Повереник. Јавни тужилац доставља одлуку о одлагању кривичног гоњења са подацим о личности окривљеног у року од три дана од дана доношења одлуке (чл. 11-12. ЗИВСМ). Будући да нас овде занима преваходно споразум о признању кривичног дела, то значи да морамо аналогно да примењујемо одредбе о одлагању гоњења. Другим речима, када окривљени у споразуму прихвати да изврши неку од наметнутих обавеза, закључењем споразума, а пре подношења овог акта суду, тужилац је дужан да одлуку достави Повереничкој служби, како би окривљени на време могао да почне да извршава преузете обавезе. Повереник,

⁴⁶⁶ „Службени гласник Републике Србије“ број 55/2014.

одмах по пријему одлуке, предузима све неопходне радње које су потребне за њено извршење, а уколико је то неопходно, прибавља податке од породице окривљеног, полиције, установа здравствене и социјалне заштите, послодаваца и других установа, организација и удружења (чл. 13. ЗИВСМ). Окривљени је дужан да испуни обавезе у року и на начин договорен са јавним тужиоцем, али је довољно да је започео са извршавањем мере пре подношења споразума суду. Повереник надзире извршење обавеза, и обавештава јавног тужиоца како о спроведеном надзору, тако и о неиспуњавању и испуњавању преузетих обавеза (чл. 13-15. ЗИВСМ).

4.3. СПОРАЗУМ У ПОГЛЕДУ ИМОВИНЕ ПРОИСТЕКЛЕ ИЗ КРИВИЧНОГ ДЕЛА КОЈА ЋЕ БИТИ ОДУЗЕТА ОД ОКРИВЉЕНОГ

Коначно, последњи факултативни елемент споразума о признању кривичног дела представља споразум у погледу имовине проистекле из кривичног дела која ће бити одузета од окривљеног, односно, прецизније по Радној верзији, споразум у погледу имовине проистекле из криминалне активности која може бити одузета по посебном закону. Одузимање нелегално стечене имовине представља меру којом се у кривичним и грађанским законодавствима остварује начело да нико не може задржати имовинску корист прибављену кривичним делом или другим ванкривичним незаконитим радњама, то јест, коју је стекао кршењем закона,⁴⁶⁷ а исправно је заузет став да је задатак сваког организованог друштва предузимање адекватних превентивних и репресивних мера на пољу борбе како против криминалитета уопште тако и оног у чијој основи стоји незаконито стицање и располагање имовином без обзира на њен обим.⁴⁶⁸

Дакле, као елементи споразума могу да се јаве одузимање имовинске користи прибављене извршењем кривичног дела (обавезан елемент) и одузимање имовине проистекле из извршења кривичног дела (факултативан елемент), који пружа јавном

⁴⁶⁷ М. Говедарица, *Одузимање имовине стечене извршењем кривичног дјела (превентивни-репресивни аспект)*, Бања Лука, 2013, 17.

⁴⁶⁸ С. Бејатовић, *Криминалнополитички разлози и начин озакоњења института одузимања имовине стечене кривичним делима*, у зборнику: *Одузимање имовине стечене кривичним дјелима у Босни и Херцеговини*, Бања Лука, 2013, 55.

тужиоцу већи простор за преговарање.⁴⁶⁹ Међутим, овај елемент не може бити уговорен за сва кривична дела, јер је законски текст (Закон о одузимању имовине проистекле из кривичног дела⁴⁷⁰) применљив само на таксативно наведена кривична дела:

1. организованог криминала;
2. отмица (члан 134. Кривичног законика);
3. приказивање, прибављање и поседовање порнографског материјала и искоришћавање малолетног лица за порнографију (члан 185. ст. 2. и 3. Кривичног законика);
4. против имовине (члан 205. ст. 2. и 3, члан 206. став 2, члан 208. став 4, члан 208б став 3, члан 214. ст. 3. и 4. и члан 217. став 3. Кривичног законика);
5. против привреде (члан 223. став 3, члан 224. став 2, члан 225. став 3, члан 226. став 2, члан 227, члан 229. ст. 2. и 3, члан 230. став 2, члан 231. ст. 2. до 4, члан 234. став 3, члан 234а став 3, чл. 236. и 237. Кривичног законика);
6. неовлашћена производња, држање и стављање у промет опојних дрога (члан 246. ст. 1. до 3. Кривичног законика);
7. против јавног реда и мира (члан 348. став 3. и члан 350. ст. 2. и 3. Кривичног законика);
8. против службене дужности (члан 359. став 3, члан 363. став 3, члан 364. став 3, члан 366. став 5, члан 367. ст. 1. до 3. и ст. 5. и 6. и члан 368. ст. 1. до 3. и став 5. Кривичног законика);
9. против човечности и других добара заштићених међународним правом (члан 372. став 1, члан 377, члан 378. став 3, члан 379. став 3, чл. 388. до 390. и члан 393. Кривичног законика)

Посебно је напоменуто да се за кривична дела из члана 134, члана 185. ст. 2. и 3, члана 205. став 3, члана 206. став 2, члана 214. став 4, члана 217. став 3, члана 227, члана 230. став 2, члана 231. ст. 3. и 4, члана 234а, став 3, чл. 236. и 237, члана 348. став 3, члана 350. ст. 2. и 3, члана 366. став 5, члана 367. ст. 1. до 3. и ст. 5. и 6, члана 368. ст. 1. до 3. и став 5, члана 372. став 1, члана 377, члана 378. став 3, чл. 388. до 390. и члана 393. Кривичног законика, одредбе овог закона примењују ако имовинска корист прибављена

⁴⁶⁹ Б. Суботин, *Нав. дело*, 28.

⁴⁷⁰ „Службени гласник Републике Србије“ број 32/2013, у даљем тексту: ЗОИПКД.

кривичним делом, односно вредност предмета кривичног дела прелази износ од милион и петсто хиљада динара (члан 2. ЗОИПКД).

Само уколико је извршено неко од наведених кривичних дела, странке и бранилац могу да приступе преговарању о одузимању исте. Пошто се и овде приступа преговарању, овај елемент, иако је последњи, а уз то и факултативан, могао би да представља посебне проблеме у пракси. Првенствено, ради се о имовини која сигурно неће представљати малу вредност, а чим се преговара, из тога произилази да тужилац неће моћи да одузме сву имовину произашлу из кривичног дела, него само њен део. У супротном, преговарање о томе не би имало смисла. Ова имовина може бити одузета и од трећих лица, а судска пракса је заузела став да у случају када споразум о признању кривичног дела садржи и одлуку у погледу имовине проистекле из извршења кривичног дела, а имовина је одузета од трећих лица, тада ће се на рочиште, поред јавног тужиоца, окривљеног и браниоца позвати и треће лице, односно његов пуномоћник уколико га има.⁴⁷¹ Но, ово становиште је са једне стране у реду, док са друге може да буде критиковано. Прво, одлука о нагодби се доноси на рочишту, о чему ће касније бити више речи, на коме присуствују само странке и бранилац, без оштећеног. Самим тим, како оправдати позивање треће стране на ово рочиште, које се држи без присуства јавности? Јако тешко. Ако ћемо да следимо смисао одредаба о рочишту за одлучивање о споразуму, трећу страну не можемо да позивамо на исто. Друго, треће лице је у одређеном смислу управо доношењем одлуке о одузимању имовине постало оштећено. Треће, ово лице стављамо у изузетно непогодан положај, јер му суд одузима имовину, а за шта није изводио доказе, а самим тим није ни доказано да управо та имовина потиче из кривичног дела.⁴⁷² Да би заштитио споразум, тужилац мора у овом акту да назначи све чињенице и доказе, како би суд био уверен да та имовина потиче из кривичног дела и да може да буде одузета од трећег лица.

Иначе, када је у питању имовина проистекла из извршења кривичног дела, треба споменути да је кроз праксу Тужилаштва за организовани криминал до марта 2013. године трајно одузето осам станова, две парцеле, кућа, пословни простор, шест моторних возила и већи износ девизног новца.⁴⁷³

⁴⁷¹ Пресуда Вишег суда у Београду – Посебног одељења СПК-По1. 5/12 од 28. марта 2012. године, наведено у: А. Трешњев, *Збирка судских одлука из кривичноправне материје*, књига 9, Београд, 2013, 264.

⁴⁷² V. Delibašić, *Plea Agreement*, 270.

⁴⁷³ М. Радисављевић, П. Ћетковић, *Нав. дело*, 168.

Уколико прихвати споразум и одузме имовину, а оштећени није поставио имовинскоправни захтев, суд може да издвоји део имовине ради каснијег намирења имовинскоправног захтева (аналогно примењујући чл. 45. ст. 1. ЗОИПКД). Оваква одредба је на месту и сматрамо да суд увек треба да поступи на овај начин ако имовинскоправни захтев није истакнут, а имовина је одузета. Оштећени кроз парнични поступак може да оствари захтев, а већ постоји имовина за намирење истог.

Након што се странке договоре о свим елементима које споразум мора и може да садржи, прелази се у фазу подношења споразума суду. Међутим, пре овог корака, уколико је споразум о признању кривичног дела закључио заменик јавног тужиоца, по Обавезном упутству Републичког јавног тужиоца број 5/2013 од 26.12.2013. године, јавни тужилац треба да се сагласи са споразумом, о чему се сачињава службена белешка.

ГЛАВА II

СУДСКО ОДЛУЧИВАЊЕ О СПОРАЗУМУ О ПРИЗНАЊУ КРИВИЧНОГ ДЕЛА

1. ПОСТУПАК СА СПОРАЗУМОМ О ПРИЗНАЊУ КРИВИЧНОГ ДЕЛА

1.1. ПОДНОШЕЊЕ СПОРАЗУМА СУДУ

*Законодавац бежи из општег у изузетан поступак кад год жели да постигне брзину у суђењу одређених кривичних дела.*⁴⁷⁴

Контролу споразум о признању кривичног дела врши суд. Она је неопходна због низа разлога, а пре свега, суд мора бити уверен да је окривљени признао извршење кривичног дела свесно и добровољно, као и због тога што се одриче мноштва загарантованих права која има у редовном кривичном поступку.⁴⁷⁵ Тек након предузимања овог корака, суд споразум може одбити или усвојити. Након што тужилац и окривљени са браниоцем постигну сагласност о свим елементима које нагодба треба да садржи, тужилац ће да састави споразум у писменој форми. Споразум потписују тужилац, окривљени и његов бранилац, али би требало да га потпише и оштећени уколико се у преговорима одлучивало о његовим правима. Потписан споразум подноси се надлежном суду. Према ЗКП-у, о споразуму одлучује суд, који га може одбацити, усвојити или одбити. Овде је неопходно нагласити да о споразуму одлучује искључиво ставрно и месно надлежан суд, што је законодавац испустио из вида, па је одредба непрецизна, мада је логичан закључак који је то суд који ће одлучивати о споразуму.

⁴⁷⁴ Т. Васиљевић, *Значај брзине и узроци спорости кривичног судског поступка*, Архив за правне и друштвене науке, број 2/1941, 91, цитирано према: В. Ђурђић, *Упроићене форме кривичног поступка*, у зборнику: С. Бејатовић, *Савремене тенденције кривичне репресије као инструмент сузбијања криминалитета*, Бијељина, 2010, 65.

⁴⁷⁵ Н. Miller, W. McDonald, J. Cramer, *Plea Bargaining in the United States*, 1978, Michigan, 1980, 25.

Функционална надлежност за одлучивање о споразуму о признању кривичног дела је подељена. О поднетом споразуму одлучује судија за претходни поступак ако је овај акт поднет пре потврђивања оптужнице, а ако је споразум поднет након потврђивања оптужнице, председник већа (чл. 315. ст. 1. ЗКП-а),⁴⁷⁶ односно, судија појединац уколико се нагодба подноси у скраћеном поступку. Да се подсетимо, споразум о признању кривичног дела може бити поднет пре и после подношења оптужног акта, дакле, у фази истраге и у фази оптужења.⁴⁷⁷ Након подизања оптужнице могу да се догоде две ситуације. Прво, тужилац и окривљени могу сагласно поднети споразум о признању кривичног дела суду на верификацију. Друго, теоријски, али практично тешко замислива, јесте ситуација да странке склопе споразум, али да га тужилац не поднесе суду, чиме чини кривично дело. У том случају окривљени и бранилац имају могућност да се у одговору на оптужницу позову на закључени споразум (наравно, под условом да је примарни наум био да се споразум и оптужница поднесу истовремено, јер наведеном нема места ако је нагодба закључења у току главног претреса). О таквом споразуму одлучује председник расправног већа. Као што видимо, у свим ситуацијама је предвиђена функционална надлежност појединца, било да је у питању судија за претходни поступак, председник већа или судија појединац. Коначна одлука о судбини закљученог споразума о признању кривичног дела припада њима.

Споразум о признању кривичног дела може се поднети најкасније до завршетка главног претреса, и то како пред првостепеним судом, тако и у случају да је виши суд укидајући пресуду наредио одржавање новог главног претреса пред овим судом.⁴⁷⁸

⁴⁷⁶ Након закључења споразума, овај акт се достављао председнику већа, који би након одржаног рочишта решењем одлучивао о споразуму, а у случају усвајања, на основу споразума би доносио пресуду. Решење Вишег суда у Краљеву Спк 1/11 од 01.08.2011. године и пресуда Вишег суда у Краљеву 2К. 40/11 од 01.08.2011. године, у: Билтен Вишег суда у Краљеву, број 1/2012.

⁴⁷⁷ Прво, према некадашњем члану 282(а). став 4. ЗКП-а, споразум о признању кривичног дела се, ако оптужница још није поднесена, подносио председнику ванрасправног већа, а након подизања оптужнице споразум се подноси председнику већа. Друго, одредба члана 282(в). став 2. ЗКП-а предвиђала је случај да се споразум подноси пре подношења оптужнице, када ће о њему одлучивати председник ванрасправног већа. И треће, према члану 282(д). став 1. ЗКП-а, када решење о усвајању споразума постане правноснажно, оно се сматра саставним делом оптужнице, ако је она већ поднесена, односно јавни тужилац у року од три дана саставља оптужницу у коју укључује споразум о признању кривице, ако оптужница претходно још није била поднесена, а председник већа без одлагања је доносио пресуду којом је окривљеног оглашавао кривим и изрицао му казну, односно другу кривичну санкцију и одлучивао о осталим питањима предвиђеним у споразуму о признању кривице.

⁴⁷⁸ Према некадашњем решењу, споразум се могао поднети најкасније до завршетка првог рочишта за главни претрес. О недоследности овог решења такође смо говорили. Прво рочиште за главни претрес представљало је лошу формулацију. Јасно је да је законодавац имао на уму убрзање поступка и повећање његове

1.2. РОЧИШТЕ ЗА ОДЛУЧИВАЊЕ О ПОДНЕТОМ СПОРАЗУМУ О ПРИЗНАЊУ КРИВИЧНОГ ДЕЛА

Суд треба да закаже рочиште на коме ће одлучивати о судбини споразума. То може да буде и припремно рочиште. Рочиште се заказује наредбом, као и свако друго рочиште на главном претресу у кривичном поступку, с тим што постоји схватање, које и ми усвајамо, да се мора нагласити да се ради о рочишту за одлучивање о споразуму о признању кривичног дела.⁴⁷⁹ На рочиште се позивају јавни тужилац, окривљени и бранилац (чл. 315. ст. 2. ЗКП-а), а по некадашњем решењу, о рочишту су се обавештавали

ефикасности ограничавањем подношења споразума до краја првог рочишта за главни претрес, али ово није био законски појам, те га је требало накнадно одредити. Кривични поступак се састојао из више фаза, и то: отварање заседања, почетак главног претреса, саслушање оптуженог, доказни поступак и реч странака. С. Бејатовић, *Кривично процесно право*, 53. На основу ове поделе даље смо могли да издвојимо отварање заседања од остале четири етапе, које можемо сврстати у главни претрес. Отварање заседања је радња која се одвија на почетку кривичног поступка на суду. Даље, заседање може бити отворено, али да из више разлога главни претрес буде одложен. Из тога проистиче неподобност термина „прво рочиште“ за главни претрес. Сматрамо да је било прикладније прописати да се споразум о признању кривичног дела могао поднети најкасније на отварању заседања. У случају да прво рочиште за главни претрес буде одложено, странке губе право да поднесу споразум на другом рочишту. То је већ јасно дефинисано навођењем првог рочишта за главни претрес. Уколико странке одлуче да поднесу споразум на отварању заседања, то могу учинити до завршетка рочишта, односно до доношења судске одлуке о одлагању или прекидању главног претреса (одлука којом суд одлаже или прекида главни претрес је решење). Прво рочиште мора бити заиста одржано да би странке изгубиле могућност за даље подношење споразума, а то ће бити случај када је главни претрес одржан истог дана када је и заказан. Уколико нису испуњене законске претпоставке за одржавање главног претреса, исти ће се одложити, што се не сматра завршеним првим рочиштем за главним претрес. Д. Николић, *Страначки споразум о кривичици*, 161. Одлагање првог рочишта није противно ни законским одредбама нити духу закону уколико би се прво рочиште одложило због могућности да се постигне споразум, иако су испуњене све законске претпоставке за одлагање главног претреса. Суд је у сваком случају на захтев странака могао да одложи главни претрес, па би било посве логично не забрањивати одлагање првог рочишта за главни претрес у овом случају. Одлагање не би требало да буде дуже од 15 дана, о чему требају бити обавештена сва лица која су обавештена и о рочишту које се одлаже. М. Шкулић, *Коментар Законика о кривичном поступку*, 950. Давање могућности странкама да закључе споразум до краја првог рочишта за одржавање главног претреса отворало је низ других питања. Пре свега, да ли је уопште имало смисла давати могућност странкама да закључе споразум и на првом рочишту? В. Ђурђић, *Споразум о признању кривице*, 98. Наиме, главни циљ увођења споразума о признању кривичног дела у законодавство састоји се у повећању ефикасности поступка до које се долази изостављањем главног претреса. Ако странке имају могућност да закључе споразум на главном претресу, онда се тај циљ губи (при том, по овом решењу, то је могло бити само прво рочиште, чиме је институт обесмишљен). Једноставнија кривична дела могу бити завршена у потпуности већ на првом рочишту, а мало сложенија претежним својим делом. Дакле, из овог проистиче да би се, за време трајања рочишта водили преговори за закључење споразума. Даље, странке су имале довољно времена до почетка првог рочишта за преговоре и склапање евентуалног споразума. Кривични поступак се одвијао нормално, а странке су у том периоду могле да склопе споразум, те да га поднесу до почетка главног претреса. Због тога, постојала су само два разумна решења: ограничити закључење споразума до почетка главног претреса или га проширити на цео главни претрес. Српски законодавац се окренуо другом решењу.

⁴⁷⁹ В. Ђурђић, *Споразум о признању кривице*, 98.

оштећени и његов пуномоћник (чл. 282(в). ст. 5. ЗКП-а). Данас више таква одредба не постоји, чиме је оштећени готово потпуно искључен из споразумевања. Радном верзијом је било предвиђено старо решење, то јест, да оштећени и његов пуномоћник морају бити обавештени о овом рочишту. Из овога очигледно проистиче да обавештавање о рочишту за одлучивање о споразуму има различиту садржину у зависности од тога ко се позива. Пре свега, позив мора да садржи дан, час и место на којем ће се рочиште одржати, као и назнаку да ће се на рочишту одлучивати о споразуму о признању кривичног дела. Позив упућен окривљеном садржаће, поред ових података, и упозорење да ће се, у случају његовог недоласка сматрати да је одустао од споразума, што за последицу има одбацивање нагодбе. Наравно, окривљени има могућност да оправда свој долазак, о чему ћемо нешто више рећи касније. Као и у редовном поступку, окривљени може да буде уредно позван, али да на време, унапред, оправда свој изостанак, у ком случају долази до одлагања рочишта. Међутим, уколико окривљени не дође на рочиште, а свој изостанак не оправда иако је уредно позван, суд ће решењем одбацивати нагодбу. Сви списи који су везани за споразум се у сваком случају треба да се униште, иако важећим прописима није предвиђена таква обавеза.

Позив јавном тужиоцу садржи све наведене податке. Међутим, иако је логичан закључак да је присуство јавног тужиоца обавезно на овом рочишту, законодавац није прописао одредбу о обавезном присуству тужиоца. Тачније, присуство тужиоца се сматра необавезним, јер га не санкционише. Рочиште се према старом решењу могло одржати и без присуства јавног тужиоца, а суд је имао једино обавезу да о неприсуствовању тужиоца рочишту обавести непосредно вишег јавног тужиоца (чл. 282(в). ст. 7. ЗКП-а). Ова одредба је била оправдана, мада су постојали аргументи и за супротно схватање. Јавни тужилац је до овог момента завршио сав посао који се везује за склапање споразума, док је суду преостало само да га потврди или одбије. Дакле, сматра се да је службени део посла који се везује за споразум о признању кривичног дела завршен.⁴⁸⁰ Његово присуство због тога више није обавезно. У литератури се наводи и то да српски кривични поступак није чисто „страначка конструкција“, те се може допустити и да се одређени стадијуми, под одговарајућим условима, заврше и без једне од странака, што је иначе незамисливо у

⁴⁸⁰ Д. Николић, *Страначки споразум о кривици*, 168.

адверзијалним кривичнопроцесним системима.⁴⁸¹ Постоји, међутим, више разлога који налажу његово присуство, али су то више разлози целисходности. Пре свега, тужилац је једна од страна потписница споразума, те одговара за његов садржај. Будући да садржај споразума може да буде различит и компликован, нарочито код споразума о оптужници или код споразума који садрже клаузулу о сарадњи, често ће на суду бити потребна његова објашњења. Затим, његово присуство на рочишту показатељ је тога да он стоји иза тог споразума. Уколико се усмено договорио са одбраном да ће предложити или се сагласити са укидањем притвора, опет је његово присуство облигаторно. Због тога сматрамо да треба прописати обавезу суда да о изостанку јавног тужиоца обавести непосредно вишег тужиоца, чиме ће се тужиоци у одређеној мери дисциплиновати, јер изостајање наведене странке са оваквих рочишта треба да буде што ређе. На овом рочишту долази до крунисања свих њихових напора до момента закључења споразума. С друге стране, окривљени који су приступили рочишту не треба да сносе никакве лоше последице због изостанка тужиоца са рочишта.⁴⁸²

Најдискутабилнијим проблемом на овом месту сматрамо недолазак браниоца. Законодавац ниједном одредбом не регулише ову ситуацију, иако је његово присуство обавезно. Обавезно присуство браниоца гарантовано је међународним документима, пре свега Европском конвенцијом за заштиту људских права и слобода. У том смислу његово присуство је нужно и према ЗКП-у, што је и предвиђено изменама ЗКП-а из 2009. године. Наиме, ЗКП из 2006. године није садржао никакве одредбе о обавезној одбрани у овом поступку, чиме је веома битно питање остајало нерешено. Изменама и допунама ЗКП-а исправљена је ова грешка, те је прописано да ако окривљени сам не узме браниоца, поставиће му га суд по службеној дужности, најкасније осам дана пре почетка рочишта, а тако постављени бранилац ће своју дужност вршити све док решење о одбијању споразума о признању кривичног дела не постане правноснажно или док се не донесе осуђујућа пресуда на основу споразума о признању кривичног дела(чл. 282(в). ст. 5. ЗКП-а). Ово решење је додатно прецизирано најновијим решењем, где је предвиђена обавезна одбрана од почетка преговора са тужиоцем па до доношења одлуке суда о споразуму (чл. 74. т. 8. ЗКП-а). Дакле, бранилац окривљеном је неопходан само за време вођења поступка

⁴⁸¹ М. Шкулић, *Коментар Закона о кривичном поступку*, 952.

⁴⁸² *Ibid.*

на суду. Преговоре је окривљени могао започети, водити или завршити без браниоца, али је његово присуство било облигаторно приликом судске верификације нагодбе о признању кривице. Данас, сасвим оправдано, више није могуће водити ни преговоре. Уколико окривљени сам није узео браниоца до овог момента, сада ће морати да га узме или ће му га поставити суд по службеној дужности. Неопходно је да то буде учињено најкасније осам дана пре почетка рочишта за одлучивање о споразуму. Бранилац ће вршити своју дужност све до правноснажности судске одлуке. Будући да је дозвољена жалба, законодавац захтева да одлуке постану правноснажне да би престала дужност браниоца по основу обавезне одбране. Међутим, ово је одредба којом је прописано обавезно присуство браниоца на рочишту и о постављању браниоца по службеној дужности, али не и о последицама недоласка браниоца на рочиште.

Да се подсетимо, одбрана је обавезна у случају да је окривљени нем, глув или неспособан да се сам успешно брани или ако се поступак води због кривичног дела за које се може изрећи казна затвора преко десет година (у овим случајевим окривљени мора имати браниоца приликом првог саслушања), затим окривљени мора имати браниоца ако је у притвору за време трајања притвора, а окривљеном коме се суди у одсуству мора се поставити бранилац чим се донесе решење о суђењу у одсуству.⁴⁸³ Затим, одбрана је обавезна у поступку за примену мере безбедности обавезног психијатријског лечења и чувања у здравственој установи и мере безбедности обавезног психијатријског лечења на слободи,⁴⁸⁴ као и у поступку према малолетницима, почев од првог саслушања па током читавог поступка.⁴⁸⁵ На основу изложеног, разлозима који су изричито наведени у ЗКП-у додајемо, а новим законским текстом је и додат, још један – у поступку споразума о признању кривичног дела. Недолазак браниоца на рочиште на коме се одлучује о споразуму о признању кривичног дела треба да има последице аналогне недоласку браниоца на рочиште у редовном кривичном поступку, које се огледају у одлагању главног претреса уколико не дође неко од лица чије је присуство обавезно. Аналогно томе, уколико бранилац не дође на ово рочиште, исто ће бити одложено уколико не постоји могућност да окривљени одмах узме другог браниоца, односно да га суд постави без

⁴⁸³ Члан 71. став 1-3. ЗКП-а.

⁴⁸⁴ Члан 505. ЗКП-а.

⁴⁸⁵ Члан 49. став 1. Закона о малолетним учиниоцима кривичних дела и кривичноправној заштити малолетника.

штете за одбрану. Рочиште се у том случају одлаже, јер се нису стекле неопходне процесне претпоставке да би се рочиште могло одржати. Према томе, недолазак браниоца није довољан основ да суд одбаци споразум, већ ће његов недолазак бити цењен у светлу свих одредаба којима је регулисан недолазак браниоца на главни претрес у редовном поступку у случају обавезне одбране, па ће према томе бити и предузете одговарајуће мере и у овом поступку.

О рочишту за одлучивање о споразуму требало би да се обавештавају и оштећени и његов пуномоћник, и то не само један од наведених субјеката, него оба. Интереси оштећеног морају бити адекватно заштићени. Уколико је оштећени учествовао у поступку закључења споразума, и уколико су његови захтеви решени споразумом, те је исти потписао, тада је довољно да само буде обавештен о одржавању рочишта. Овакво решење треба да постоји и у новом ЗКП-у, као што је то било предвиђено Радном верзијом. Но, од тога се одустало, јер је ефикасност кривичног поступка однела превагу. Иако то према важећим прописима није предвиђено, сматрамо да је за бољи положај нагодбе приликом судског одлучивања неопходно и да суд види да су интереси оштећеног загарантовани. Оштећени свакако не би имао обавезу присуствовања рочишту, а пошто је имао могућност да учествује у самом преговарању, нема потребе да га искључујемо у овој фази поступка.

Проучавајући нови ЗКП морамо да приметимо да законодавац није сасвим јасно одредио да ли се овде ради о припремном рочишту или о посебном рочишту за одлучивање о споразуму, зато што у одредабама којима регулише припремно рочиште одређује да се на припремном рочишту се странке изјашњавају о предмету оптужбе, образлажу се докази који ће бити изведени на главном претресу и предлажу нови докази, утврђују се чињенична и правна питања која ће бити предмет расправљања на главном претресу, одлучује се о споразуму о признању кривичног дела, о притвору и о обустави кривичног поступка, као и о другим питањима за која суд оцени да су од значаја за одржавање главног претреса (чл. 345. ст. 1. ЗКП-а). Ипак, пошто до склапања нагодбе може доћи у различитим фазама кривичног поступка, ипак је јасно да може да се ради о два различита рочишта. Тако, ако су јавни тужилац, оптужени и бранилац постигли споразум о признању кривичног дела у односу на одређене тачке оптужнице, законодавац прописује да ће председник већа одредити припремно рочиште за део оптужнице који није обухваћен споразумом (чл. 346. ст. 4. ЗКП-а). Према томе, део оптужнице који је

обухваћен споразумом се чини неспорним, а спорна питања о којим ће се водити расправа се односе на преостали део оптужнице.⁴⁸⁶ Међутим, ако дође до постизања споразума, странке ће да обавесте о томе председника већа, који ће да поступи у складу са одредбама којима је регулисана нагодба (чл. 348. ст. 5. ЗКП-а). Ако се споразум односи само на неке тачке оптужнице, поступак ће се раздвојити, па ће се за остале тачке оптужнице спровести редован или скраћени кривични поступак, који ће почети у зависности од фазе у којој је дошло до његовог подношења, односно, доћи ће до припремног рочишта или одређивања главног претреса (чл. 348. ст. 6. ЗКП-а). Раздвајање поступка представља фактичко питање, о чему одлучује председник већа, вођен начелом процесне економије.⁴⁸⁷

1.3. ЈАВНОСТ РОЧИШТА ЗА ОДЛУЧИВАЊЕ О СПОРАЗУМУ О ПРИЗНАЊУ КРИВИЧНОГ ДЕЛА

Јавност рочишта не коме се одлучује о споразуму о признању кривичног дела спада у једно од питања које је претрпело највеће промене у српском законодавству од момента имплементирања преговарања у законодавство. Према старом решењу, рочиште на коме се одлучивало о споразуму о признању кривичног дела било је јавно, а јавност се са целог тока рочишта или једног његовог дела могла искључити само ако је постојао неки од разлога из тадашњег члана 292. ЗКП-а, уз сходну примену одредаба члана 293. ЗКП-а и члана 294. став 4. ЗКП-а. Дакле, законодавац је и у овом поступку, у складу са Уставом и међународним документима, прописивао јавност поступка, и то општу. Али, и овом поступку је изузетно могла бити допуштена ограничена јавност, с тим што је јавност могла бити и потпуно искључена.⁴⁸⁸ Иако је била допуштена општа јавност, од отварања заседања па до завршетка главног претреса, веће је могло у свако доба, по службеној

⁴⁸⁶ Г. Илић *et al.*, *Наведено дело*, 783.

⁴⁸⁷ *Ibid.*, 785

⁴⁸⁸ У погледу одредаба којима је била регулисана јавност првог рочишта за одржавање главног претреса примећујемо и то да је законодавац направио грешку када је тражио „сходну примену одредаба члана 293. ЗКП-а и члана 294. став 4. ЗКП-а. Наиме, члан 294. ЗКП-а има само два става, тако да сматрамо да је законодавац у овом случају имао у виду читав постојећи члан 294. без навођења његових ставова. ЗКП-ом из 2006. године су такође навођени ставови који се сходно примјењују, али је у ток законском решењу био другачији размештај одредаба, па је у члану где се наводи када се јавност може искључити наводило и да против тог решења није дозвољена жалба. На основу тога се одредба која регулише споразум позивала на сходну примену члана којим је било забрањено улагање жалбе (члан 306. став 6. Законика о кривичном поступку из 2006. године).

дужности или по предлогу странака, али увек по узимању њихових изјава, искључити јавност за цео ток главног претреса или једног његовог дела, ако су то захтевали:

1. интереси заштите морала;
2. интереси заштите јавног поретка;
3. интереси заштите националне безбедности;
4. интереси заштите малолетника;
5. интереси заштите приватног живота учесника у поступку или
6. када је то по мишљењу суда неопходно с обзиром на посебне околности због којих би јавност могла да повреди интересе правде (члан старог 292. ЗКП-а).⁴⁸⁹

Искључење јавности су могле тражити странке чим би биле обавештене о заказивању рочишта за одлучивање о споразуму, док је суд могао самостално донети исто решење. Међутим, решење је било могуће донети само по узимању изјава од странака. Одлуку о искључењу јавности иначе и данас доноси веће решењем, које мора бити образложено и јавно објављено. Против овог решења није дозвољена самостална жалба, али се оно може побијати само у жалби на пресуду или решењу које одговара пресуди (чл. 365. ст. 3. ЗКП-а). Наравно, искључење јавности се не односи на тужиоца, окривљеног, браниоца, оштећеног нити на његовог заступника. Веће може дозволити ограничену јавност у овом поступку, односно може дозволити да на рочишту на коме је јавност искључена присуствују поједина службена лица и научни радници, а на захтев окривљеног исто може да дозволи његовом брачном другу, блиским сродницима и лицу са којим живи у ванбрачној или каквој другој трајној заједници. Председник већа ће упозорити лица која присуствују рочишту са којег је јавност искључена да су дужна да чувају као тајну све оно што су на рочишту сазнала, те ће и указати да одавање тајне представља кривично дело (чл. 364. ст. 3. ЗКП-а). Поводом овог питања треба бити веома опрезан уколико је у споразум углављена клаузула о сарадњи, односно уколико је окривљени пружио корисне информације о другим извршиоцима кривичних дела или о другим извршеним кривичним делима, а потом и указао на њихове евентуалне

⁴⁸⁹ Према важећем решењу, јавност у кривичном поступку може бити искључена због интереса националне безбедности, јавног реда и морала, интереса малолетника, приватности учесника у поступку и других оправданих интереса у демократском друштву (чл. 363. ЗКП-а). Иако је број разлога редукован, сматрам да последњи наведен разлог није вредан ни коментара.

извршиоце.⁴⁹⁰ Због тога је законодавац овде направио изузетак у односу на старо решење о јавности рочишта.

Рочиште за одлучивање о споразуму о признању кривичног дела држи се без присуства јавности (чл. 315. ст. 3. ЗКП-а). Другим речима, на овом рочишту обавезна је само страначка јавност. Тиме је законодавац направио нагли заокрет, али и не тако мали изузетак у односу на начело јавности. Но, сматрамо да нема сметњи да се о одржавању овог рочишта обавесте оштећени и његов заступник. Ова лица су у редовном поступку изузета приликом искључења јавности у редовном кривичном поступку, уз странке, браниоца и пуномоћника тужиоца (чл. 364. ст. 1. ЗКП-а). Будући да такво правило постоји, оштећени не треба да буде изузет с овог рочишта и на тај начин штитимо како његова права тако и споразум.

На овом месту упада у очи још једна нелогичност. Наиме, основни споразум између тужиоца и окривљеног јесте споразум о признању кривичног дела, док поред њега постоје споразуми о сведочењу окривљеног и осуђеног. Код првопоменутог споразума имамо искључену јавност, док је код друге две нагодбе заступљена општа јавност. Тачније, питање је да ли је уопште и регулисано питање јавности код потоње две врсте нагодбе, зато што је законодавац само прописао ко се позива на рочиште на коме се одлучује о споразуму. Нема јасног разлога због чега законодавац прави ово раздвајање, а делује чак и логичније решење да је јавност искључена код друга два споразума, а не код првог. Једино што је предвиђено ЗКП-ом јесте посебан случај искључења јавности, док чега долази када јавни тужилац предложи суду да се искључи јавност са главног претреса приликом испитивања окривљеног сарадника или осуђеног сарадника (чл. 366. ст. 1. ЗКП-а). У том случају, пре доношења одлуке о предлогу јавног тужиоца, председник већа ће затражити од оптуженог и његовог браниоца да се изјасне о предлогу за искључење јавности (чл. 366. ст. 2. ЗКП-а). Сматрамо да јавност треба да буде на истоветан начин регулисана у оба случаја, па се не приклањамо законодавчевом ставу о искључењу јавности. Истина, у данашњем друштву, где се претпоставка невиности упорно повређује из дана у дан, није једноставно дозволити општу јавност на рочишту на коме се одлучује о нагодби. Уколико суд не прихвати споразум, последице у јавности по окривљеног могу да буду вишеструко штетне.

⁴⁹⁰ Д. Николић, *Страначки споразум о кривици*, 166.

О току рочишта сачињава се записник. Записник треба да садржи све саставне елементе које садржи и сваки други записник који се саставља на рочишту. Уводни део записника садржи назив државног органа пред којим се води главни претрес, место где се врши радња, дан и час када је радња започета и завршена, имена и презимена свих лица која радњи присуствују, назив кривичног предмета по коме се предузима радња и назнака да се ради о рочишту за одлучивање о споразуму о признању кривичног дела. Уколико је главни претрес већ у току, па се поднесе нагодба, заказаће се ново рочиште на коме ће се одлучивати само о овом питању. Наравно, уколико је споразум поднесен пре почетка главног претреса, ситуација је далеко јаснија и једноставнија.

2. ОДЛУКЕ СУДА ПОВОДОМ СПОРАЗУМУ О ПРИЗНАЊУ КРИВИЧНОГ ДЕЛА

Одлучујући о поднетом споразуму о признању кривичног дела суд може донети три врсте одлука. Суд може споразум одбацити, одбити или усвојити. Из овога проистиче да се, у ствари, ради о једној процесној и две мериторне одлуке. Процесна одлука ће бити одлука о одбачају споразума о признању кривичног дела, док је мериторна одлука она о усвајању или одбијању нагодбе. Сваку од ове три одлуке суд доноси у зависности од конкретне ситуације и под одговарајућим условима. Након пријема споразума у писменој форми у писарници суда, споразум ће бити прослеђен надлежном судији, који ће донети коначну одлуку о судбини споразума. Све до његове одлуке споразум не производи правно дејство. Нагодбу ће суду најчешће достављати тужилац, мада нема законских сметњи да то буде ни окривљени или члан његове породице. Дакле, овде постоји разлика у односу на преговоре. Као што смо објаснили, предлог за вођење преговора могу дати само тужилац или окривљени, односно његов бранилац. Након што споразум буде сачињен у писменој форми, његово достављање суду може извршити и неко друго лице.

2.1. ОДБАЦИВАЊЕ СПОРАЗУМА О ПРИЗНАЊУ КРИВИЧНОГ ДЕЛА

Када споразум буде узет у разматрање, суд ће прво проверити да ли су испуњене све законске претпоставке за даљи рад по споразуму, то јест, да ли споразум садржи

одговарајуће недостатке због којих треба да буде одбачен. Суд ће одбацили споразум о признању кривичног дела из три разлога, при чему су два предвиђена законом, док се трећи извлачи из смисла његових одредаба. То су следећи случајеви:

1. ако споразум не садржи податке предвиђене чланом 314. ст. 1. ЗКП-а или
2. ако на рочиште није дошао окривљени који је уредно позван, а који није оправдао изостанак (чл. 316. ЗКП-а)⁴⁹¹ или
3. ако странке до завршетка рочишта одустану од постигнутог споразума.

Основни разлог за одбацивање нагодбе јесте недостатак неког од обавезних елемената. Небитно је да ли се ради о опису кривичног дела које је предмет оптужбе, признању окривљеног да је учинио кривично дело, споразуму о врсти, мери или распону казне или друге кривине санкције, споразуму о трошковима кривичног поступка, одузимању имовинске користи прибављене кривичним делом и о поднетом имовинскоправном захтеву, изјави о одрицању странака и браниоца од права на жалбу којом је суд у потпуности прихватио споразум, те о потпису странака и браниоца. Једноставно, законодавац овде не прави никакво скалирање важности елемената, јер недостатак једног од њих доводи до рушења и одбацивања целог споразума, пре него што

⁴⁹¹ Према старом решењу, суд је споразум одбацивао из четири разлога, од којих је законодавац изричито наводио само два, док се остала два изводила из тумачења његових одредаба. То су били случајеви:

1. председник већа ће решењем одбацили споразум ако је исти поднесен након што је завршено прво рочиште за одржавање главног претреса (члан 282(в). став 4. ЗКП-а);
2. суд решењем одбацује споразум о признању кривичног дела ако на рочиште за одлучивање о њему није дошао уредно позвани окривљени (члан 282(в). став 7. ЗКП-а);
3. споразум о признању кривичног дела се решењем одбацује ако су до завршетка првог рочишта за главни претрес једна или обе странке одустале од споразума и
4. споразум ће суд одбацили ако је склопљен за кривично дело или кривична дела за која се по закону не може склопити, односно, за кривична дела за запређеном казном затвора преко дванаест година.

Пре свега, споразум о признању кривичног дела се, као што смо на више места нагласили, подносио најкасније до завршетка првог рочишта за главни претрес. Против решења о одбацивању споразума у овом случају није било дозвољено улагање жалбе. Законодавац ниједном одредбом није спомињао улагање молбе за повраћај у пређашње стање. Код овог разлога за одбачај споразума, међутим, била је дискутабилна могућност улагања молбе за повраћај у пређашње стање. Тужилац и окривљени су имали довољно времена пред собом да преговарају и да постигну споразум. Након што се заврши прво рочиште за одржавање главног претреса истекао је преклузивни рок који се више не може повратити ни молбом за повратак у пређашње стање. А можемо и поставити питање шта је овде било пређашње стање? Враћање у фазу преговора или чак враћање у фазу где су преговори тек отпочињали. Сматрамо да то није била ни сврха повраћаја у пређашње стање, те се слажемо са овим, иако више неважећим, решењем законодавца. Оно је било у складу и са постизањем ефикасности и убрзањем кривичног поступка. Улагањем жалбе на ово решење или молбе за повраћај у пређашње стање поступак би се одуговлачио, чиме се не би постизали задани циљеви кривичнопроцесног законодавства. Затим, суд је споразум одбацивао и у случају ако утврди да је споразум склопљен за кривично дело, или кривична дела, за која се по закону није може склопити. Другим речима, за кривична дела за која је била запређена казна затвора дужа од дванаест година. У том случају суд би доносио решење којим је одбацивао споразум о признању кривичне.

суд чак уђе у разматрање документа. Овде се ради, логично, само о обавезним елементима споразума, јер по природи ствари нагодба не мора да садржи факултативне елементе.

Други разлога за одбачај нагодбе огледа се у недоласку уредно позваног окривљеног. Ово је разлог који је био познат и у некадашњем законодавству. Дакле, суд ће одбацили споразум ако на рочиште на коме се разматра не дође окривљени који је уредно позван, а свој недоласак не оправда. Одбацивање споразума због недоласка окривљеног има свој претходни услов, а то је да је окривљени позван на рочиште. Окривљени је једно од лица чије је присуство неопходно и обавезно, те је његово позивање лично. Тек након што суд утврди да је окривљени уредно позван, а да није приступио рочишту, може донети одлуку којом одбацује споразум о признању кривичног дела. Против овог решења пре није била дозвољена могућност изјављивања молбе за повратак у пређашње стање. Због тога се оправдано постављало питање да ли је случајно изостављено давање дозволе за изјављивање молбе за повратак у пређашње стање, јер овде има основа за њено улагање. Законодавац је таксативно набрајао случајеве у којима је окривљени могао изјавити молбу за повратак у пређашње стање: када из оправданих разлога пропусти рок за изјављивање: жалбе на пресуду, на решење о примени мере безбедности или васпитне мере или о одузимању имовинске користи. Остале случајеве, у којима није дозвољавао изјављивање ове молбе, законодавац није сматрао до те мере битним да би допустио. Међутим, таква је ситуација постојала до увођења споразума о признању кривичног дела у законодавство Србије. Иако се и тада могло тумачити да молба није ни забрањена ни допуштена,⁴⁹² законодавац је сада потпуно отклонио сваку дилему у вези с овим питањем. Наиме, сада је, већ у првом ставу којим је регулисан повраћај у пређашње стање јасно прописано да окривљени који из оправданог разлога није могао да дође на рочиште на које се одлучује о споразуму из чл. 313. ст. 1. и чл. 320. ст. 1. ЗКП-а или пропусти рок за изјаву жалбе против пресуде или решења које одговара пресуди, има право да тражи повраћај у пређашње стање (чл. 226. ст. 1. т. ЗКП-а). Поступак по овој молби је регулисан на јединствен начин за све разлоге због којих се повраћај може тражити.

Сматрамо да је забрањивањем жалбе на одлуку о одбачају споразума окривљени већ довољно кажњен. Дозволити изјављивање молбе овде није противно правилу да се повраћај у пређашње стање дозвољава само у изнимним и озбиљним случајевима, јер су

⁴⁹² В. Крстајић, *Нав. дело*, 65.

овде последице које наступају по окривљеног такође тешке. Због тога сматрамо добрим ново решење којим је увршћена и одредба којом се омогућило изјављивање молбе због пропуштања рочишта за одлучивање о споразуму. Разлози због којих ће окривљени да пропусти ово рочиште ће бити, најчешће, оправдани. Илузорно је провести цели поступак преговарања, саставити и потписати споразум о признању кривичног дела, а након тога избећи рочиште, са знањем које су последице пропуштања. Наравно, уколико окривљени жели да одустане од споразума, овај пут је законски допуштен, али из изнетих разлога овај није у исто време и логичан. Не треба заборавити да окривљени често може да буде заиста спречен да дође на рочиште, пре свега из здравствених разлога.⁴⁹³

На крају, али не и најмање битна, јесте чињеница да странке могу све до завршетка рочишта за одлучивање о споразуму о признању кривичног дела да одустану од поднетог акта. У том случају сматра се да споразум није ни поднесен. Наиме, суд не може донети одлуку о споразуму без сагласности странака. Истина је да споразум представља сагласност њихових воља, и да су га странке сагласно поднеле, јер се споразум не може поднети на други начин. Међутим, дата сагласност нестаје када једна или обе странке одустану од споразума. Тада суд не може усвојити споразум. Споразум у том моменту више и не постоји, поготово правнички посматрано. Што се тиче судске одлуке која се доноси у овом процесном моменту, то неизоставно мора бити решење о одбацивању споразума. Аналогно неоправданом недоласку окривљеног на рочиште, којим понашањем показује да одустаје од споразума прећутно, овде до одустанка долази изричито. Суду не преостаје ништа друго него да донесе решење о одбацивању споразума, које не мора да буде у писменој форми. Иако за тужиочев недолазак на рочиште не важи презумпција о одустанку од споразума, његов изричито одустанак од споразума изједначен је по својим правним дејствима са одустанком окривљеног. Уосталом, према уговорној теорији споразума, странке су једнаке, па и се одустанак једнако вреднује.

Споразум ће најчешће да одбаци судија за претходни поступак, који ће увек да закаже рочиште искључиво због разматрања споразума о признању кривичног дела. Недоласком окривљеног, главни претрес може бити одложен, а тиме и рочиште за одлучивање о нагодби, уколико је, на пример, споразум поднет у току трајања главног претреса. Због тога споразум не мора бити одбачен, већ ће се упоредо са одлагањем

⁴⁹³ О овој теми погледај и Д. Николић, *Страначки споразум о кривици*, 163.

главног претреса одложити и рочиште за одлучивање о споразуму о признању кривичног дела. Али, уколико је рочиште било заказано само да би се одлучивало о споразуму, недолазак окривљеног проузроковаће одбацивање споразума,⁴⁹⁴ с тим што окривљеном остаје на располагању могућност подношења молбе за повраћај у пређашње стање.

Законодавац ни на једном месту не регулише судбину одбаченог споразума. Сматрамо да у овом случају мора да дође до његовог уништавања, као и свих докумената који указују на чињеницу да је окривљени већ признао кривицу. Слично није било предвиђено ни у некадашњем законодавству, при чему је у судовима је исправно био заузет став да, „када суд решењем одбаци споразум о признању кривице, применом чл. 282-в ст. 7. ЗКП-а, уништавају се списи, о чему се сачињава службена белешка, а даље поступање у том предмету судије који је донео решење о одбацивању споразума није искључено, али је схватање Кривичног одељења да је пожељно да тај судија не учествује у даљем раду у истом предмету, с обзиром да већ има сазнања о признању кривице“.⁴⁹⁵

2.2. ПРИХВАТАЊЕ СПОРАЗУМА О ПРИЗНАЊУ КРИВИЧНОГ ДЕЛА

Једна од две мериторне одлуке које суд може да донесе у овом поступку јесте одлука о прихватању споразума о признању кривичног дела. Суд ће упознати окривљеног са његовим правима и обавезама у поступку, а затим са свим обавезама које проистичу из споразума. Нарочито га упозорава да се споразумом одриче права на суђење и да мора прихватити пресуду која ће бити донета на основу споразума уколико суд исти усвоји, те да нема право на изјављивање жалбе на такву одлуку. Након што суд размотри све околности под којима може да одбаци споразум, те увиди да не постоје такве околности, прећи ће на разматрање садржине споразума и оцену његове прихватљивости. Пре него што донесе одлуку којом усваја споразум о признању кривичног дела, суд мора да утврди више чињеница, редоследом какав је наведен ЗКП-ом. Другим речима, суд ће прихватити споразум и огласити окривљеног кривим ако утврди:

1. да је окривљени свесно и добровољно признао кривично дело, односно кривична дела која су предмет оптужбе;

⁴⁹⁴ М. Шкулић, *Коментар Законика о кривичном поступку*, 951.

⁴⁹⁵ Билтен Апелационог суда у Крагујевцу, број 1/2013, сентенца: Александар Блануша, судија.

2. да је окривљени свестан свих последица закљученог споразума, а посебно да се одриче права на суђење и да прихвата ограничење права на улагање жалбе против одлуке суда донете на основу споразума;
3. да постоје и други докази који нису у супротности са признањем окривљеног да је учинио кривично дело;
4. да је казна или друга кривична санкција, односно, друга мера у погледу које су јавни тужилац и окривљени закључили споразум предложена у складу са кривичним или другим законом (чл. 317. ст. 1. ЗКП-а).⁴⁹⁶

Радном верзијом је било предвиђено решење да, прихватајући споразум, суд доноси решење против којег није дозвољена жалба. Слично решење је важило до доношења новог ЗКП-а, правећи на тај начин раскорак између усвајања споразума и доношења пресуде.⁴⁹⁷ Иако и ово решење има предности, сматрамо да нема разлога да се доносе два правна акта, поготово пошто ни овим решењем није била предвиђена могућност за изјављивање жалбе, па нема сметњи да суд истовремено усвоји споразум и пресуди, у једној врсти судских одлука.

Пре преласка на разматрање ових услова, навешћемо да се исти у једном малом делу разликују у односу на услове које захтевају кривично-процесна законодавства Босне

⁴⁹⁶ По старом решењу, суд је морао да утврди:

1. да је окривљени свесно и добровољно признао кривично дело, односно кривична дела која су предмет оптужбе и да је искључена могућност давања признања у заблуди;
2. да је споразум закључен у складу са одредбама члана 282(б). став 2. и 3. овог Закона;
3. да је окривљени потпуно свестан свих последица закљученог споразума (члан 282(б). став 1.), а посебно да у потпуности разуме да се споразумом одриче права на суђење и улагање жалбе против одлуке суда донесене на основу споразума;
4. да постоје и други докази који поткрепљују признање кривице окривљеног;
5. да споразумом о признавању кривице нису повређена права оштећеног или да он није противан разлозима правичности (чл. 282(в). став 8. тачке 1-5. ЗКП-а).

⁴⁹⁷ Након што би проверио постојање свих неопходних услова, како понаособ тако и у целини, како постојање сваког услова који мора бити испуњен и непостојање елемената који не би смели да постоје, суд би доносио решење којим би усвајао споразум о признању кривице. Ово решење, као и свако друго у кривичном поступку, мора садржати своје саставне делове: увод, изреку и образложење (наведено је важило и за решење о одбијању споразума о признању кривице). Оно је морало бити детаљно образложено. Суд је морао осматрити, оценити и образложити сваки елемент споразума. Посебну пажњу је требало да посвети имовинскоправном захтеву, и то у ситуацији када није решен у споразуму. Тада је суд образлагао да ли је имовинскоправни захтев договорен делимично, а за остатак оштећени је упућиван на парнични поступак, или исти није био уопште решен. Будући да је суд доносио одлуку о усвајању споразума образлагао би због чега га треба усвојити, а оштећеног упутити да остварује имовинскоправни захтев у парници. Изјава оштећеног је била јако битна у овој одлуци, због тога што је оштећени имао право жалбе против решења о усвајању споразума о признању кривице. Без обзира на то да ли је имовинскоправни захтев био обавезан или факултативан елемент нагодбе, и тада и данас треба insistирати на рашчишћавању односа између окривљеног и оштећеног, као једној од претпоставки за постизање правде.

и Херцеговине. Наиме, у овим законодавствима се захтева да је до споразума о признању кривичног дела дошло добровољно, свесно и са разумевањем, као и након упознавања оптуженог са могућим законским последицама, укључујући и последице везане за имовинскоправни захтев и трошкове кривичног поступка, затим да постоји довољно доказа о кривици осумњиченог, односно оптуженог, као и да осумњичени, односно оптужени разуме да се признањем кривице одриче од права на суђење и да не може уложити жалбу на кривичноправну санкцију која ће му се изрећи. О томе ће више бити речи када будемо разматрали наведена законодавства.

Суд проверава наведене чињенице пре свега на основу самог споразума, будући да прво приступа његовом разматрању, а затим на основу испитивања тужиоца, окривљеног и браниоца, а по могућности и оштећеног и пуномоћника оштећеног. Дакле, путем дијалога са лицима која учествују у поступку. Овакав дијалог у америчком правосуђу је познат као *litany*, и узет је из праксе Врховног суда Сједињених Америчких Држава.⁴⁹⁸ Суд ће, првенствено, да провери да ли је окривљени признање за одређено кривично дело или кривична дела дао добровољно и свесно. Оно што је нејасно јесте због чега је законодавац искључио проверу да ли је признање дато у заблуди, као што је било предвиђено некадашњим решењем. Једини логичан одговор јесте да је то учињено због немогућности извођења доказа од стране суда, али исто тако, онда је било каква провера споразума готово немогућа. Такође, при оцени овог питања треба водити рачуна и о томе да ли је признање јасно и потпуно, да ли је оптужени недвосмислено објаснио све одлучне чињенице које се односе на кривично дело и кривицу. Сви ови елементи морају да постоје кумулативно, а непостојање било ког елемента требало би да води доношењу решења о одбијању споразума о признању кривичног дела.⁴⁹⁹ Окривљени мора разумети природу споразума, сва права која добија на основу њега, али пре тога све обавезе које ће му бити наметнуте. Ово право окривљеног инкорпорисано је у право на правично суђење, које је гарантовано чланом 6. Конвенције о заштити људских права и слобода. Ако су све наведене претпоставке испуњене суд, који није везан нагодбом, донеће пресуду којом

⁴⁹⁸ Н. Miller, W. McDonald, J. Cramer, *Нав. дело*, 5.

⁴⁹⁹ М. Шкулић, *Коментар Законика о кривичном поступку*, 952.

усваја споразум. Европски суд за људска права и слободе је оваквом споразуму дао легитимитет 2014. године.⁵⁰⁰

Признање, да би било валидно, мора да буде свесно. Свест је уско повезана са урачунљивости, као скупу интелектуалних и вољних способности окривљеног, и представљајући, поред елемента воље, њен други саставни елемент. Да би учинилац уопште био кривично одговоран, мора бити урачунљив. Урачунљивост се претпоставља, а супротно може бити доказивано у поступку. Другим речима, урачунљивост представља правну категорију чије се постојање претпоставља и закључак о томе доноси суд ценећи целокупно понашање окривљеног, док се постојање неурачунљивости увек мора утврђивати преко вештака неуропсихијатра.⁵⁰¹ Неурачунљив ће бити онај учинилац који није могао да схвати значај свога дела или није могао да управља својим поступцима услед душевне болести, привремене душевне поремећености, заосталог душевног развоја или друге теже душевне поремећености. Из овога проистиче да се урачунљивост састоји из две компоненте, а то су способност расуђивања и способност одлучивања. Тек када се обе компоненте стекну код окривљеног, потоњи ће моћи бити сматран урачунљивим.

Окривљени у кривичном поступку мора бити свестан кривичног дела које је учинио. Што се тога тиче, правила која се тичу елемента свести важе и код склапања и верификације споразума о признању кривичног дела. Окривљени мора бити свестан кривичног дела које је учинио, последица које носи извршење тог кривичног дела, а затим и последица које доноси признање извршења дела оваплоћено у споразуму о признању кривичног дела. Поред тога окривљени мора бити свестан свих околности и услова под којима је закључен споразум, његову природу, садржину, обавезе које из њега проистичу и које је дужан да изврши под условима које предвиђа споразум. Затим, окривљени је споразум закључио само због тога што тако жели, јер га нико не може и не сме присиљавати, обавезивати нити непримерено подстрекавати на признање и закључење споразума.⁵⁰² На крају, веома је битно да је окривљени свестан да је споразумом ограничио право на изјављивање правног лека на пресуду коју ће да донесе суд када

⁵⁰⁰ Предмет *Natsvlshvili and Togonidze v. Georgia*, (Application no. 9043/05), пресуда од 29. априла 2014. године.

⁵⁰¹ Д. Николић, *Споразуми о признању кривичног дела као репрезентативна форма поједностављеног поступања у кривичним стварима*, 144-145.

⁵⁰² *Ibid.*, 144-145.

усвоји споразум о признању кривичног дела.⁵⁰³ У америчкој пракси се сматра да околност да оптужени има коефицијент интелигенције 62 са благом дисфункционалношћу мозга не представља чињеницу да оптужени није у потпуности способан да буде свестан последица признања.⁵⁰⁴ Суд ће проверити способност оптуженог за улазак у процес признавања кривице, без обзира на чињеницу што тужилац и бранилац сматрају да је оптужени поседује, па ако утврди да су њихове тврдње истините, прихватиће чињеницу да је оптужени свестан признања и да разуме оптужницу.^{505, 506} Међутим, ако суд и бранилац пропусте да окривљеног обавесте о максималној запрећеној казни и могућој новчаној казни, то не представља валидно признање, јер недостаје елемент свести.⁵⁰⁷ Свест о последицама признања не обухвата, међутим, и свест о правним последицама осуде, што је, уосталом, и логично. Практично, да би признање било валидно није неопходно да је оптужени био свестан да ће након осуде бити дужан да материјално помогне петоро малолетне деце убијеног, што му не даје право да одустане од датог признања због наводног непостојања свести о последицама осуде.⁵⁰⁸ Да би суд дошао до корисних информација и до неопходних података, неопходно је да уђе у дијалог са окривљеним. Стање списа му неће у највећем броју случајевима бити од веће користи како би утврдио ове чињенице. До њих ће доћи разговором са окривљеним. Сматра се да суд не мора да се упушта у прибављање доказа да је окривљени у одређеном душевном стању, али да увек када и у најмањој мери посумња у чисту свест окривљеног мора да сматра да се не ради о свесном признању. Суд може прихватити признање окривљеног и споразум у коме је оно садржано само ако је потпуно и чврсто уверен у свесно признање окривљеног.⁵⁰⁹

Друга битна компонента код оцењивања споразума, која се тражи у свим државама које регулишу овај институт, јесте добровољност. Добровољност представља

⁵⁰³ Д. Николић, *Страначки споразум о кривици*, 171.

⁵⁰⁴ *Bradshaw v. Stumpf*, 125 S. Ct. 2398, 162 L. Ed. 2d 143, 2005, *Parker v. Raley*, 121 1 Ed 2d 391, 113 S Ct 517, 92 CDOS 9568, 1992.

⁵⁰⁵ *Wilson v. Ozmint*, 352 F. 3d 847, 2003.

⁵⁰⁶ У Сједињеним Америчким Државама је заузет став да бранилац мора да информисе клијента не само о свим директним последицама осуде, већ и о индиректним, јер се тек у том случају може радити о ефикасној одбрани. О том више у: S. Bibas, *Regulating the Plea-Bargaining Market: From Caveat Emptor to Consumer Protection*, California Law Review, vol. 99, 2011, 1118.

⁵⁰⁷ *U.S. v. Gigot* (10th Cir. 1998); J. McCord, S. McCord, *Criminal Law and Procedure for the Paralegal...*, 456.

⁵⁰⁸ *State v. Heredia*, 144 Idaho 95, 156 P. 3d 1193, 2007.

⁵⁰⁹ М. Шкулић, *Коментар Законика о кривичном поступку*, 953.

фундаментални правни принцип,^{510, 511} а у контексту нагодбе, означава приступање окривљеног преговарању и закључењу споразума без било каквих притисака са стране. Споразум који не осликава добровољност његовог закључења није валидан.⁵¹² Окривљени преговара са тужиоцем, а касније и закључује споразум, само због тога што он сматра да је то најбоља солуција за њега. Да ли је до тога дошао самосталним размишљањем о последицама извршеног кривичног дела и процењивањем својих шанси у кривичном поступку, или након разговора са браниоцем и својом породицом, пријатељима и слично, није релевантно у овој ситуацији. Једино што је релевантно јесте да он у читав поступак улази добровољно. При том, тумачењу одредбе: „...да је окривљени свесно и добровољно признао кривично дело...“, не треба прилазити рестриктивно, већ екстензивно. Рестриктивним тумачењем ове одредбе дошли бисмо до резултата да ће услов добровољности бити задовољен у случају да је окривљени добровољно признао кривично дело које је извршио. По нашем мишљењу, захтев добровољности је много шири од једноставног добровољног признавања кривичног дела, и треба га тумачити у правцу да окривљени, пре свега, добровољно улази у поступак преговарања, да га води и не напушта из разлога што он тако жели, да добровољно преговара, признаје и прихвата одговорност за кривично дело, односно кривична дела, али и да добровољно прихвата све остале пропратне санкције које му могу бити изречене, попут отклањања штетних последица кривичног дела или надокнаде штете, затим одговорност поводом имовинскоправног захтева, надокнаде трошкова кривичног поступка итд. Затим, захтева се да добровољност буде присутна код окривљеног у свим фазама закључења нагодбе, јер као врста двостраног уговора не сме да буде мањкав ни у једном делу, а до чега би примера ради

⁵¹⁰ A. Wertheimer, *Legal and Extra-Legal Voluntariness: A Response to Philips*, *Law & Society Review*, vol. 17, no. 4, 1983, 638.

⁵¹¹ Питање добровољности споразумевања о признању кривице је питање које је било отворено и у старијем енглеском правосуђу. Разлог за то је лежао у чињеници да су баристери често своје клијенте упознавали на дан суђења, а њихов примарни интерес је био да заврше предмет што је брже могуће. Услед тога су вршили притисак на окривљеног бираним правничким речима, што су они доживљавали никако другачије него као принуду. J. Baldwin, M. McConville, *Plea Bargaining and Plea Negotiation in England*, 295. Не смемо заборавити ни то да је Комисија за правосуђе у Енглеској сматрала наивном претпоставку да ће невино оптужена лица да признају кривицу због смањења казне. L. Bridges, M. McConville, *A Brief Rejoinder to Michael Zander*, *The Modern Law Review*, vol. 57, no. 2, 1994, 268.

⁵¹² Тако је и у иностраној пракси. На пример видети: *Bram v. United States*, 168 U.S. 532, 1897.

дошло, ако би окривљени признао кривично дело добровољно, а применом неког недозвољеног средства био приморан да потпише споразум.⁵¹³

Тужилац, суд, али ни бранилац, не могу и не смеју ни на који начин присиљавати окривљеног да приступи преговарању.⁵¹⁴ Забране присиле је прописана бројним међународним документима,⁵¹⁵ као и Уставом Србије и ЗКП-ом. Пре свега, Уставом је забрањено свако насиље или изнуђивање исказа према лицу лишеном слободе.⁵¹⁶ Уставодавац сматра да је ово лице у најкритичнијем положају што се тиче злоупотребе права, па највећи значај даје управо њему, док је Законик о кривичном поступку остављено да детаљније уреди заштиту свих окривљених у поступку,⁵¹⁷ што је и учињено. Већ у уводним одредбама ЗКП-а прописана је забрана и кажњавање сваког насиља, као и свако друго изнуђивање признања или какве друге изјаве од окривљеног или другог лица које учествује у поступку. Будући да нас интересује признање кривице, које је свакако врста изјаве, јасно је да је законодавац заштитио окривљеног у тој сфери. Изнуђено признање лишено је сваке правне важности, без обзира на то да ли је истинито или лажно, те представља доказ на коме се не може засновати судска одлука. Након ове декларативне одредбе законодавац у свакој ситуацији штити исказе не само окривљеног, већ и свих других лица која учествују у поступку, пре свега сведока. Тако, у одредбама у којима је прописано саслушање окривљеног, прописано је да се према окривљеном не смеју употребити сила, претња, обмана, недозвољено обећање, изнуда, изнуривање или друга слична средства да би се дошло до његове изјаве или признања или неког чињења које би се против њега могло употребити као доказ. А овде је изричито прописано да се на изјави окривљеног до које се дошло на начин противан наведеној забрани не може засновати судска одлука.

Као што смо на више места навели, кроз историјски развој споразума о признању кривичног дела, нису биле ретке ситуације да се до признања окривљеног долазило употребом недозвољених средстава, због чега је донето мноштво међународних аката које

⁵¹³ Д. Николић, *Споразуми о признању кривичног дела као репрезентативна форма поједностављеног поступања у кривичним стварима*, 146.

⁵¹⁴ *Ibid.*, 145.

⁵¹⁵ Међународни пакт о грађанским и политичким правима чланом 7. забрањује примену силе у кривичним поступцима, а веома је значајна Конвенција против тортуре и других сурових, нељудских и понижавајућих казни и поступака.

⁵¹⁶ Члан 28. став 2. и 3. Устава Републике Србије.

⁵¹⁷ Види: Т. Васиљевић, М. Грубач, *Коментар Законика о кривичном поступку*, 50.

су државе инкорпорисале у своја законодавства. У америчком законодавству развило се више теорија о неизбежности и присилном дејству самог споразума. Колевка англо-саксонске правне традиције није оскудевала у оваквим признањима, почев још од средњег века. Ни у смирај прошлог века признања до којих се дошло на цивилизованији присилан начин нису била ретка. Ипак, у данашње време сматрамо да је ово питање знатно боље решено и да не долази до злоупотреба у већем броју. Међутим, дискутабилно је питање на који ће се начин моћи исконтролисати наговарање окривљеног да призна извршење дела, од стране других учесника у поступку, уколико буду кориштена одређена недозвољена средства. Да закључимо, добровољност је испреплетена са самим садржајем споразума о признању кривичног дела, његовим предметом и основом и свим правним дејствима, те искључује сваку присилну делатност којом се утиче на вољу окривљеног код изјашњавања о кривици и елементима споразума.⁵¹⁸

Да би суд могао да утврди ове чињенице неопходно је да води дијалог са окривљеним. Тек у разговору са њим суд је у могућности да утврди све чињенице које се тичу добровољног приступања преговорима и закључењу споразума, као и свести о свим последицама које из тога проистичу. Суд може да прихвати нагодбу тек када се увери да окривљени разуме природу оптужби против њега и које импликације носи закључење споразума.⁵¹⁹ Искуства Босне и Херцеговине могу нам значајно помоћи услед недостатка искуства судова у Србији у вези са овим питањем. Пре свега, дијалог који судије воде са окривљеним може бити опсежан, осредњи и кратак дијалог.⁵²⁰ Као што очигледно произилази из овог, најбољи и најпожељнији је опсежан дијалог, онај у коме се суд заиста уноси у споразум чију садржину проверава, као и у личност окривљеног. Суд окривљеном поставља читав низ питања која су пропраћена неопходним објашњењима и одговорима, у циљу који је прописан кроз право на правичан поступак – утврдити да ли окривљени разуме природу нагодбе. Питања се врте око утврђивања психичког и физичког стања окривљеног у време преговарања и склапања споразума, нарочито о евентуалној алкохолисаности или утицају опојних дрога, утврђивања постојања присиле на потписивање споразума итд. Наводи се податак да поједини судови постављају више од 20

⁵¹⁸ Д. Николић, *Страначки споразум о кривици*, 174.

⁵¹⁹ Н. Miller, W. McDonald, J. Cramer, *Нав. дело*, 9-15.

⁵²⁰ Опширније о овом питању, види: Д. Николић, *Страначки споразум о кривици*, стр. 174-178. и *Sporazum o priznanju krivice: primjena pred sudovima BiH i usaglasenost sa medunarodnim standardima za zastitu ljudskih prava*, misija OSCE, 20-25.

конкретних питања како би утврдили ове чињенице.⁵²¹ На жалост, оваква пракса је изузетно ретка у стварности, иако је то једини исправан и најбољи пут да се дође до прецизних и тачних података о стању окривљеног у време поступка споразумевања о признању кривичног дела. У случају било какве сумње у психичко стање окривљеног, које води ка непостојању свести о последицама закључења споразума, или у дејство присиле на закључење истог, суд треба да одбије споразум и да уђе у редован поступак суђења. Пракса показује да и браниоци инсистирају на закључењу споразума, иако окривљени не показују отворено такве тежње.⁵²²

Најчешћа врста дијалога јесте просечан дијалог. Број питања која се постављају окривљеном је мањи, она су сконцентрисана само на најбитније тачке споразума, и најчешће се свode на постављање питања о условима које законодавац захтева да би споразум био валидан, не упуштајући се у дубљи разговор са окривљеним и не испитујући његову стварну вољу, која се можда крије иза завесе постављених питања. Након што суд постави одговарајућа питања, на која окривљени одговори потврдно или одрично, што већ зависи од врсте постављеног питања, суд ће прећи на испитивање других околности које су од значаја за усвајање или одбијање споразума. Посебан проблем у утврђивању ових чињеница може да представља бранилац, будући да суд поклања већу веру ономе што бранилац тврди, не упуштајући се због тога претерано у дијалог са окривљеним. Оваква пракса је честа у судовима у Босни и Херцеговини, где се пракса суда свodi на постављање питања о околностима чије је постојање, односно непостојање, захтевано законом. За лаконски прелазак преко ових питања довољан је само потврдан став окривљеног. На крају, у малом, али не и занемарљивом броју случајева, суд готово да уопште није водио дијалог са окривљеним, већ се просто повео садржином споразума који је прихватио. Оваквим прихватањем споразума могу на лаган начин да се наруше права окривљеног, који можда уопште није ни разумео предмет споразума и последице које наступају по њега.

Овим кратким приказом покушали смо да приближимо постојећу праксу у Босни и Херцеговини, са надом да ће се судови у Србији повести за правилним приступом приликом оцењивања неопходних околности, у складу са народном пословицом да треба

⁵²¹ *Ibid.* О томе каква се питања постављају у америчком законодавству, погледати део рада посвећен проблематици споразума о признању кривичног дела у Сједињеним Америчким Државама.

⁵²² *Ibid.*

учити и на искуству других, а не само ударати својом главом да би се кренуло исправним путем. Судови у Босни и Херцеговини на много места праве грешке приликом усвајања споразума о признању кривичног дела, макар на питањима која нас овде интересују. Са друге стране, као што смо и навели сумарним прегледом праксе, у одређеном броју случајева доказано је да окривљени признају кривицу и закључују споразум без разумевања последица свог поступка, а да судови такве споразуме безоговорно прихватају.⁵²³

На први поглед одредба да ће суд да усвоји нагодбу ако утврди да је до признања дошло свесно и добровољно, изгледа неконтрадикторно. Но, ипак морамо мало да загребемо испод површине. У пракси није увек тако, нити је једноставно, и тога правници треба да буду свесни. Има много фактора који лимитирају, утичу на „свесност и добровољност“ признања кривичног дела. Још у давнашњој америчкој пракси постављена је теорија да нагодба о кривици никада не може да буде добровољна.⁵²⁴ Овде се постављају два питања, иако се не може повући јасна граница између њих. Прво, да ли су договорена признања недобровољна у смислу њихове правне ништавости? Друго, да ли су оваква признања недобровољна у смислу да оправдавају укидање преговарања о кривици? Прво питање нас упућује на правне принципе и начела, док је друго више у вези са принципима друштвене теорије.⁵²⁵ Аутори који су против нагодбе, пореде преговарање о признању кривичног дела са ситуацијом када пљашкаш банке захтева новац или живот. Наравно, лице које се налази у опасности ће пре да се лиши новца него сопственог живота, и на тај начин од два зла бира мање. Наведени избор аналогно примењују на преговарање са тужиоцем, где окривљени признаје извршење дела због мање казне, наизглед добровољно, иако је у ствари притиснут да тако учини,⁵²⁶ па тако стандард добровољности не може да буде задовољен.⁵²⁷ Међутим, слажемо се са оним ауторима који сматрају да ове две ситуације нису једнаке,⁵²⁸ поготово уколико нагодбу пренесемо на простор

⁵²³ C. Alkon, *Plea Bargaining as a Legal Transplant: a Good Idea for Troubled Criminal Justice Systems*, 375.

⁵²⁴ K. Kipnis, *Criminal Justice and the Negotiated Plea*, 93-106.

⁵²⁵ M. Philips, *The Question of Voluntariness in the Plea Bargaining Controversy: A Philosophical Clarification*, *Law & Society Review*, vol. 16, no. 2, 1981-1982, 207-208; A. Wertheimer, *Legal and Extra-Legal Voluntariness: A Response to Philips*, *Law & Society Review*, vol. 17, no. 4, 1983, 637.

⁵²⁶ K. Kipnis, *Criminal Justice and the Negotiated Plea*, 98-104.

⁵²⁷ C. Brunk, *The Problem of Voluntariness and Coercion in the Negotiated Plea*, *Law & Society Review*, vol. 13, no. 2, 1979, 528.

⁵²⁸ M. Philips, *The Question of Voluntariness...*, 208-210.

Републике Србије, где казнени распони нису толико велики као у Сједињеним Америчким Државама. Такође, када говоримо о добровољности, треба правити разлику између појмова принуде (тачније претње, вишом казном након спроведеног кривичног поступка) и обећања. С психолошке стране, можемо да прихватимо да став „узми или остави“ може да створи тензију и утиче принудно на окривљеног.⁵²⁹ Ипак, иако је суд заузимао становиште да и претња и обећање могу бити негативни,⁵³⁰ када говоримо о нагодби мора се правити оштра разлика међу њима,⁵³¹ јер од њих зависи и питање добровољности приступања преговарању.⁵³² Обећање блажег кажњавања може да произведе психолошки притисак на окривљеног, али то није претња да он мора да призна, него једноставно понуда тужиоца. У овом поступку свакако обе стране нуде своје услуге и попуштања, иначе се не би радило о преговарању него о једностраној понуди. Иако навођење чињенице да окривљеном, уколико одбије споразум, може бити изречена тежа казна, може да представља претњу,⁵³³ која подрива добровољност, понуда блаже казне представља понуду, а не принуду. Штавише, сматрамо да се не ради чак ни о претњи у правом смислу те речи, већ је то само навођење чињеница, јер заиста и постоји могућност да дође до тог исхода, поготово у ситуацији у којој, према новом ЗКП-у, тужилац у поступку може да предложи суду изрицање одређене мере казне (чл. 413. ст. 1 ЗКП-а). Врховни суд Сједињених Америчких Држава је у низу својих пресуда стао на становиште да су признања кривице добровољна уколико окривљени призна како би избегао редован кривични поступак и самим тим, могућност изрицања знатно теже кривичне санкције.

Потребно је нагласити да се споразум, нагодба о признању оптуженог, не може сматрати правним послом у коме учествују две равноправне стране и који се темељи на доброј вери и на правно ваљаним и коректним принципима преговарања потпомогнутих јасним процедурама. Појмови: уговор, споразум, преговарање, равноправне стране уговорнице, не одражавају реалну животну ситуацију у оквиру које се одвија реализација овог института и ту нема ништа спорно. У његовој основи може да се пронађе законски, институционални притисак на окривљеног да уђе у закључење споразума. Према некадашњим теоријама, које су оповргнуте америчком судском праксом, окривљени се

⁵²⁹ S. Cheesman, *Нав. дело*, 245.

⁵³⁰ *Machibroda v. United States*, 368 U.S. 487, 1962.

⁵³¹ A. Wertheimer, *The Prosecutor and the Gunman*, *Ethics*, vol. 89, no. 3, 1979, 275.

⁵³² C. Brunk, *The Problem of Voluntariness and Coercion in the Negotiated Plea*, 528.

⁵³³ *Ibid.*, 530.

приклањао споразуму како би избегао суђење пред поротом, и у томе се огледала недобровољност приступања споразуму. Уколико би одбио преговарање и тражио поротно суђење, окривљени би се, по овим теоријама, кажњавао строже не због тога што то заслужује, него из разлога што није желео закључење нагодбе. Но, према становишту како старије, тако и недавне судске праксе, овакво кажњавање не установљава чињеницу да је окривљени кажњен због тога што је уживао своје уставно право на суђење.⁵³⁴

У америчкој литератури се наводи да у оквиру преговарања постоје разне форме и облици суптилног притиска на окривљеног да потпише споразум о признавању дела.⁵³⁵ Психолошки притисак свакако има велики утицај на њега. Када окривљеног ставимо пред избор између казне у ниском износу и могућности изрицања знатно строже након редовно окончаног кривичног поступка, то представља психолошки притисак на окривљеног да се приклони закључењу нагодбе.⁵³⁶ Пракса већине тужилаца је да радо омогућавају окривљенима приступ доказима који су за њих неповољни, зато што их они подстичу на признавање кривичног дела, док је проблематичан приступ доказима који су у корист окривљеног. Као резултат тога, на једној страни, у оквиру поступка преговарања о кривици многи ће оптужени имати свежу и јасну слику о снази доказа који их терете на основу презентовања истих од стране тужиоца у току преговарања. На другој страни, значај (снага) супротних доказа биће потцењена (запостављена) у току преговарања.⁵³⁷ Треба имати у виду да систем кривичног поступка инсистира на кооперативности. Ако оптужени сарађује и пристаје на предлоге, биће награђен редуковањем казне. Међутим, оптужени који се определе да не сарађују могу да плате високу цену.⁵³⁸ Наравно, не значи и да хоће, јер само суд може да донесе коначно одлуку о кривици или невиности оптуженог.

У оквиру преговарања, тужилац најчешће наступа са позиција да су импликације одлуке о признавању кривице јасне. Оптужени само треба да одабере алтернативу у смислу узми или остави. Једна повољна алтернатива води ка највећој награди у датој

⁵³⁴ *Brady v. United States*, 397 U.S. 742, 1970; *People v. Izzo*, 104 AD3d at 968, 2012; *People v. Sapienza*, 91 AD3d 988, 989, 2012; *People v. Foulkes*, 2014 NY Slip Op 03297.

⁵³⁵ K. Bordens, *The Effects of Likelihood of Conviction, Threatened Punishment, and Assumed Role on Mock Plea Bargaining Decisions*, *Basic and Applied Social Psychology*, vol. 5, no. 1, 1984, 60.

⁵³⁶ A. Wertheimer, *The Prosecutor and the Gunman*, *Ethics*, vol. 89, no. 3, 1979, 272.

⁵³⁷ R. Covey, *Нав. дело*, 237.

⁵³⁸ K. Bordens, *Нав. дело*, 60; Б. Симоновић, В. Турањанин, *Споразум о признању кривичног дела и проблем неистинитог признања*, 17-31.

ситуацији, док одбацавање понуђеног споразума има за последицу дугогодишњу затворску казну. Према томе, прихватање споразума се у таквој ситуацији за оптуженог појављује као једини рационални избор у циљу минимизирања цене коју треба да плати у датој ситуацији.⁵³⁹

Бројна америчка истраживања и аутори указују да окривљени прихватају закључење споразума у циљу минимизирања (умањења) различитих штета и оптерећења са којима се суочавају због оптужби у вези са извршењем кривичног дела. Споразум за њих представља рационални избор без обзира да су невини или криви. При том се наглашава да боравак у притвору врши снажан утицај на одлуку о прихватању споразума о кривици. Поред тога, на одлуку утиче понуда мање затворске казне ако се потпише споразум. Значајан утицај на одлуку има и могућност умањења трошкова адвокатских услуга, смањивање стреса и неизвесности.⁵⁴⁰ Истраживања спроведена у САД показују да ће и невин окривљени да прихвати споразум о признавању кривице ако процени да је вероватноћа да ће бити осуђен велика (нпр. око 90%), односно уколико је већа од шансе да ће успети да докаже своју невиност. Али, стварни извршилац неће прихватити споразум ако процени да је шанса да буде осуђен не већа од 10%. Он ће у том случају инсистирати на класичном кривичном поступку.⁵⁴¹

У члану 317. ЗКП-а је прописано да ће суд пресудом прихватити споразум о признању кривичног дела и огласити окривљеног кривим ако утврди *да је окривљени свестан свих последица закљученог споразума*. Међутим, треба имати у виду да процес преговарања карактерише велики степен неизвесности. Наглашава се да у току процеса преговарања између странака постоји *процес информационе асиметрије*. Једна странка није у обавези да извести другу о чињеницама са којима располаже у моменту уласка у преговоре о кривици. Ситуација кривичног дела могла је бити толико сложена да окривљени није, нити је могао бити свестан свих чињеница. У складу са тим, окривљени може прихватити последице које произилазе из споразума, а које (што је најважније) не произилазе из реалног чињеничног стања кривичног дела. На пример, могуће је замислити ситуацију туче са лишењем живота у којој је било више лица која су имала ножеве, а

⁵³⁹ K. Bordens, *The Effects of Likelihood of Conviction*, 59, 61.

⁵⁴⁰ K. Bordens, *Нав. дело*, 60; R. Covey, *Нав. дело*, 239-240; T. Fisher, *Нав. дело*, 953-954; R. Hollander-Blumoff, *Нав. дело*, 166.

⁵⁴¹ K. Bordens, *Нав. дело*, 71; K. Bordens, J. Bassett, *The Plea Bargaining Process From the Defendant's Perspective: A Field Investigation*, Basic and Applied Social Psychology, vol. 6, no. 2, 94.

оптужба се фокусира на једно лице које је у моменту извршења било под утицајем алкохола и које након тога има снажан осећај кривице услед чега признаје кривично дело, за разлику од других саизвршилаца. Вероватноћа осуде зависи од широке лепезе фактора које је тешко предвидети. Недостатак реалних информација и тешкоће за поуздане прогнозе представљају значајну препреку за пажљиво, прецизно и тачно доношење одлука у оквиру процеса преговарања о кривици. Због тога одлука окривљеног за улажење у преговоре и понашање у оквиру тог процеса у значајној мери зависе од његове толеранције према ризику. Уколико је окривљени више склон ризику, што је карактеристично за многе криминалце, онда ће се он пре определити за класичан судски поступак него за закључење споразума о кривици.⁵⁴²

У разјашњавању првог захтева који суд проверава приликом верификације споразума о признању кривичног дела још нам је преостала само заблуда, коју законодавац сада не наводи као услов за прихватање нагодбе, али коју сматрамо изузетно значајном. Заблуда је појам који срећемо у сви гранама права, а ради се о погрешној представи о одређеним околностима. За наша разматрања значајна је заблуда у вези са чињеничним и правним питањима конкретног кривичног дела. Овом тврдњом смо отворили питање врста заблуде у кривичном праву Србије, која може бити стварна и правна, а обе могу бити неотклоњиве и отклоњиве. С једне стране, стварна заблуда је неотклоњива ако учинилац није био дужан и није могао да избегне заблуду у погледу неке стварне околности која представља обележје кривичног дела или у погледу неке стварне околности која би, да је заиста постојала, чинила дело дозвољеним. С друге стране, правна заблуда је неотклоњива ако учинилац није био дужан и није могао да зна да је његово дело забрањено.⁵⁴³ Такође, овде не смемо заборавити да споменемо да је заблуда обележје низа кривичних дела, код којих се ради о довођењу или одржавању кога другог у заблуди. Заблуда ће постојати само у случају да је окривљени имао представу о неким чињеницама, а оне су се касније показале као нетачне. Непостојање било какве представе одриче могућност да се налазио у заблуди. Уколико се чињенице покажу као тачне, а окривљени је имао само хипотетичку претпоставку о њиховом постојању, тада се не може радити о заблуди. У овом истраживању, окривљени би се налазио у заблуди у односу на признање

⁵⁴² R. Covey, *Нав. дело*, 218-220; Б. Симоновић, В. Турањанин, *Споразум о признању кривичног дела и проблем неистинитог признања*, 17-31.

⁵⁴³ Члан 29. Кривичног законика.

ако би имао погрешну представу о значају свог исказа, односно да не разуме да таквим исказом признаје наводе оптужбе, или верује да признањем остварује друге ефекте од оних који заиста настају у оквиру правила о споразуму о признању кривичног дела (нпр. окривљени мисли да је признао лакши облик конкретног кривичног дела не схватајући да је споразумом признао неки тежи облик).⁵⁴⁴

Релевантна је само заблуда о битним околностима, односно само заблуда о оним чињеницама које су навеле окривљеног да приступи споразумевању. Заблуда о другим околностима које нису имале утицаја на његову одлуку овде немају значаја, али могу да имају значаја у преговарању око кривичне санкције. У сваком случају, овде је терет пребачен на окривљеног. Наиме, док је суд у претходна два случаја проверавао постојање свести и добровољности у приступању споразумевању, овде је на окривљеном да докаже суду да је био у заблуди уколико да такву изјаву на рочишту, приликом судског испитивања да ли је постојала заблуда. При том ће окривљени објаснити суду због чега сматра да се налазио у заблуди, а суд не треба сувише строго да приступа оваквим тврдњама окривљених. Суд ће разјаснити све околности случаја, почев од тога ко је иницирао преговоре, преко тока преговора све до резултата, садржине и предмета споразума. На крају овог, логичан је закључак да ће окривљени да одустане од споразума и датог признања, те прећи на редован или скраћени кривични поступак. Самим тим што је покренуо ово питање окривљени је ставио на знање свим учесницима поступка да се не слаже са споразумом. А суд неће улазити у разговор са окривљеним у покушају да га наговори да остане при споразуму. Одсуство сагласности воља значи и одсуство споразума о признању кривичног дела.

Окривљени се налази у поступку добровољног признавања извршења кривичног дела, чинећи тиме и услугу противној страни. Због тога суд не сме заузети негативан став према одустајању окривљеног од споразума због постојања заблуде. На суду лежи обавеза да утврди да се окривљени не налази у заблуди због поступања јавног тужиоца или браниоца, који су га евентуално различитим поступцима или обећањима довели у заблуду у погледу неких околности кривичног дела, што ће најчешће бити околности правне природе, или околности вођења самог кривичног поступка, где можемо да убројимо тврдње да ће окривљени много лошије проћи уколико буде водио редован кривични

⁵⁴⁴ М. Шкулић, *Коментар Законика о кривичном поступку*, 953.

поступак, а да ће много веће бенефиције добити у поступку споразумевања.⁵⁴⁵ Уколико утврди да не постоји заблуда у конкретном случају, суд ће прећи на наредне услове чије испуњење је захтевано Закоником о кривичном поступку.

2.2.1. Проблем неистинитог признања

*Споразум о признању кривичног дела се може замислити легитимним само уколико успешно раздваја криве од невиних.*⁵⁴⁶

Људи то раде: понашају се као кривци иако су савршено невини.

Агата Кристи – Убиство Роџера Акројда

Треба наћи жестоку лаж да се докаже истина.

Милорад Павић – Хазарски речник

Иако је један од основних циљева кривичног поступка избегавање погрешних осуда, али и ослобођења, овакве грешке су увек могуће.⁵⁴⁷ Укратко, можемо рећи да постоје две основне врсте грешака: осуда лица које само изгледа да је криво, али је у бити невино, и ослобађање кривог, који изгледа као да је невин.⁵⁴⁸ Док су очи јавности упрте у знатно снижене казне које се изричу након закљученог споразума, многи теоретичари су закупљени проблемом лажних признања невино оптужених лица, те у својим радовима упозоравају да се обрати већа пажња на тај проблем⁵⁴⁹ који настаје због притиска тужиоца на психолошки слабије особе да уђу у споразум.⁵⁵⁰ Закључено је да мања брига у систему за невина лица производи већу употребу споразума.⁵⁵¹ Чак и теоретичари који глорификују споразум, не заобилазе да укажу на тај проблем, али је непознато колики је

⁵⁴⁵ Тако Д. Николић, *Станачки споразум о кривици*, 178.

⁵⁴⁶ “Plea bargaining is only conceivably legitimate insofar as it reliably separates the innocent from the guilty.” C. Gerstein, *Plea Bargaining and the Right to Counsel at Bail Hearings*, Michigan Law Review, vol. 111, 2013, 1531.

⁵⁴⁷ Не треба, међутим, губити из вида погрешне осуде до којих је дошло на основу редовног кривичног поступка, без поступка признања кривице, где су последице чак и веће. Наиме, код погрешне осуде код лажног признања, исто се узима као олакшавајућа околност и окривљеном ће бити изречена мања казна. У редовном поступку, када дође до погрешне осуде, казна ће бити знатно већа, а тиме и судска грешка.

⁵⁴⁸ L. Laudan, *Truth, Error, and Criminal Law*, Cambridge, 2006, 10-11.

⁵⁴⁹ A. Alschuler, *The prosecutor's role in plea-bargaining*, University Chicago Law Review, vol. 36, no. 1, 1968, 50-112; R. Covey, *Signaling and Plea Bargaining's Innocence Problem*, Washington and Lee Law Review, vol. 66, 2009, 73-130; S. Bandes, *Protecting the Innocent as the Primary Value of the Criminal Justice System*, Ohio State Journal of Criminal Law, vol. 7, 2009, 413-438; S. Bibas, *Plea bargaining outside the shadow of trial*, Harvard Law Review, vol. 8, 2004, 2463-2547; O. Gazal-Ayal, L. Riza, *Plea Bargaining and Prosecution*, European Association of Law and Economics, 2009.

⁵⁵⁰ O. Gazal-Ayal, A. Tor, *The Innocence Effect*, Duke Law Journal, vol. 62, 2012, 341.

⁵⁵¹ J. Givati, *Legal Institutions and Social Values: Theory and Evidence from Plea Bargaining Regimes*, Journal of Empirical Legal Studies, vol. 11, issue 4, 2014, 887.

тачно проценат оних који лажно признају у односу укупан број закључених споразума.⁵⁵² Лажна признања отварају важна питања за социологе, психологе, законодавце и јавност, остајући један од водећих, још увек недовољно разјашњен, узрок погрешних осуда.⁵⁵³ Споразум о признању кривичног дела настаје као резултат прорачуна тужиоца и окривљеног о исходу кривичног поступка, што представља, наизглед, добровољни избор између две опције за потоњег: преговарати или ићи на редовно суђење. Сматра се (такође) да окривљеног у данашњем правном систему где је начело материјалне истине девалвирано и напуштено може натерати да призна кривицу не примена тортуре, као што се дешавало у средњовековном периоду, него систем кривичног поступка у коме признање ипак постепено добија значај *краљице доказа*.⁵⁵⁴

Међутим, упркос чињеници да оваква признања егзистирају, сматра се да је и за невина лица боље што у свом систему имају споразум о признању кривице, него да овај правни институт не постоји.⁵⁵⁵ Тужиоци, свесни слабости или јачине кривичног предмета, врше притисак на окривљеног да призна кривицу, услед чега може да дође до лажног признања.⁵⁵⁶ У зависности од великог броја фактора, у Сједињеним Америчким Државама одлука окривљеног је, углавном, улазак у поступак преговарања и закључење споразума, на основу чега је развијена теорија суђења у сенци (*trial shadow theory*),⁵⁵⁷ а чији се узрок најчешће огледа у јачини доказа и очекиваној казни која би била изречена након редовног суђења. Наиме, према овој теорији једина детерминанта која утиче на одлуку окривљеног да ли ће преговарати или неће јесте очекивана казна након одржаног суђења, док његова стварна виност или невиност нема директан утицај на њу.⁵⁵⁸ Јачина доказа, пак, има велики утицај на одлуку окривљеног у наведеном избору, те одређен број окривљених пре бира суђење иако би под неким другим околностима признали кривицу, док други признају иако би ишли на суђење. Судаћи према појединим истраживањима, окривљени

⁵⁵² L. Dervan, V. Edkins, *The Innocent Defendant's Dilemma: An Innovative Empirical Study of Plea Bargaining's Innocence Problem*, Journal of Criminal Law and Criminology, vol. 103, 2013, 17.

⁵⁵³ R. Leo, *False Confessions: Causes, Consequences, and Implications*, Journal of American Academic Psychiatry Law, vol. 37, 2009, 332.

⁵⁵⁴ М. Шкулић, *Основи упоредног кривичног процесног права и проблеми реформе кривичног поступка*, у зборнику: Ђ. Игњатовић, *Казнена реакција у Србији*, Београд, 2011, 110.

⁵⁵⁵ J. Bowers, *Punishing the Innocent*, University of Pennsylvania Law Review, vol. 156, no. 6, 2008, 1119.

⁵⁵⁶ A. Alchuler, *The Changing Plea Bargaining Debate*, California Law Review, vol. 69, no. 3, 1981, 684.

⁵⁵⁷ S. Bibas, *Нав. дело*, 2463.

⁵⁵⁸ O. Gazal-Ayal, A. Tor, *Нав. дело*, 343.

ће пре признати лажно извршење мање озбиљног кривичног дела.⁵⁵⁹ Претпоставка је да ће тужилац у преговорима покушавати да понуди што тежу кривичну санкцију и казну, док ће окривљени захтевати супротно. Цена овог ценкања ће се огледати у резултату антиципативне судске казне и вероватноће осуде, умањене за фактор уштеђених средстава.⁵⁶⁰ Позиција окривљеног у преговорима такође ће зависити од јачине доказа и потенцијално уштеђених средстава. Лажно признање кривице, у ствари, претпоставља информациону асиметрију између окривљеног и тужиоца. У суштини, ради се о двострукој асиметрији: несигурности у вези са кривицом окривљеног додаје се несигурност у јачину доказа тужилаштва.⁵⁶¹ Уколико су докази слабији или су трошкови поступка високи, тужилац ће „платити већу цену“ у поступку преговарања. Међутим, у поступцима где су докази кривице јаки, окривљеном ће бити понуђено смањење казне у скромним границама. Јачина доказа, у оваквим случајевима може представљати путоказ за разликовање исправно од погрешно оптужених.

Приликом преговарања са тужиоцем, невини и исправно окривљени се по мало чему разликују.⁵⁶² Суочени са драконским казнама, не мали број невиних оптужених лица се одлучује за лакши корак, прихватајући споразум. Одређени, тако да кажемо, сигнали које емитују невини особе се могу приметити и обратити пажња на њих, али друга страна медаље показује да се на то ретко обраћа истинска пажња. Бројни су разлози који доводе до погрешних осуда, а међу њима се наводе погрешна препознавања, лажна сведочења, форензичке грешке, лоше понашање тужиоца, те неефикасна одбрана.⁵⁶³ Тек развитком ДНК анализе утврдило се да је у прошлости постојало мноштво погрешних осуда, на основу чега и цели кривичнопроцесни систем не остварује своју основну улогу.⁵⁶⁴

⁵⁵⁹ A. Redlich, A. Summers, S. Hoover, *Self-Reported Confessions and False Guilty Pleas among Offenders with Mental Illness*, *Law and Human Behavior*, vol. 34, no. 1, 2010, 80.

⁵⁶⁰ R. Covey, *Signaling and Plea Bargaining's Innocence Problem*, 78.

⁵⁶¹ L. Ancelot, M. Doriat-Duban, *Analyse économique du plaider coupable*, *Revue économique*, vol. 61, no. 2, 2010, 239, 242.

⁵⁶² Овде се ипак морамо подсетити и речи Енрика Ферија: „Судско искуство стално нас учи да невини осумњичени увек понавља исто од првог до последњег тренутка: може да каже и нетачне појединости услед недостатка памћења или запажања, али у излагању о делу и суштини увек исту ствар. Држи се увек правoliniјски, као ластин лет. Напротив, осумњичени који је кривац иде цик-цак; напада, пада у противречност, покушава да исправи утврђене лажи, иде увек вијугавом линијом, а такав је лет слепог миша.“ Наведено према: Б. Чејовић, *Претпоставка невиности окривљеног*, Београд, 2009, 147.

⁵⁶³ S. Bades, *Нав. дело*, 413.

⁵⁶⁴ Према једном истраживању од 230 ДНК узорака, утврдило се да је 20 невиних признало кривицу. Е. Yaroshefsky, *Ethic and Plea Bargaining*, *Criminal Justice*, vol. 23, no. 3, 2008. Међутим, податак који изазива већу забринутост јесте да је до сада захваљујући ДНК анализи ослобођено више од 220 осуђених лица, од

Сматра се да не постоји само један узрок за давање неистинитог признања, нити јединствена логика или тип таквог признања. Она настају као резултат мукотрпног процеса испитивања и убеђивања, али и психолошке принуде. Од многобројних разлога који нагоне неко лице да лажно призна извршење кривичног дела, издвајају се два. Прво, невино окривљени могу признати кривицу због страха од тежих последица погрешног оптужења након суђења.⁵⁶⁵ Друго, невино оптужени признају кривицу чак иако то није у њиховом интересу, гоњени различитим ирационалним разлозима.⁵⁶⁶ Не смемо заборавити ни психолошки проблем окривљеног, који зависи од страха од теже осуде и тежине запређене казне. Наиме, људи се на психолошком плану налазе на различитим нивоима отпорности на притисак. Што је запређена казна већа, то је и лакше замислити невино окривљеног како признаје кривицу за нешто што није учинио. Психички лабилније особе је лакше навести да признају, што није незамисливо уколико лукав тужилац жели да што пре реши предмет, а нема препрека у томе. Најчешћа ментална сугестија у односу на окривљеног односи се на чињеницу да ће, уколико призна извршење кривичног дела, бити знатно блаже кажњен него што би то био случај након окончања редовног кривичног поступка доношењем осуђујуће пресуде. Већина погрешно окривљених лица има већу одбојност према ризику бирања редовног кривичног поступка од исправно оптужених лица, услед чега пре признају лажно кривицу иако постоји висока могућност њиховог ослобађања на суђењу.⁵⁶⁷ Посебно рањивом групом окривљених се сматрају лица са менталним сметњама.⁵⁶⁸ У улози суда се ретко када проналази препрека, јер исти у незнатном броју случајева одбија верификовање споразума. Психички лабилне особе лакше пуцају под притиском, што је познато у психологији и психијатрији. Неки аутори

којих су поједина била осуђена на смртну казну. R. Leo, *Нав. дело*, 332. ДНК метода је посебно ефикасна у случајевима полних деликата, у којима са високим степеном вероватноће може доказати невиност окривљеног лица, док у другим подиже питања око његове кривице, али не представља дефинитиван доказ, иако тужиоци полажу велико поверење у њега. B. Green, E. Yaroshefsky, *Prosecutorial Discretion and Post-Conviction Evidence of Innocence*, *Ohio State Journal of Criminal Law*, vol. 6, 2009, 477-478.

⁵⁶⁵ Кривична санкција која погађа лице које тврди да није криво за извршење кривичног дела и тражи редовно суђење је знатно тежа од оне која би му била изречена након поступка преговарања, услед чега поједини избегавају редован поступак лажно признавајући кривицу. D. Givelber, *Punishing Protestations of Innocence: Denying Responsibility and Its Consequences*, *American Criminal Law Review*, vol. 37, 2000, 1394-1398; R. Wright, *Trial Distortion and the End of Innocence in Federal Criminal Justice*, *University of Pennsylvania Law Review*, vol. 154, no. 1, 2005, 109.

⁵⁶⁶ O. Gazal-Ayal, L. Riza, *Plea Bargaining and Prosecution*, 11.

⁵⁶⁷ R. Scott, W. Stuntz, *A Reply: Imperfect Bargains, Imperfect Trials, and Innocent Defendants*, *Yale Law Review*, vol. 101, 1992, 2011-2013.

⁵⁶⁸ A. Redlich, A. Summers, S. Hoover, *Нав. дело*, 81.

сматрају да признања невиних нису последица искључиво споразума, већ несавршености кривичног поступка уопште.⁵⁶⁹

Тужилац нема материјалних средстава да сваки кривични предмет заврши пред поротом, већ му његов буџет омогућава да то буде учињено у јако ограниченом броју случајева. Због тога тужилац *ex ante* бира случајеве које ће процесуирати пред поротом. Будући да то није лако извести на исправан начин, постоје велике могућности да тужилац погрешно у свом избору.⁵⁷⁰ Притисак који тужилац врши на окривљеног може да доведе и до пуцања личности, нарочито код окривљених који имају слабу личност и тако призна све захтеве тужиоца.⁵⁷¹ Проф. Алчулер даје добар пример како у америчком правосуђу невино оптужено лице може признати кривицу. Тужилац, који има мало доказа за разбојништво, нуди окривљеном да прихвати осуду за обичну крађу. Окривљени то прихвата, јер не жели да ризикује поротно суђење, на коме тужилац има мале шансе. Али, рационалност му захтева сигурнији избор. Закључењем споразума о признању кривичног дела, окривљеном ће бити изречена условна осуда, што је много повољнија варијанта него да ризикује, иако с малом могућношћу, вишегодишњу казну затвора. Ово можемо сматрати рационалним избором, чак и за невино оптуженог.⁵⁷² Примера ради, 90-их година у Атланти десио се случај да је оптужени провео 6 месеци у притвору пре него што је срео тужиоца. Приликом сусрета тужилац му је понудио да призна кривицу, у ком случају би одмах био слободан зато што је одслужио казну, или да проведе још једну годину у затвору. Наравно, оптужени је признао кривицу.⁵⁷³

Укратко, док год је тужилац расположен да буде попустљив у преговарању, не размишљајући много о томе да ли је пред њим исправно или погрешно оптужено лице,

⁵⁶⁹ F. Easterbrook, *Plea Bargaining as Compromise*, The Yale Law Journal, vol. 101, no. 8, 1992, 1969.

⁵⁷⁰ O. Bar-Gill, O. Gazal, *Plea Bargains Only for the Guilty*, Economics and Business Discussion Paper Series, paper 481, доступно на: http://lsr.nellco.org/harvard_olin/481, септембар 2010. године.

⁵⁷¹ Б. Чејовић, *Претпоставка невиности окривљеног*, Београд, 2009, 145-146.

⁵⁷² A. Alschuler, *The prosecutor's role in plea-bargaining*, 50. Још тежи случај десио се 1993. године, када је полиција лишила слободе тзв. тројку из Западног Мемфиса, због оптужбе за убиство тројице осмогодишњих дечака. Будући да је један од оптужених склопио споразум и признао кривицу, на истоветан начин су поступила и друга два окривљена. Међутим, 2007. године је обављено ДНК тестирање којим је утврђено да биолошки траг пронађен на лицу места не припада нити жртвама нити окривљенима, због чега је било неопходно наставити судски процес. Међутим, тужилац је 2011. године закључио нови споразум са њима, на основу ког су сва тројица прихватила затворску казну од 18 година, те одмах била пуштена на слободу, а специфичан услов наметнут у споразуму је био да га морају сва тројица прихватити. О овом случају погледати опширније у: J. Blume, R. K. Helm, *The Unexonerated: Factually Innocent Defendants who Plead Guilty*, Cornell Legal Studies Research Paper, 2012.

⁵⁷³ E. Yaroshefsky, *Ethic and Plea Bargaining*, Criminal Justice, vol. 23, no. 3, 2008.

признавање кривице је доминантна и основна стратегија понашања окривљеног. Невина лица ће економија поступка одвести до признања. Уколико би суд могао успешно да разликује исправно од погрешно окривљених лица, тада невини не би споразумно признавали кривицу већ би ишли на редовно суђење (под условом да су трошкови суђења једнаки трошковима оптужења). Ипак, тек одласком на редовно суђење окривљени могу доказати невиност, због чега је далеко већи проценат невиних који одбијају закључење споразума од оних који то не чине. Окривљени најбоље зна да ли је невин или не, док тужилац о тој чињеници може само да кроји претпоставке. Тужилац, са једне стране, може бити убеђен у кривицу окривљеног чак и у случају да су сви сведоци убеђени у његову невиност, у ком случају ће наставити поступак и тражити признање, док, са друге стране, може гајити озбиљне сумње у његову кривицу, када неће покренути кривични поступак.⁵⁷⁴ Исправно окривљени, са једне стране, зна да на суђењу могу да се појаве нове чињенице које повећавају шансе да буде осуђен. Невини, са друге стране, зна да је већа вероватноћа да ће на суђењу испливати чињенице у његову корист. Из тог угла посматрања веће су шансе да ће исправно окривљени прихватити тужиочеву понуду, па ће бити и већи проценат споразума одбијених од стране невиних.

Сматра се да аболиција споразума о признању кривичног дела неће решити проблем невиних. Без обзира на споразум, невини ће и даље бивати погрешно оптужени. Број погрешно осуђених би се смањило само у случају да сва лица која су оптужена, а нису крива, не улазе у поступке преговарања са тужиоцем. Тада би, међутим, мањи број ипак био осуђен, и то на казне теже од оних које би биле изречене у случају да је дошло до успешних преговора са тужиоцем.⁵⁷⁵ Могуће решење за оптужење невиних лица може да лежи у фиксним олакшицама у казни које тужилац предлаже приликом преговарања.⁵⁷⁶ Не треба заборавити ни чињеницу да су већина невино оптужених лица често повратници.⁵⁷⁷ Невино окривљеног штити и судски надзор над споразумом,⁵⁷⁸ то јест, да би споразум био ваљан, неопходно је да га суд прихвати. Али, будући да суд у малом броју случајева одбија да прихвати споразум, можемо закључити да се ретко предузимају мере да се заштити лице које је невино оптужено. Очит пример у Сједињеним Америчким Државама

⁵⁷⁴ A. Alchuler, *The Changing Plea Bargaining Debate*, 709.

⁵⁷⁵ R. Covey, *Signaling and Plea Bargaining's Innocence Problem*, 83.

⁵⁷⁶ S. Bibas, *Нав. дело*, 2536.

⁵⁷⁷ J. Bowers, *Нав. дело*, 1121.

⁵⁷⁸ O. Gazal, *Court's Rejection of Plea Agreement as a Tool to Protect the Innocent*, 5.

представља Алфордово признање.⁵⁷⁹ Иако нагодба неспорно има мане, њених предности има више. Чак и у случају да у овом поступку дође до давања лажног признања, људска грешка која је довела до ње може бити откривена и исправљена у судском поступку, који нуди довољно заштите окривљеном.⁵⁸⁰ Затим, распони казне у српском законодавству нису велики као што је то случај у америчком законодавству, где окривљеном прети изрицање драконских казни уколико не призна извршење кривичног дела. С тим у вези, мања је вероватноћа да ће окривљени лажно признавати извршење дела.

На другој страни, ситуација настанка кривичног дела може бити веома сложена, посебно ако је извршилац био у стању алкохолисаности, дрогираности и слично, тако да ни он сам није сигуран какав је био његов реалан удео у настанку кривичног дела (на пример учествовање у тучи више лица опасним оруђем при чему је неко лице изгубило живот). Поједине тактике добијања признања, доминантан наступ тужиоца и психичка нестабилност и несигурност окривљеног погодно су тло за добијање признања од стране невиног окривљеног. Имајући у виду феномен „конструкције случаја“, суд неће имати велике шансе да исправи грешку чак и ако буде вршио контролу споразума. Спровођење детаљног процеса доказивања (вештачења, анализе и остало) једина је могућност да се спречи судска заблуда у таквим случајевима.⁵⁸¹

Кроз два питања у спроведеном истраживању покушали смо да дођемо до одговора да ли се десило да окривљени признаје извршење кривичног дела уз тврдњу да је невин, као и како би поступио испитаник у ситуацији у којој би из приватног живота знао да окривљени није извршио кривично дело, а поднет је споразум.

Број попуњених упитника		
N	Valid	75
	Missing	15

⁵⁷⁹ Алфордово признање (или доктрина Алфордовог признања како се још назива) у Сједињеним Америчким Државама представља признање кривице од стране лица које, при том, изричито тврди да је невино. Ова врста признања вуче корене из случаја *North Carolina Vs Alford* из децембра 1973. године, када је утврђено да за Врховни суд нема баријера да прихвати признање кривице од лица које при том не одустаје од својих тврдњи да је невино.

⁵⁸⁰ A. Alchuler, *The Changing Plea Bargaining Debate*, 708.

⁵⁸¹ V. Vodinelić, *Lažno priznanje i njegova sudbina*, *Bezbednost*, 5/1994, 3-6.

Табела 23: Да ли се десило да је на неком рочишту за одлучивање о споразуму окривљени признао кривицу, али истовремено тврдио да је невин?

		<i>Frequency</i>	<i>Percent</i>	<i>Valid Percent</i>	<i>Cumulative Percent</i>
<i>Valid</i>	ДА	20	22,2	26,7	26,7
	НЕ	55	61,1	73,3	100,0
	<i>Total</i>	75	83,3	100,0	
<i>Missing</i>	<i>System</i>	15	16,7		
<i>Total</i>		90	100,0		

Иако од овог питања нисмо много очекивали, сматрајући да није било простора да се ова појава развије у Србији, проценат од 26,7% испитаника који су одговорили да су се дешавали случајеви у којима је окривљени тврдио да је невин, а ипак закључио споразум, не сме да се занемари. При том, 15 испитаника се уопште није изјаснило о овом питању, што може да представља чињеницу да је број лица која су тврдила да су невина чак и већи. Ако ову бројку упоредимо са готово непостојећем броју одбијених/одбачених споразума, проблем додатно добија на тежини и упућује на чињеницу олаког узимања признања у обзир, као и клицу Алфордовога признања, које је узело маха у америчком законодавству, са свим већ познатим негативним последицама. Будући да није било времена за развијање ове појаве, а ни ово истраживање није било посвећено томе, осим што смо се овде овлаш додирнули теме, сматрамо да треба спровести темељније истраживање и на све начине спречити њен даљи развој.

Следећим питањем смо желели да испитамо став анкетираниог лица о прихватању споразума од окривеног за ког се зна да није извршило кривично дело.

Број попуњених упитника		
N	<i>Valid</i>	70
	<i>Missing</i>	20

Табела 24: Да ли бисте икада закључили/прихватили споразум о признању кривичног дела с окривљеним којег терети већи број доказа, али за којег из приватног живота знате да није извршило конкретно кривично дело?

		<i>Frequency</i>	<i>Percent</i>	<i>Valid Percent</i>	<i>Cumulative Percent</i>
<i>Valid</i>	ДА	23	25,6	32,9	32,9
	НЕ	46	51,1	65,7	98,6
	Нешто друго	1	1,1	1,4	100,0
	<i>Total</i>	70	77,8	100,0	
<i>Missing</i>	<i>System</i>	20	22,2		
<i>Total</i>		90	100,0		

Овде треба водити рачуна о две чињенице. Прво, као и у прошлом случају, незанемарљив број испитаника би прихватио споразум, наравно, уколико су испуњени и други услови, чак иако зна да је окривљени невин! Друго, 20 испитаника је одбило да одговори на ово питање, што је нешто већи број него у прошлом случају. Због тога смо у поставили још једно питање у анкетном упитнику, а које је у вези са појавом не толико ретком у америчком праву: шта бисте урадили у ситуацији када је окривљени закључио споразум, а на рочишту за одлучивање о истом и поред признања извршења кривичног дела инсистирао на чињеници да је деловао у нужној одбрани? Од 51. анкетираниог лица, 37 је одговорило да би у том случају одбило споразума о признању кривичног дела, 5 испитаника би без обзира на то усвојило споразум и донело осуђујућу пресуду, 4 испитаника сматра да у ту ситуацију не може да се дође, док је преосталих 5 испитаника дало различите одговоре, који се крећу од тога да би подсетили окривљеног на услове споразума до одлагања рочишта. И поред највећег процента испитаника који имају сасвим разуман став у погледу ове ситуације, не може а да нас не забрине чињеница да постоје они који би и поред тога усвојили споразум. У сваком случају, сматрамо да суд треба да појача контролу над споразумом, уз много већу пажњу у односу на лица која прокламују невиност упркос томе што су приступили закључењу споразума.

Истраживањем смо обухватили и две практичне ситуације. На првом месту, испитаницима смо поставили следеће питање: да ли бисте икада прихватили кривицу за кривично дело које нисте извршили, уколико би Вам јавни тужилац предложио

споразумно казну једногодишњег затвора, а постоји већи број доказа против Вас? На ово питање је укупно одговорило 50 анкетираних лица, од чега је 40 одговорило да ни би прихватило споразум и да би тражило редован кривични поступак, 4 испитаника су одговорила да то зависи од конкретних околности, док би 6 испитаника прихватило споразум, упркос томе што дело нису извршили. Друго питање је гласило: да ли бисте икада прихватили кривицу за кривично дело које нисте извршили, уколико би Вам јавни тужилац предложио споразумно условну осуду, а постоји већи број доказа против Вас? Број испитаника који су одговорили на ово питање је једнак као у претходном случају, али су резултати благо другачији. На првом месту, 36 испитаника, највећи број, не би прихватио закључење споразума, док код 4 анкетара то би зависило од ситуације. Међутим, већи је број испитаника који би прихватили такву понуду тужиоца – 12. Ти указује да и у Републици Србији постоји опасност да невина лица уђу у поступак споразумевања о признању кривичног дела, што се не сме допустити.

2.2.2. Свест о последицама закљученог споразума

Наредни елемент који суд проверава представља утврђивање свести окривљеног о свим последицама закљученог споразума, а посебно да се одриче права на суђење и да прихвата ограничење права на улагање жалбе (раније: разумевање о одрицању права на суђење и права на изјављивање жалбе) против одлуке суда, донете на основу споразума. Законодавац захтева да окривљени буде потпуно свестан свих последица које носи споразум. Из наведене одредбе произилази да је неопходна свест о свим последицама, а ЗКП-ом су наглашене: одрицање од права на суђење и ограничавање права на улагање жалбе на судску одлуку донету у овом поступку. Међутим, ту не треба да се заустави испитивање суда о другим чињеницама, што је исказано речју „посебно“.

Пре свега, законодавац издваја право на суђење. Оно је загарантовано бројним међународним документима, а у ЗКП-у је садржана посебна одредба којом је прописано да окривљени има право да у најкраћем року буде изведен пред суд и да му се суди без икаквог неоправданог одлагања, тј. у разумном року (чл. 14. ЗКП-а). Европска конвенција о заштити људских права и основних слобода гарантује право на јавни претрес приликом решавања питања оптужбе против одређеног лица. Међутим, гарантовање права на јавни претрес не значи безусловно да се исти мора и одржати. Гаранција се односи на чињеницу да окривљени не може бити осуђен без јавног претреса уколико буде желео његово

одржавање. Дакле, овом одредбом лопта је пребачена на волунтаристички терен окривљеног, који јавни претрес може захтевати или га се одрећи. И Европски суд за људска права је констатовао да право на јавни претрес обично укључује и право на рочиште ради одржавања главног претреса, осим уколико не постоје изузетне околности.⁵⁸² С тим у вези, можемо да поставимо питање да ли право на јавни претрес обухвата у ствари право на јавно рочиште, или, као што је то прописао српски законодавац, јавност може бити искључена. Иако термилошки можемо доћи до различитих тумачења, сматрамо да у вези с овим питањем, и за сад, не кршимо правила Конвенције. Уколико окривљени тако жели, он се може одрећи права на одржавање главног претреса. Другим речима, овде је експлицитно дозвољено избацавање главног претреса из поступка по вољи окривљеног, чиме су отворена врата широкој употреби споразума о признању кривичног дела у кривичном поступку. Законодавствима је остављено на вољу каква ће решења да заузму у својим националним законима. С тим у вези, морају се прописати начин утврђивања стварне воље окривљеног и чињеница којима се доказује његово познавање свих последица које се тичу одрицања права на главни претрес.

Тако је поступљено и у српском кривичном процесном законодавству. Поступак споразумевања о кривици није редован поступак и ниједан окривљени није дужан да га поведе, односно да уђе у поступак признавања кривице. Напротив. Једино од воље окривљеног зависи да ли ће ући у поступак. Уколико окривљени уђе у поступак одмах ће бити поучен о свим правима и обавезама које из тога произилазе. Поводом овог конкретног питања, окривљени ће одмах бити поучен да се склапањем споразума одриче права на главни претрес, а тиме и права на извођење доказа.

Другу последицу коју законодавац издваја представља одрицање права на изјављивање жалбе. Као што видимо, у набрајању ових права којих се окривљени одриче законодавац је користио одређени логички редослед, те је прво набројао одрицање од права на редован првостепени поступак, а потом одрицање од права на другостепени поступак. И право на жалбу је право које је загарантовано међународним и домаћим правним документима. Устав Републике Србије прописује право на изјављивање редовног

⁵⁸² Често цитиран случај Европског суда за људска права је предмет *Fischer v. Austria* (no. 16922/90) од 26. априла 1995. године, <http://sim.law.uu.nl/SIM/CaseLaw/hof.nsf/>, март 2011. године, такође у: М. Шкулић, *Коментар Законика о кривичном поступку*, 957; Д. Николић, *Станачки споразум о кривици*, 188.

правног лека. Међутим, окривљени у редовном поступку има право, али не и обавезу да изјави жалбу. Правом на жалбу се може слободно располагати, па окривљени има како право да изјави жалбу тако и да је не изјави, односно да одустане од већ изјављене жалбе. Право на располагање жалбом овде је дато у мало другачијој форми, јер се окривљени много раније одриче од права на изјављивање жалбе. Према прошлом решењу, ЗКП-ом је било дефинисано да се окривљени одриче од права на изјављивање жалбе на одлуке суда донесене поводом споразума о признању кривичног дела, али је било јасно да то може бити само једна врста одлуке – одлука о усвајању споразума, док је жалба против одлуке суда о одбијању споразума била дозвољена. Но, последњим законодавним променама, укинута је право на изјављивање жалбе против одлуке суда којом споразум одбацује или одбија, док је ограничено право на изјављивање жалбе против пресуде донете на основу усвојене нагодбе. Међутим, не представља сметњу по споразум да се окривљени, након доношења пресуде по основу усвојеног споразума одрекне права на изјављивање жалбе по свим основима, будући да ова могућност у сваком случају постоји у редовном кривичном поступку.

Ограничавање права на изјављивање жалбе се инкорпорише у споразум, а потом ће се наћи и у осуђујућој пресуди донесеној на основу споразума о признању кривичног дела. Ова пресуда ће стећи својство правноснажности као и свака друга, управо због остављеног широког простора за изјављивање жалбе, и поред ограничења, под условом да се окривљени није одрекао права на њено изјављивање, јер пресуда постаје правноснажна када се више не буде могла побијати правним леком. Својство извршности ће да добије моментом достављања окривљеном. Кривична санкција која је изречена у пресуди моћи ће од тог момента да се изврши. Наравно, уколико за то нема законских сметњи. Уколико је окривљени осуђен на издржавање казне затвора, одмах након достављања пресуде биће упућен на издржавање казне. Жалба коју би у овом поступку изјавио окривљени или његов бранилац била би одбачена као недозвољена, како у случају да је изјављена по основу по ком се није могла изјавити, тако и када се окривљени одрекао права на овај правни лек.

Када је у питању право на изјављивање жалбе по основу нагодбе, и у упоредним законодавствима су заступљена слична решења. Одрицање од права на суђење прописују многа законодавства, али постоје и изузеци. Рецимо, у Аустрији поступак споразума за

признавање кривице није пут за замену редовног кривичног поступка, већ његово скраћење. У Немачкој такође. Законодавства земаља у региону садрже слична решења какво је садржано у ЗКП-у Србије. Међутим, поводом права на жалбу ситуација није посве једнака. Тако, у Црној Гори је право на жалбу дозвољено само ако пресуда није у складу са закљученим споразумом,⁵⁸³ док закони о кривичном поступку у Босни и Херцеговини допуштају право на изјављивање жалбе по свим основама изузев због одлуке о кривичноправној санкцији.⁵⁸⁴ Пошто ће посебан део рада бити посвећен упоредним решењима, овде неће више бити речи о томе.

2.3. Докази који поткрепљују признање кривице

Трећи услов који суд проверава јесте постојање других доказа који нису у супротности са признањем окривљеног да је учинио кривично дело. У кривичном поступку, ниједна радња се не узима сама за себе као довољна и без икакве контроле. Оптужница треба да се базира на одговарајућим чињеницама и доказима, који морају поседовати одговарајући квалитет, али и квантитет. За њу мора постојати одређени степен сумње да је одређено лице извршило одређено кривично дело. Након што је тужилац поднесе, она пролази одговарајућу контролу, коју обавља суд по службеној дужности. Таква ситуација је и код сакупљања доказа, и признања као једним од доказа. Признање мора имати одговарајући квалитет, али поред њега неопходно је постојање одређеног квалитета и квантитета других доказа, поред признања, а који поткрепљују признање. Историја кривичног поступка препуна је детаља који се тичу трагања за признањем као краљицом доказа. Средства за остваривање тог циља нису бирања, о чему је већ било речи. Признање данас више није краљица доказа, али је дефинитивно један од најзначајнијих, што се огледа и у самом називу овог института, као још једном стазом долажења до признања окривљеног, која је понегде трновита, а негде не. У данашњим законодавствима признање се узима као један од најважнијих доказа, или, како се у теорији још назива, један од могућних доказа,⁵⁸⁵ али уз њега треба да постоје и други докази који поткрепљују

⁵⁸³ Види опширније: Д. Радуловић, *Коментар Законика о кривичном поступку*, Подгорица, 2009.

⁵⁸⁴ М. Симовић, *Кривично процесно право II*, стр. 84, Х. Сијерчић-Чолић, М. Симовић, Д. Кауриновић, и др, *Коментари закона о кривичном/казненом поступку Босне и Херцеговине*, 193.

⁵⁸⁵ М. Шкулић, *Коментар Законика о кривичном поступку*, 958.

наводе кривице. У редовном поступку, орган поступка је и даље дужан да прикупља доказе ако постоји основана сумња у истинитост признања, или је признање непотпуно, противречно или нејасно и ако је у супротности са другим доказима (чл. 88. ЗКП-а), док је по старом решењу било предвиђено да ће суд и даље да прикупља доказе уколико је признање очигледно лажно, непотпуно, противречно или нејасно, ако није поткрепљено другим доказима или ако треба прикупити доказе од којих зависи врста и мера кривичне санкције.⁵⁸⁶ Дакле, из наведеног се примећује да је једна од одредаба старог решења она којом се захтева поткрепљеност признања другим доказима. Иако су на први поглед сличне, између наведених одредаба постоје значајне разлике. Више не егзистира решење по којем орган поступка мора да поткрепи признање новим доказима, већ само у ситуацији када је признање у супротности са другим доказима. А који су то други докази и какав је њихов значај по признање? О томе законодавац не говори. Теоретски, у кривичном поступку може да постоји мноштво доказа који нису у супротности са признањем, али истовремено не стоје ни у каквој вези с њим. Судови би у пракси требало да буду веома опрезни с тумачењем ове одредбе и да узимају у обзир само она признања која су заиста поткрепљена другим доказима, без обзира на постојање доказа који немају додира са признањем. Уколико до нагодбе дође у току главног претреса, ситуација ће бити сигурнија, јер ће често бити изведени макар неки од доказа који говоре у прилог оптужници.

Други докази су у овом поступку неопходни баш због тога да би суд могао да одобри споразум о признању кривичног дела. Није од великог значаја у каквом су односу ови докази са признањем кривице, тачније, да ли су прибављени заједно са признањем, тј. да ли проистичу из признања и да ли је тужилац дошао до њих након датог образложеног признања или су у питању докази до којих је тужилац дошао потпуно независно од признања, попут исказа сведока, налаза и мишљења вештака и сл. Исказ оштећеног може имати велику улогу у прибављању ових доказа. Окривљени може признати да је извршио кривично дело, што ће представљати основни део његовог исказа, али затим може указати на место извршења кривичног дела уколико је исто непознато, на средство извршења у смислу његове идентификације или места налажења, предмета кривичног дела, али и лица

⁵⁸⁶ Опшриније о специфичностима новог решења у: В. Турањанин, М. Воштинић, *О појединим тешкоћама у примени новог Законика о кривичном поступку Србије*, 466-481.

која су заједно са њим учествовала у извршењу тог кривичног дела итд. У литератури се такође наводи и чињеница да ово признање може бити прилично значајно, и сматрати се олакшавајућом околности, а окривљени при том може добити и одређене погодности, уколико се без овог признања не би могло доћи до неких других доказа значајних за кривични поступак, а везаних како за доказивање кривице конкретног окривљеног, тако и за доказивање кривице саокривљених или саучесника.⁵⁸⁷

Из свега наведеног произилази да се и овде тражи процена укупног доказног материјала, али и процена сваког доказа понаособ. Као и у редовном кривичном поступку, суд ће користити технику слободне оцене доказа, ценећи овде нарочито квалитет признања, а потом и остале доказе. У односу на редован поступак суд ће ипак стајати у нешто тежој позицији јер нема провођења доказа ако је до нагодбе дошло пре одржавања главног претреса, па ће се због тога користити пре свега својом способношћу да оцени све поднете доказе. Без извођења доказа цела ова операција добија мало сложенији вид, јер неизведени морају у судији произвести учинак да су довољни да га увере да је признање са свих аспеката правилно и да се може прихватити.

2.4. Казна или друга кривична санкција, односно мера у погледу које су јавни тужилац и окривљени постигли споразум је у складу са кривичним или другим законом

Након што прође испитивање свих чињеница, суд прелази на последњи услов, али не и најмање важан, а то је да ли је казна или друга кривична санкција, односно мера у погледу које су јавни тужилац и окривљени постигли споразум, у складу са кривичним или другим законом. Другим речима, суд прелази на испитивање договорене казне. Да се подсетимо, законодавац прописује да се јавни тужилац и окривљени могу сагласити о изрицању окривљеном казне, распона казне или друге кривичне санкције, без ограничења осим у погледу тога да иста треба да буде у складу са кривичним или другим законом.⁵⁸⁸

⁵⁸⁷ М. Шкулић, *Коментар Законика о кривичном поступку*, 958.

⁵⁸⁸ По старом решењу, казна није могла бити испод законског минимума за кривично дело које се окривљеном ставља на терет, а изузетно, када је то очигледно оправдано значајем признања окривљеног за разјашњење кривичног дела за које се терети, чије би доказивање без таквог признања било немогуће или знатно отежано, односно за спречавање, откривање или доказивање других кривичних дела, односно због постојања нарочито олакшавајућих околности, јавни тужилац и окривљени су се могли договорити да се окривљеном изрекне блажа казна, али у границама прописаним Кривичним закоником.

Суштински посматрано, суд приликом проверавања уговорене казне, пре свега, проверава законитост рада тужиоца, те да ли је тужилац правилно применио материјално право. Приликом преговарања са окривљеним, тужилац је страна која води рачуна о примени закона, тј. законских правила о изрицању казне за одређено кривично дело, његовом максимуму и минимуму, те правилима о ублажавању казне. Наравно, тужилац мора узети у обзир и бројне друге одредбе, пре свега одредбе о стицају уколико је у питању више кривичних дела за која окривљеном треба судити. Окривљени најчешће није лице које је стручно праву (мада и овде можемо ставити велики знак питања у данашње време), тако да одговорност за договорену казну и евентуално кршење правила о утврђивању казне приписујемо тужиоцу. Контрола споразума овде ће се свести на преглед утврђене казне, односно како је утврђена у односу на минимум казне која је прописана Кривичним закоником. Казна може бити изнад законског минимума, што наравно, зависи од тежине извршеног кривичног дела, односно броја и тежине извршених кривичних дела, а затим може бити једнака законском минимуму или нижа од њега. Како се то исправно наводи, илузорно је посматрати утврђену казну у односу на максимум запређене казне у српском законодавству, нарочито с обзиром на праксу изрицања казни, па би такво једно разматрање добило само теоретски смисао.⁵⁸⁹

Приликом објашњавања судске контроле утврђене казне држаћемо се пута који је већ утабан у теорији кривичног процесног права, па ћемо се пре свега подсетити на правила о утврђивању казне и неке дилеме везане за то питање, у кратким цртама, јер смо о томе детаљно говорили. Наиме, дилема лежи у несигурности поводом питања да ли српски законодавац тражи казну утврђену у распону или тачно утврђену казну, односно другу кривичну санкцију. Према једном ставу у теорији, законодавац сматра довољним да тужилац и окривљени договоре казну у релативним оквирима, препуштајући суду да утврди тачну казну. Међутим, примат се и ту даје апсолутно одређеној казни, сматрајући да суд не може одбити споразум уколико се тужилац и окривљени нису договорили само о висини казне, а у погледу осталих елемената да су постигли сагласност. У том случају странке могу препустити суду да он прецизира казну.⁵⁹⁰ Иако је то питање било спорно, новим законским решењем предвиђена је и могућност уговарања оквира казне, али што

⁵⁸⁹ М. Шкулић, *Коментар Законика о кривичном поступку*, 954.

⁵⁹⁰ Д. Николић, *Споразум о признању кривице*, 159-164; Д. Николић, *Страначки споразум о кривици*, 182-187.

треба користити само у ситуацијама уколико странке не би успеле да постигну договор о тачно утврђеној казни. Но, уколико до нагодбе дође у току главног претреса, суд је у тој ситуацији, када је већ изведен одређен број доказа, у могућности да одмери казну, односно другу кривичну санкцију. У редовном поступку, суд, да би правилно одмерио казну претходно мора да изводи доказе како би утврдио све чињенице. Тек након тога је у стању да правилно одмери и изрекне казну окривљеном. Приликом разматрања споразума суд нема ову могућност уколико до нагодбе дође пре главног претреса. Он не изводи доказе, већ своју одлуку доноси искључиво на основу споразума и дијалога са окривљеним, којим утврђује одређене чињенице. Такође, можемо да наведемо и то да би уговарањем распона казне дошло до чињења неправде окривљеном који је у потпуности признао кривично дело. Он би био преварен, зато што му законодавац ограничава право на изјављивање жалбе против судске одлуке донете на основу усвојеног споразума о признању кривичног дела, што би имало јако тешке последице по окривљеног.⁵⁹¹ Услед свега тога, приликом уговарања распона казне треба бити изузетно опрезан, и сматрамо да до тога може да дође само када је већ изведен потребан број доказа.

Додатни аргумент схватању да странкама треба допустити уговорања распона казне налази се у чињеници да је независно судство још увек важан фактор у кривичном поступку, чиме јача дискреционо право одлучивања. Овде се његово право одлучивања састоји у томе што је једини суд овлашћен и способан да изрекне окривљеном казну у складу са сврхом кажњавања.⁵⁹² Затим, наводи се и то да на овај начин одмеравање и индивидуализација казне у потпуности прелазе у руке странака, а да суд долази само у ситуацију да потврђује већ утврђену казну. На овај начин судска правда замењује се административном правдом. Такође долази и до нарушавања кредибилитета суда, јер окривљени добија одређене погодности и у фази извршења казне, па на тај начин казна у очима јавности постаје симболична. То није далеко од истине у Босни и Херцеговини, у којој је јавно мњење окренуто против овакве праксе изрицања казни. Да би се овакве ситуације избегле, суд приликом разматрања сваког споразума треба да води рачуна о генералној и специјалној превенцији и о интересима јавности.⁵⁹³ Коначно, а вероватно и

⁵⁹¹ М. Шкулић, *Коментар Законика о кривичном поступку*, 955

⁵⁹² *Sporazum o priznanju krivice: primjena pred sudovima BiH i usaglašenost sa međunarodnim standardima za zaštitu ljudskih prava*, misija OSCE, 20-24.

⁵⁹³ М. Симовић, *Кривично процесно право II*, 85.

блнзу истннн, јесте и могућност да је овакво решење унето због тога што постоји и у америчком правосуђу, под чнјим утнцајем је и настала нова концепцнја новог крнвнчног поступка у Србнји.

Окрнвлњени прнступа преговарању око прнзнања превасходно из разлога да бн уговорно што ннжу казну, односно блажу крнвнчну санкцнју. Уколико не испуни тај цнљ, тешко да бн уопште склопно нагодбу о прнзнању крнвнчног дела, чак нн у случају да су казнени распонн малн. Искуства из немачког крнвнчног правосуђа нам показују да судовн, који нначе учествују у преговарању око казне, најчешће изрнчу казну предвнђену горњнм лнмнтот уговореног распона. А у прнродн је човека да у оваквнм ситуацијама вндн најгоре по себе, па бн и окрнвлњени, у Србнји, сматралн да су уговарањем распона казне у стварн себн уговорнлн казну предвнђену горњнм уговореннм лнмнтот.

У теорнји се правн разлика између две врсте судског проверавања казне. То су формално и матернјално проверавање. Формално проверавање значн да суд испнтује да лн је казна ублажена у границама која је пропнсана Крнвнчнм законнком. Мериторно проверавање проднре у суштнну стварн, проверавајући да лн је такво ублажавање казне очнгледно оправдано значајем прнзнања окрнвлњеног у односу на разјашњење крнвнчног дела за које се теретн и с обзиром на све друге околностн.⁵⁹⁴ А како бн се упустио у операцију проверавања овнх чнњеница суду, на располагању му стоје списн крнвнчног поступка, као и усмене изјаве странака уколико буде бнло потребе за њнма. Суд се не упушта у извођење доказа, јер за то нема законскнх могућностн, алн му зато стоје на располагању наведени изворн сазнања. Прво, суд ће покушати да сагледа из споразума оправданост изрнцања казне испод мнннмума, а у пропнсаннм границама. Друго, на располагању му стоји тужнлац, који може да му пружн све неопходне ннформације везане за своју одлуку да ублажн казну испод мнннмума, те му пружнн своја схватања конкретногог случаја у бољој форми него што то стоји у писмену које се налазн пред судом. Уколико суд буде сматрао разлоге тужноца неоснованнм, донеће одлуку којом ће одбнн споразум. Ово даље значн да суд може одбнн споразум о прнзнању крнвнчног дела како у случају када сматра да утврђена ублажена казна не одговара тежнн извршеног крнвнчног дела, тако и у ситуацији када је казна одмерена у распону пропнсаном законом, алн да је суд у сваком случају сматра неодговарајућом.

⁵⁹⁴ *Ibid.*

Законодавац је, за прихватање споразума, предвидео испуњење само четири описана услова, редукујући на та начин некадашње решење, према којем је био предвиђен и пети услов, којим је било предвиђено да ће суд прихватити споразум ако је правичан. Другим речима, суд је споразум могао да одбије ако је био противан разлозима правичности. Пошто то решење више не егзистира, њиме се нећемо бавити детаљно.⁵⁹⁵

⁵⁹⁵ Последња ставка споразума коју је суд проверавао, али не и најмање битна, била је оцена питања да ли је споразум о признању кривичног дела противан разлозима правичности и да ли су адекватно заштићена права оштећеног. Према Изменама ЗКП-а из 2009. године унете су и језичке промене одређене у одредбама којима је био регулисан споразум у ЗКП-у из 2006. године. Међутим, избегавајући овде разматрања језичких конструкција из наведених законских текстова, само ћемо навести да је њима недвосмислено уведено начело правичног суђења у кривичнопроцесно законодавство Србије, прокламовано Европском конвенцијом о заштити људских права основних слобода, које је потом предвиђено и Уставом Републике Србије. Ово решење је задржано и у новом ЗКП-у, у ком је предвиђено чл. 1. ст. 1. да ЗКП „утврђује правила чији је циљ да нико невин не буде осуђен, а да се учиниоцу кривичног дела изрекне кривична санкција под условима које прописује кривични закон, на основу законитог и *правично* спроведеног поступка“, заобилазећи питање како један закон може било шта да пропише, што већ улази у домен номотехнике. Али, иако је начело правичног поступка инкорпорисано у овај законски текст, одредба да споразум треба бити у складу с тим је брисана. Правичност кривичног поступка представља омогућавање испуњење циља поступка: да нико невин не буде осуђен, а да се учиниоцу кривичног дела изрекне кривична санкција под условима предвиђеним Кривичним закоником и на основу законито спроведеног поступка. Суд је првенствено имао задатак да провери да ли постоји неки од разлога за одбацивање споразума о признању кривичне. Након што би утврдио да је споразум поднет благовремено и да је на рочиште приступио уредно позвани окривљени, суд би прешао на испитивање садржине нагодбе. Пре свега, суд би обратио пажњу на казну утврђену у споразуму, као основном елементу правичности, што видимо и из тумачења појма правичности, то јест, да ли је казна правична или је противна разлозима правичности. Овај елемент би морао да буде проверен без обзира на чињеницу да ли је то прописано ЗКП-ом, а то је иначе основни разлог због којих процентуално највећи број споразума у иностраној судској пракси буде одбијен. Пошто у српском законодавству више није ограничено закључење споразума с обзиром на запрећену казну, ситуација оцене споразума захтјева свестран приступ проблему. Упуштајући се у проблем анализе казне суд је требало прво да провери да ли је казна одмерена у законом предвиђеним оквирима, али у оквирима за одмеравање какво омогућавају одредбе о споразуму о признању кривичне, а уколико утврди да је казна одмерена на дозвољен начин (у супротном би дошло до одбацивања споразума) прешао би на оцењивање оправданости изрицања тако утврђене казне, ценећи разлоге правичности и интересе оштећеног. Правичност налаже изрицање кривичне санкције окривљеном након законито спроведеног поступка, а таква санкција мора да буде сврсисходна, те да буде одмерена с обзиром на све околности које су Кривичним закоником узете у обзир приликом одмеравања казни. Као што видимо, законодавац нимало случајно није стављао у исти кош оцену интереса правичности и интереса оштећеног, јер су међусобно повезани истом повезницом – кривичном санкцијом која ће се изрећи окривљеном. Наиме, и оштећени је заинтересован за то каква ће казна бити изречена окривљеном, јер се његови интереси нису заустављали само на имовинскоправном захтеву. Интереси правичности, а што значи у одређеном виду и интереси јавности и друштва, за разлику од интереса оштећеног као појединца, омогућавали су преиспитивање адекватности казне у односу на кривично дело које је предмет поступка. Суд би преиспитао посебни минимум и максимум казне за конкретно кривично дело, а након што утврди да је казна одмерена у прописаним оквирима, прешао би на утврђивање чињеница да ли је тако утврђена казна у складу да општом сврхом кривичних санкција, а затим о сврси појединих кривичних санкција, посебно о сврси кажњавања. Позитиван одговор на ово питање довео би суд пред разматрање питања оправданости изрицања те казне из угла посматрања оштећеног, док би негативан одговор на то питање довео до одбијања споразума о признању кривичне, са образложењем да се утврђеном кривичном санкцијом очигледно не би могла остварити сврха кажњавања. Суд није изводио доказе, па се није могао детаљно упуштати у питање врсте и мере казне, штитећи тако и интересе оштећеног, јер нису честе ситуације да ће казном бити задовољан оштећени, али не и суд. М. Шкулић, *Коментар Законика о кривичном поступку*, 960. На основу те процене суд би донијео одлуку о одбијању споразума омогућавајући тако да се питање адекватне казне

Коначно, када је у питању прихватање споразума, прописано је да пресуда којом се прихвата споразум, поред елемената из чл. 428. ст. 2, 3. и 5. садржи и разлоге којима се суд руководио приликом прихватања споразума (чл. 317. ст. 2. ЗКП-а). Пресуду доноси или судија за претходни поступак или председник већа, а мора се радити о осуђујућој пресуди. У теорији постоје схватања да суд може донети и одбијајућу пресуду. Наиме, пошто је једна врста споразума о признању кривичног дела нагодба о оптужници, где јавни тужилац одустаје од кривичног гоњења за одређена кривична дела, а оптужница је поднета суду, тада суд мора донети, с обзиром на садржај споразума, одбијајућу пресуду.⁵⁹⁶ Таква одбијајућа пресуда може се изградити посебно, а може бити и у склопу осуђујуће пресуде, па ће у истом поступку постојати и осуђујућа и одбијајућа пресуда. Ми се не слажемо са овим ставом. Наиме, пресуда која се доноси у овом поступку увек мора бити осуђујућа и да садржи утврђену казну или другу кривичну санкцију. Али уколико дође до одустајања тужиоца од појединих делова оптужнице, односно од гоњења за поједина кривична дела, у том делу пресуде суд мора донети одбијајућу одлуку. Само таква одлука је у складу са споразумом. Међутим, сматрамо да се ту не доноси посебна пресуда, и да не може постојати одбијајућа пресуда, али у једном делу осуђујуће пресуде

расправи на два начина. Прво, странке уколико имају времена за то могле су да склопе нови споразум о признању кривице, са промењеном кривичном санкцијом, односно казном, и такав споразум поново би пролазио судску контролу на исти начин као и одбијени споразум о признању кривице. Друго, странке су могле да се одлуче за спровођење редовног кривичног поступка, у случају да нису имале времена да склопе нову нагодбу или уколико је једна од њих или обе сада желеле спровођење редовног поступка. Проблем приликом одређивања казне и њене судске верификације може да настане кад буде склопљен споразум о оптужници, уколико тужилац склопи споразум за блажи облик кривичног дела, при чему ће морати посебно детаљно да објасни суду због чега се одлучио на такав корак и због чега сматра да такав споразум треба да буде усвојен. На крају, навешћемо и то је суд приликом оцене споразума требало да размотри и неопходност закључивања споразума о признању кривице. Неопходност закључења споразума долази до изражаја приликом оцене сразмерности уступака и противустапака, односно сразмере између бенефиција које је понудио тужилац (мера, врста, висина казне и правна квалификација исте) у односу на сарадњу окривљеног, мерену значајем признања, датих информација, спремности за сарадњу итд.⁵⁹⁵ Ово је место на коме се опет враћамо на уговорну теорију. Као и код уговора грађанског права, вредности чинидбе и противчинидбе треба да буду сразмерне. Тужичеви уступци ће овде бити сразмерни уступцима окривљеног, али ће се огледати у томе да ће тужилац допустити толико нижу казну колико окривљени буде био спреман да сарађује и колико буде вредело његово признање заједно са свим информацијама које буде пружио. Несразмерност чинидби водило би одлуци суда којом се одбија споразум о признању кривице. Из ових тврдњи произилази наредна – превелике олакшице тужилац је морао да оправда јаким разлозима пред судом. На основу тога ценила се и неопходност закључења споразума о признању кривице, поготово са таквом садржином. У споразумима где су узајамне вредности давања једнаке или сличне, нарочито уколико на први поглед тако изгледа, није била неопходна контрола неопходности изузев у јако малој мери, али која се повећавала како су се чинили већи уступци од стране тужиоца.

⁵⁹⁶ С. Бејатовић, *Кривично процесно право*, 444; Д. Николић, *Страначки споразум о кривици*, 222.

може постојати део којим се тужилац одбија са оптужницом.⁵⁹⁷ Дакле, јединствена пресуда ће имати двоструки диспозитив, где ће се окривљени огласити кривим за одређена кривична дела, а док ће се оптужба одбити за друга.⁵⁹⁸ Коначно, у теорији постоји став да се може донети како јединствена пресуда, са два диспозитива, тако и формално две посебне судске одлуке.⁵⁹⁹

Суштински посматрано, то значи да се и ова пресуда састоји из три дела: увода, изреке и образложења. Увод пресуде садржи: назначење да се пресуда изриче у име народа, назив суда, име и презиме председника и чланова већа и записничара, име и презиме оптуженог, кривично дело за које је оптужен и да ли је био присутан на главном претресу, дан главног претреса и да ли је главни претрес био јаван, име и презиме тужиоца, браниоца, законског заступника и пуномоћника који су били присутни на главном претресу и дан објављивања изречене пресуде, као и да ли је пресуда донета једногласно или већином гласова. Изрека пресуде садржи личне податке о оптуженом (чл. 85. ст. 1.)⁶⁰⁰ и одлуку којом се оптужба одбија или се оптужени ослобађа од оптужбе или се оглашава кривим. Ако је оптужени оглашен кривим, изрека пресуде садржи потребне податке наведене у чл. 424. ЗКП-а, а у случају стицаја кривичних дела, изрека пресуде садржи казне утврђене за свако поједино кривично дело и јединствену казну која је изречена за сва дела у стицају.

У пресуди у којој се оптужени оглашава кривим, суд ће изрећи:

1. за које се дело оглашава кривим, уз назначење чињеница и околности које чине обележја кривичног дела, као и оних од којих зависи примена одређене одредбе кривичног закона;
2. законски назив кривичног дела и које су одредбе закона примењене;
3. на какву се казну осуђује оптужени или се по одредбама кривичног закона ослобађа од казне;

⁵⁹⁷ М. Шкулић, *Коментар Законика о кривичном поступку*, 967.

⁵⁹⁸ Т. Васиљевић, М. Грубач, *Коментар Законика о кривичном поступку*, 612.

⁵⁹⁹ В. Ђурђић, *Споразум о признању кривице*, 106.

⁶⁰⁰ То су следећи подаци: име и презиме, јединствени матични број грађана или број личног документа, надимак, име и презиме родитеља, девојачко породично име мајке, где је рођен, где станује, дан, месец и годину рођења, држављанство, занимање, породичне прилике, да ли је писмен, какве је школе завршио, шта он и чланови његовог породичног домаћинства поседују од имовине, да ли је, кад и зашто осуђиван, да ли је и кад изречена кривична санкција извршена и да ли се против њега води поступак за које друго кривично дело.

4. одлуку о условној осуди, односно о опозивању условне осуде или условног отпуста;
5. одлуку о мери безбедности, о одузимању имовинске користи или о одузимању имовине проистекле из кривичног дела;
6. одлуку о имовинскоправном захтеву;
7. одлуку о урачунавању притвора или већ издржане казне;
8. одлуку о трошковима кривичног поступка.

Ако је оптужени осуђен на казну затвора до једне године, у пресуди се може навести да ће се казна затвора извршити у просторијама у којима осуђени станује, са или без примене електронског надзора. Ако је оптужени осуђен на новчану казну, у пресуди ће се навести да ли је новчана казна одмерена и изречена у дневним износима или у одређеном износу и рок у коме се новчана казна има платити, као и начин замене ове казне казном затвора или казном рада у јавном интересу у случају да оптужени не плати новчану казну у одређеном року. Ако је оптужени осуђен на казну рада у јавном интересу, у пресуди ће се навести врста и трајање рада и начин замене ове казне казном затвора у случају да оптужени не обави рад у целости или у једном делу. Ако је оптужени осуђен на казну одузимања возачке дозволе, у пресуди ће се навести трајање ове казне и начин замене ове казне казном затвора у случају да оптужени управља моторним возилом за време трајања казне одузимања возачке дозволе. Ако је оптуженом изречена условна осуда са заштитним надзором, у пресуди ће се навести садржина, трајање и последице неиспуњења обавезе заштитног надзора (чл. 424. ЗКП-а). И на крају, будући да се ради о пресуди којом је прихваћен споразум о признању кривичног дела, она мора да садржи и разлоге којима се суд руководио приликом прихватања споразума. Што је ово образложење боље, самим тим и пресуда ће се лакше одржати, због чега не треба одвише лако узимати споразум и донети пресуду без детаљног образложења. Образложење донете пресуде мора садржавати јасно одређене разлоге на основу којих је суд утврдио да постоји довољно доказа о кривици оптуженог, јер ће у супротном бити учињена битна повреда одредаба кривичног поступка.⁶⁰¹ Тако, када окривљени добије велике бенефиције, што се огледа пре свега у редукацији казне, природно је да се то мора детаљно образложити из

⁶⁰¹ Решење Врховног суда Федерације Босне и Херцеговине број 07 0 К 005047 11 Кж 2 од 04.05.2011. године, објављено у Љ. Филиповић, Судска пракса Врховног суда Федерације Босне и Херцеговине, Правна мисао, број 11-12/2011, 128-131

много разлога. На крају пресуде долази упутство о правном леку, где се наводи да жалба није дозвољена, уз изузетак.

Радном верзијом је било предвиђено решење слично некадашњем, по ком би суд доносио пресуду којом би окривљеног огласио кривим, а у образложењу би навео да је пресуда донета на основу споразума о признању кривичног дела. О овом смо већ говорили, тако да се нећемо поново упуштати у расправу у вези са овим питањем.

2.3. ОДБИЈАЊЕ СПОРАЗУМА О ПРИЗНАЊУ КРИВИЧНОГ ДЕЛА

Трећа врста одлука која се доноси у овом поступку јесте решење о одбијању споразума о признању кривичног дела. Суд ће решењем одбити споразум уколико утврди:

1. да постоје разлози из чл. 338. ст. 1. ЗКП-а и
2. да није испуњен један или више услова из чл. 317. ст. 1. ЗКП-а (чл. 318. ст. 1. ЗКП-а).⁶⁰²

На првом месту законодавац наводи да ће суд одбити споразум ако установи:

1. да дело које је предмет оптужбе није кривично дело, а нема услова за примену мера безбедности;
2. да је кривично гоњење застарело, или да је обухваћено амнестијом или помиловањем, или да постоје друге околности које трајно искључују гоњење;

⁶⁰² Према старом ЗКП-у, ово решење се доносило у случају да није испуњен неки од услова чије је испуњење законодавац захтевао да би споразум био усвојен. Дакле, споразум о признању кривичног дела би био одбијен уколико окривљени није свесно или добровољно признао кривично дело, односно кривична дела која су предмет споразума, или је признање дао у заблуди, или је закључен супротно одредбама којим је прописано правилно одмеравање казне, или да приликом потписивања споразума није био свестан свих последица које носи закључење споразума, пре свега да се тиме одриче права на суђење и права на изјављивање жалбе против одлуке суда донете на основу споразума, или да не постоје други докази који поткрепљују признање окривљеног, или ако су споразумом повређена права оштећеног или да је споразум противан разлозима правичности. За доношење решења о одбијању споразума било је довољно да није испуњен један од наведених услова, а нарочито уколико је постојало више „грешака“ у нагодби. ЗКП-ом је овде био наведен још један разлог за одбијање споразума, а то је када казна, односно друга кривична санкција утврђена у споразуму, очигледно није одговарала тежини кривичног дела које је окривљени признао. Иако у набрајању услова чије је испуњење захтевао да би споразум био валидан законодавац није набрајао и услов да казна, односно друга кривична санкција, буде сразмерна тежини кривичног дела, из ове одредбе је произилазило очигледан закључак да је то био један од битних услова. Међутим, сматрало се да се споразум може одбити и с обзиром на околности које су везане за личност окривљеног, јер је одбијање споразума требало везати не само за тежину извршеног кривичног дела и забраћену казну, већ и за неприхатљивост одмеравања казне или друге кривичне санкције. В. Ђурђић, *Споразум о признању кривице*, 102. Уколико би суд утврдио да није испуњен један или више услова донео би образложено решење којим се споразум о признању кривичног дела одбијао, а признање окривљеног дато у споразуму није могло бити доказ у кривичном поступку (чл. 282(в). ст. 9. ЗКП-а).

3. да нема довољно доказа за оправдану сумњу да је окривљени учинио дело које је предмет оптужбе.

Након што суд утврди да постоји неки од наведених недостатака, донеће образложено решење о одбијању споразума. Дакле, када погледамо све врсте судских одлука у овом поступку, примећујемо да ће суд решењем да одбије или одбаци споразум, док га усваја пресудом. Када одбије споразум о признању кривичног дела суд ће у решењу констатовати које делове нагодбе сматра неправилним, из којих разлога није прихватио споразум, као и због чега сматра да овај акт не испуњава сврху кривичног поступка, те га треба одбити. На основу тога странке и оштећени ће стећи увид у разлоге због којих споразум није прихваћен, чиме им се сада пружају две могућности. Прво, тужилац и окривљени ће сада имати црно на бело становиште суда поводом њиховог преговарања и договарања. На основу њега сада могу да формирају нови договор и да закључе нови споразум о признању кривичног дела који ће поднети суду. Друго, могу ризиковати у редовном или скраћеном кривичном поступку.⁶⁰³ Оштећени такође у новом поступку преговарања, ако буде било времена за његово покретање и уколико га странке покрену, добија нову могућност за заштиту својих права, с тим што ту могућност има и у редовном кривичном поступку, који може да се покрене након доношења судске одлуке.

Законодавац не предвиђа нити објашњава право на жалбу лица која учествују у поступку у овом члану, већ га измешта у посебан члан. Тим методом ћемо се и ми овде послужити, због прегледности објашњавања права на жалбу, како га не бисмо раздвајали на више места у раду. У овом члану законодавац нити предвиђа, нити унапред наговештава, да ли ће допустити право на жалбу на ове одлуке. ЗКП-ом је прописано да се, када решење о одбијању споразума о признању кривичног дела постане правноснажно, споразум и сви списи који су са њим повезани, уништавају у присуству судије који је донео решење и о томе се саставља записник, а поступак се враћа у фазу која је претходила закључењу споразума (чл. 318. ст. 2. ЗКП-а). Међутим, будући да против решења о одбијању споразума жалба није допуштена, оно је постало правноснажно моментом доношења, јер је изричито прописано да решење постаје правноснажно када се више не може побијати правним лековима или кад жалба није дозвољена, што је овде

⁶⁰³ Према старијем решењу, странкама је на располагању стајала још једна могућност. Наиме, суд је на тај начин тужиоцу и окривљеном давао основ на коме ће се темељити жалба против ове одлуке, на коју су имали право.

случај, а моментом правноснажности постаје и извршно (чл. 277. ст. 1-2. ЗКП-а). Када је у питању враћање поступка у фазу која је претходила закључењу споразума, ту се не мисли на фазе на које се дели кривични поступак, него на моменат који је претходио закључењу споразума. У супротном бисмо дошли до ситуације да имамо закључење споразума у фази оптужења, а да поступак вратимо у истрагу.

Иако се стално враћамо на компарацију старијих и нових решења, то је и овде неопходно. Наиме, пре је важило правило да се споразум уништава пред судом, о чему се састављала службена забелешка, а судија који је донео решење о одбијању споразума није могао да учествује у даљем току поступка.⁶⁰⁴ Прво, треба да обратимо пажњу на то да се о овој радњи саставља записник, а не само службена забелешка, које решење је за поздравити. При том, треба да се подсетимо да је ово друго место на коме је законодавац заменио радње: приликом вођења преговора пре се састављао записник, а сада службена забелешка, док је код уништавања споразума и списа ствар обрнута. Друго, сада је исправно предвиђено да судија који је учествовао у уништавању списа не може да учествује у даљем току поступка (чл. 318. ст. 3. ЗКП-а). Такође, на седници Врховног касационог суда од 16.04.2014. године, заузето је становиште да судија који је одбио споразум о признању кривичног дела у односу на једног окривљеног, не може учествовати у даљем току поступка према другим саокривљеним, који су оптужени за исту радњу, а који нису са тужиоцем закључили нагодбу. Исти принцип треба да буде примењен и ако се ради о различитим радњама саокривљених.

Уништавање споразума о признању кривичног дела и свих списа који су са њим повезани несумњиво има добру сврху. Законодавац и на овај начин покушава да заштити окривљеног како не би дошао у много незгоднију ситуацију по себе уколико призна извршење дела, а суд не прихвати споразум. Уништавање споразума и свих списа везаних за закључење споразума је логична и посве разумљива радња суда, која своје упориште налази и у упоредном праву. Признање кривице које се налази у споразуму не производи правно дејство, па је самим тим и егзистирање докумената који могу да компромитују окривљеног у даљем току поступка непотребно и опасно. Уништавање писмена које означава споразум није спорно, али забуну може да створи одредба која налаже и уништавање свих списа који су са њим повезани. Пре свега, језичким тумачењем ове

⁶⁰⁴ Члан 282(в). став 10. старог ЗКП-а.

одредбе можемо доћи до закључка да законодавац налаже уништавање апсолутно свих списа који су коришћени да би се дошло до споразума, што није тачно. Сви списи не могу и не смеју бити уништени. У списе повезане са споразумом спадаће поднесци које су странке упућивале међусобно, службене белешке о преговарању и службена белешка о признању дела. Докази који су коришћени приликом преговарања не могу бити уништени, као ни докази који су постојали, за које се знало, али који нису искоришћени. Уништавањем овим доказа дошло би до компликовања редовног поступка, његовог отежавања и стављања под упитник што се тиче успешног завршетка. Због тога ову одредбу треба уже тумачити и примењивати, водећи рачуна и о интересима одбране у кривичном поступку.⁶⁰⁵ Занимљиво је и то да је фактички немогуће уништити све списе, односно делове списа који су повезани са друим списима. Овде мислимо на судски уписник. Уписник се води у читавој Републици Србији на јединственом документу, у ком ће се споразум квалификовати као „строго поверљив“. Уколико би споразум био усвојен ова ознака би се скинула, али уколико би био одбијен или одбачен подаци би морали бити заштићени и даље, што се омогућава забраном увида у уписник свим трећим незаинтересованим лицима.⁶⁰⁶ Такође, уништавање споразума и свих списа који су повезани са споразумом треба да уследи и након доношења судске одлуке о одбацивању споразума, јер и ту не постоји ништа мања опасност од угрожавања права окривљеног.⁶⁰⁷

Уништењем нагодбе долази до уништавања свих трагова о чињеници да је окривљени већ једном у поступку признао кривицу. Наиме, у наредном делу поступка странке могу приступити закључењу новог споразума или покренути редован поступак на суду. Уколико покрену редован поступак тада неће најчешће доћи до признања од стране окривљеног, већ ће се бранити тврдњом да није извршио кривично дело за које га терети оптужница. Из тог разлога споразум који није прошао судску верификацију сада више не треба да постоји. Било које писмено које би се појавило на суду, а које се односило на споразум који је одбијен или одбачен, могло би да компромитује окривљеног. Међутим, и овде се срећемо са једним проблемом, који можемо да пронађемо у фактору званом као човек. У сваком суду ће се знати да је окривљени већ признао извршење кривичног дела, што ће створити предубеђење код суда да је окривљени крив. То готово да се не може

⁶⁰⁵ М. Шкулић, *Коментар Законика о кривичном поступку*, 961.

⁶⁰⁶ Д. Николић, *Страначки споразум о кривици*, 206.

⁶⁰⁷ Т. Васиљевић, М. Грубач, *Коментар Законика о кривичном поступку*, 610.

избећи. Наведено ствара ситуацију у којој тражимо од „суда да изведе менталну гимнастику игноришући претходно признање извршења кривичног дела“.⁶⁰⁸ Законодавац је покушао да заобиђе овај проблем елиминишући судију који је учествовао у овом поступку из даљег дела поступка, али то не мора да буде од неког већег значаја. Окривљени је признавањем кривице већ направио завршни корак који је резултирао истим оним резултатом до којег би дошао суд да је провео редован поступак и огласио окривљеног кривим. Штета по окривљеног је начињена, папири који су у вези са његовим признањем могу бити уништени, али је само признање дошло до свести свих лица која су учествовала у овом поступку, и то се не може избрисати из њиховог памћења, поготово у мањим срединама. Тужилац, који је водио поступак споразумевања, је нарочито свестан признања. Он је водио поступак, узео признање, прикупио све неопходне доказе који поткрепљују признање, затим само признање је детаљно образложено, уз навођење свих оних чињеница о којима смо говорили када смо обрађивали поступак узимања признања, као што је средство извршења кривичног дела, понашање учиниоца пре извршења дела, за време извршења, после извршења итд. На основу познавања ових чињеница, немогуће је од тужиоца захтевати да се понаша као да не зна за њих. Тужилац је ту већ у предности и са те стране што је прикупио довољно доказа да докаже да је окривљени извршио кривично дело, што на основу своје активности и размишљања, то и на основу изјава окривљеног којим је образлагао своје признање.

Али, тужилац је овде мањи део проблема. Тужилац и окривљени су странке једнаке у својим правима, тако да је на тужиоцу и даље да докаже кривицу окривљеног, али на бази оних доказа које може да користи. Уколико тужилац није у стању да докаже кривицу окривљеног, суд ће донети ослобађајућу пресуду, што није лако замисливо, али не и немогуће у пракси, као што је потврђено у судској пракси Босне и Херцеговине. Тако, у литератури се наводи предмет у коме је склопљен споразум о признању кривичног дела на казну затвора од три године, али је суд одбио споразум с образложењем да казна није сразмерна тежини извршеног кривичног дела. Након тога спроведен је скраћени поступак у коме је окривљени правноснажно ослобођен од оптужбе.⁶⁰⁹ Ипак, тужилац није и не може бити од штете окривљеном колико то може бити суд. У редовном поступку тужилац

⁶⁰⁸ S. Cheesman, *Нав. дело*, 156.

⁶⁰⁹ Д. Николић, *Страначки споразум о кривици*, 207.

може бити уверен у кривицу окривљеног, али је суд једини меродаван да утврди кривицу. Овде се јавља тај специфичан проблем судског уверења у кривицу окривљеног. Окривљени који је признао кривицу створио је код суда уверење да је заиста и крив за извршено кривично дело, а тај утисак остаје и након одбијања споразума и евентуалног преласка на редован поступак. Уништавање споразума и докумената који су у вези са споразумом само у одређеној мери ублажава негативне ефекте по окривљеног, јер у свести судије остаје урезан податак о признању. Због тога све што може бити учињено овде јесте умањивање штете по окривљеног, која се не може избећи, али се може учинити што мањом. Почетни корак у том правцу, је наравно, уништавање документације која стоји у вези са споразумом, као и сам споразум. Том приликом суд ће да сачини записник о том чину, који треба чувати одвојено од осталих списа који ће бити употребљени у даљем току поступка. Затим, у њему не смеју бити употребљени подаци који ће моћи да укажу о ком окривљеном се ради. У литератури се наводи да је довољно навести само иницијале окривљеног.⁶¹⁰ Сматрамо да је довољно да споразум буде уништен механичким путем, помоћу уређаја за уништавање папира, мада није искључено ни спаљивање материјала. У сваком случају, начин на који је материјал уништен мора бити назначен у записнику.⁶¹¹

И још једном да се вратимо на почетак. Суштински, постоји седам разлога из којих суд може да одбије нагодбу: ако дело које је предмет оптужбе није кривично дело, а нема услова за примену мера безбедности; ако је кривично гоњење застарело, или да је обухваћено амнестијом или помиловањем, или да постоје друге околности које трајно искључују гоњење; ако нема довољно доказа за оправдану сумњу да је окривљени учинио дело које је предмет оптужбе; ако окривљени није свесно и добровољно признао кривично дело, односно кривична дела која су предмет оптужбе; ако окривљени није свестан свих последица закљученог споразума, а посебно да се одриче права на суђење и да прихвата ограничење права на улагање жалбе против одлуке суда донете на основу споразума; ако не постоје други докази који нису у супротности са признањем окривљеног да је учинио кривично дело и ако казна или друга кривична санкција, односно, друга мера у погледу

⁶¹⁰ *Ibid.*

⁶¹¹ Један од корака у овом правцу је пре свакако било изузеће свих судија који су учествовали у овом поступку. Дакле, овде треба применити општа правила о изузећу судија, јер учешће у споразумевању представља факултативан основ који доводи у сумњу његову непристрасност. Овде треба водити рачуна да није само о председнику ванрасправног и расправног већа, већ и о судији који је одлучивао о изјављеној жалби против одлуке о одбијању споразума. Тек на тај начин може бити обезбеђено суђење са потпуно новим судећим саставом, чиме је учињен значајан корак ка заштити права окривљеног.

које су јавни тужилац и окривљени закључили споразум није предложена у складу са кривичним или другим законом. Поред ових разлога, Радном верзијом је био предложен још један, а то је да су кривична санкција, односно, врста или мера казне, односно начин извршења казне утврђени споразумом, очигледно несразмерни кривичном делу.

Како би донео одлуку о одбијању нагодбе, суд мора добро да је проучи. Да ли је кривично дело обухваћено амнестијом или помиловањем, или је гоњење застарело, по правилу неће бити тешко утврдити. Нешто већи проблем може да се појави код проучавања броја доказа за оправдану сумњу. Дакле, приликом проучавања доказног материјала, суд мора да провери како да ли постоји довољно доказа, који су такве снаге да говоре у прилог оправданој сумњи, као и да проверава да ли постоји и други докази који нису у супротности са признањем (о нелогичности овог решења смо већ говорили). Пошто је већ било речи, приликом разматрања прихватања споразума, о преостала четири елемента, овде неће бити речи о томе. Једноставно, уколико суд нађе постојање једног од њих, донеће одлуку о одбијању споразума, док ће га у супротном прихватити, уз непостојање преосталих разлога који воде његовом одбијању. Иако то законом није предвиђено, због настојања законодавца да се суду још више вежу руке, суд треба да обрати пажњу и на сразмерност предложене казне у односу на извршено кривично дело.

3. ЖАЛБА ПРОТИВ ОДЛУКЕ О СПОРАЗУМУ О ПРИЗНАЊУ КРИВИЧНОГ ДЕЛА

Одлука суда о споразуму о признању кривичног дела се доставља јавном тужиоцу, окривљеном и његовом браниоцу (чл. 319. ст. 1. ЗКП-а), док се некада достављала и оштећеном и његовом пуномоћнику (чл. 282(в). ст. 11.).⁶¹² У ЗКП-у није дефинисано о којој врсти одлуке се ради, тако да закључујемо да се набројаним субјектима доставља како пресуда тако и обе врсте решења. ЗКП-ом Републике Србије је прописано право на

⁶¹² Сва наведена лица су имала право на изјављивање жалбе на одлуку суда, али то право зависило је од тога да ли је споразум усвојен или одбијен. Дакле, одређена лица су имала право на изјављивање жалбе, док су друга могла бити само обавештена о томе. Одредбом није била предвиђена обавеза суда да пружи поуку о правном леку. Претпостављамо да је тако било из разлога што сва лица нису имала право на изјављивање жалбе. У сваком случају, суд би требало приликом достављања решења лицима која имају право на изјављивање жалбе да достави и поуку о правном леку, али само недостављање поуке о правном леку није било санкционисано.

изјављивање жалбе, због чега овај законски текст спада у групу ретких,⁶¹³ с тим што је и у упоредним законодавствима тренд да се омеђи право на жалбу, чиме се смањује могућност жалбеног суда да исправи потенцијалне грешке.⁶¹⁴ Европски суд за људска права такође сматра да је ограничење права на изјављивање жалбе у овом поступку допуштено.⁶¹⁵ Жалба је допуштена само против пресуде којом је споразум усвојен, а против решења којим се споразум одбацује и одбија није (чл. 319. ст. 2. ЗКП-а).⁶¹⁶ Таква

⁶¹³ Жалба на пресуду која се донесе по основу споразума о признању кривице није била дозвољена, али је било дозвољено право на изјављивање жалбе против решења којим је одлучено о споразуму о признању кривице, а на основу којег се, уколико је усвојен, доноси пресуда. На тај начин био је додатно ојачан положај свих учесника у поступку, онемогућавајући просто прихватање споразума, односно просто одбијање споразума, а да се о томе претходно није изјаснила и виша инстанца. Тиме се, у ствари, надокнадило непостојање права на изјављивање жалбе на пресуду. примера ради, закони о кривичном поступку Босне и Херцеговине не праве овај међукорак између усвајања споразума и доношења пресуде, забрањујући изјављивање жалбе против пресуде због кривичне санкције, што само по себи показује да изјављивање жалбе по осталим основима мање-више води ка неуспеху, али не у свакој ситуацији, о чему ће више бити речи касније. Ови закони су следили захтев за већом ефикасношћу кривичног поступка, што су без сумње и постигли, али је оправдано питање – по коју цену? У овом поступку, жалба је могла бити изјављена против решења о усвајању споразума и јешења о одбијању споразума. Субјекти који су били овлашћени да изјаве жалбу су различити, у зависности од тога да ли се нападало решење о одбијању или решење о усвајању споразума о признању кривице. У сваком случају, о жалби је одлучивало ванрасправно веће истог суда који је донео побијано решење, што је представљало изузетак од правила да о жалби против решења одлучује, по правилу, другостепени суд. Суд се приликом одлучивања о жалби кретао у оквиру жалбених разлога, а по службеној дужности проверавао само да ли је суд био надлежан за доношење побијаног решења. Велико је питање због чега је било одабрано решење да жалбено веће припада истом суду као и веће, односно судија појединац, који је донео нападнуто решење. Разлози ефикасности овде не могу стајати, јер постоји велики број жалби на решење о којима одлучује суд вишег степена, па не видимо због чега то не би било и у овој ситуацији. Прописивање кратког рока у коме је другостепени суд дужан донети одлуку је било сасвим одговарајуће решење, а и цели поступак би добио додатну потпору и ојачање, јер је о жалби одлучио суд вишег степена, различит од суда који је доно побијано решење. Овде је било изричито предвиђено да је судија који је учествовао у доношењу решења о усвајању или одбијању споразума о признању кривице изузет од суђења. На тај начин донекле је био надомештен недостатак да о поднетој жалби одлучује суд вишег степена, али не у потпуности. Сматрамо да је ипак било практичније и боље решење прописати да о жалби одлучује суд вишег степена. Тиме би истовремено било омогућено да о жалби одлучују судије које нису одлучивале у првостепеном поступку, што је много једноставније од формирања посебног ванрасправног већа које би одлучивало само о жалби, које је стационарно у истом суду које је донело побијано решење, те које, управо због тога, може да има већи додир са информацијама о конкретном предмету, чиме је благо пољуљана и непристрасност суда у поступку.

⁶¹⁴ J. Turner, *Limits on the Search for Truth in Criminal Procedure: a Comparative View*, у: *Research Handbook on Comparative Criminal Procedure* (Jacqueline Ross & Stephen Thaman eds.), Edward Elgar Pub. 2014, 22.

⁶¹⁵ Предмет *Natsvlshvili and Togonidze v. Georgia*, (*Application no. 9043/05*), пресуда од 29. априла 2014. године.

⁶¹⁶ Против решења суда о одбијању споразума о признању кривице жалбу су могли изјавити јавни тужилац, окривљени и његов бранилац. Оштећени није могао да поднесе жалбу из једноставног разлога што је законодавац предвидео да оштећени може изјавити жалбу само у оним случајевима који се тичу његових интереса, а пошто нема споразума нема ни њихове повреде. Уколико је споразум о признању кривичног дела био усвојен, тада су жалбу могли изјавити само оштећени и његов пуномоћник. Општи рок за жалбу у овом поступку је био осам дана. Одбијање споразума непосредно штети само окривљеном, браниоцу и јавном тужиоцу, који су уложили одређени напор да дође до споразума. Будући да им суд одбијањем споразума тај напор обесмишљава, законодавац је дао право странкама и браниоцу да могу да траже одлуку жалбеног већа. Против решења о усвајању споразума жалбу могу изјавити оштећени и његов пуномоћник (чл. 282(г)).

жалба би свакако одуговлачила поступак, а често не би имала потребну тежину, па је у складу са начелом ефикасности елиминисати ову могућност. У том случају странкама стоји на располагању могућност закључења нове нагодбе, са другачијом садржином и њено поновно подношење суду на разматрање, што је боље решење у односу на могућност предвиђања жалбе. Радном верзијом је, иначе, било предвиђено решење којим би се могла уложити жалба и против ова два решења у року од осам дана, а титулари жалбе би били јавни тужилац, окривљени и бранилац.

Право на изјављивање жалбе је допуштено, али само у лимитираном обиму. Једноставно, право на жалбу није могло и није смело бити потпуно искључено, зато што би то било у дисхармонији са начелом правичног поступка. Није оправдано недопуштање права на жалбу против судске пресуде која је донета на основу такве одлуке. Међутим, у српском законодавству је право на жалбу допуштено прешироко и погодује одуговлачењу поступка.⁶¹⁷ Судска пресуда, поред садржаја из споразума, садржи још неке елементе, па је неоправдано одузети право на жалбу странкама против оних делова пресуде за чију садржину нису знали када су сачињавали споразум о признању кривичног дела.⁶¹⁸ Против пресуде којом је прихваћен споразум о признању кривичног дела, јавни тужилац, окривљени и бранилац могу, у року од осам дана од дана достављања пресуде да изјаве жалбу, ако:

1. дело које је предмет оптужбе није кривично дело, а нема услова за примену мера безбедности;
2. је кривично гоњење застарело, или да је обухваћено амнестијом или помиловањем, или да постоје друге околности које трајно искључују гоњење;
3. нема довољно доказа за оправдану сумњу да је окривљени учинио дело које је предмет оптужбе;
4. се пресуда не односи на предмет споразума (чл. 319. ст. 3. ЗКП-а).

ст. 1-2. ЗКП-а). Странке и бранилац су лишени ове могућности из очигледног разлога, јер су усвајањем споразума дошли до свог циља. Оштећени и његов пуномоћник су могли да изјаве жалбу због појединих делова споразума, јер није логично да жалбу изјави оштећени због дела споразума који не дира у његове интересе. У суштини, као и за сваку жалбу, интерес жалиоца мора да постоји, што је случај и у овом поступку. Такође, овде је важио рок нешто дужи у односу на рок за изјављивање жалбе на решење у редовном поступку, где је износио, по правилу, три дана. А овај поступак представља изузетак, и то прилично значајан, па је у потпуности био оправдан овакав законодавчев потез.

⁶¹⁷ С. Бејатовић, *Казнена политика и реформа кривичног процесног законодавства Србије (доследност или не)*, у зборнику: *Кривично законодавство – de lege lata et de lege ferenda*, Приједор, 2015, 55.

⁶¹⁸ В. Ђурђић, *Споразум о признању кривице*, 105.

Овакви разлози за изјављивање жалбе потпуно не одговарају стварности. Прво, како можемо и да дођемо у ситуацију да тужилац и одбрана воде поступак за дело чије је гоњење застарело или је обухваћемо амнестијом или помиловањем? Друго, у року за жалбу, који је кратак, сасвим сигурно нећемо доћи до сазнања о овим чињеницама.⁶¹⁹ Поступак споразумевања о признању извршења кривичног дела због своје компликованости и комплексности заслужује да садржи рок за жалбу одговарајућег трајања, рок који није ни сувише кратак, где жалилац нема довољно времена да на добар и квалитетан начин састави жалбу, нити сувише дуг који би довео до одуговлачења поступка, и тако утицао на смањење његове ефикасности. Суштински, не би требало да буде краћи од осам дана, а ни да буде петнаест, колико је одређен рок у редовном поступку. Законски рок од осам дана сматрамо сасвим одговарајућим за овакав поступак, рок који је довољно дуг да жалба задовољни све критеријуме квалитета и свеобухватности.

Међутим, поред тога што се приликом закључења споразума странке и бранилац одричу права на жалбу уколико суд у потпуности прихвати споразум, након одржаног рочишта странке и бранилац се могу одрећи и права на жалбу и из разлога да се пресуда не односи на предмет спора и због разлога из којих би дошло до обуставе поступка (чл. 319. ст. 3. који упућује на чл. 338. ст. 1. ЗКП-а).⁶²⁰ Иако има супротних становишта, да се права на жалбу странке могу одрећи тек након достављања пресуде по овом основу,⁶²¹ сматрамо да нема сметњи за такав поступак странака, јер је мало вероватно да ће суд прихватити договорену казну и исту изрећи, а у пресуди навести другу.

Радном верзијом је био предвиђен знатно мањи број разлога због којих се могла изјавити жалба, тачније, због свега једног, и то уколико пресуда није у складу са закљученим споразумом. Када су у питању разлози за изјављивање жалбе, писци Радне верзије су у праву. Апсолутно је нелогично с једне стране редуковати право на жалбу само на одлуку о прихватању споразума, а са друге до те мере екстензивирати разлоге због којих иста може бити изјављена. Овде су наведени сви они разлози који су наведени за

⁶¹⁹ О томе и: С. Бејатовић, *Суђење у разумном року као међународни правни стандард (кривичнопроцесни инструменти – норма и пракса)*, у зборнику: *Суђење у разумном року и други кривичноправни инструменти адекватности државне реакције на криминалитет*, Златибор, 2015, 327.

⁶²⁰ Пресуда Вишег суда у Београду – Посебног одељења СПК-По1. 14/12 од 27. марта 2012. године, наведено у: А. Трешњев, *Збирка судских одлука из кривичноправне материје*, књига 9, Београд, 2013, 264-265.

⁶²¹ V. Delibašić, *Nav. delo*, 275.

одбијање споразума. Да ли је логично претпоставити да ће странке и бранилац закључити нагодбу за дело које је застарело или обухваћено амнестијом или помиловањем? Мало је вероватно и очекивати да ће дело застарити или обухваћено амнестијом или помиловањем и у оном року од усвајања споразума до истека рока за изјављивање жалбе. Потом, законодавац је оставио широко отворена врата другостепеном суду да цени квантум доказа потребан за оправдану сумњу, у ситуацији када то чак ни веће првостепеног суда због немогућности да изведе доказе готово да није у стању да квалитетно обави. Законодавац није предвидео ко ће да одлучује о поднетој жалби, тако да сматрамо да се ту прави паралела са редовним поступком. Иначе, Радном верзијом је било предвиђено да о жалби одлучује ванпретресно веће непосредно вишег суда. На крају, најлогичнији разлог за изјављивање жалбе је свакако када се пресуда не односи на предмет споразума. Шта се подразумева под предметом споразума одређено је чл. 314. ЗКП-а, о чему смо детаљно говорили. Уколико би се догодило да суд изрекне казну у нижем износу од договореног, као и ако промени правну квалификацију дела и буде сматрао да се ради о блажем делу, жалбу ће изјавити само јавни тужилац, јер је то свакако не иде на штету окривљеном.⁶²²

Када је у питању право на жалбу, вреди споменути и овај случај из праксе. Наиме, пре Апелационим судом у Крагујевцу се поставило питање, поводом изјављене жалбе, шта учинити у ситуацији када окривљени и бранилац изјави жалбе, за које тужилаштво сматра да треба да буду одбачене, а суд да буду одбијене? Апелациони јавни тужилац је у предлогу заузео став да жалбе окривљеног и браниоца треба да буду одбачене, јер су изјављене због одлуке о кривичној санкцији, повреде одредаба кривичног поступка и повреде кривичног закона. Међутим, испитујући пресуду и жалбе, Апелациони суд је стао на становиште да су се жалбе кретале у оквирима прописаних жалбених оквира, те је исте одбио као неосноване.⁶²³

Пресуда се доставља свим лицима као и у првостепеном поступку, с одговарајућом поуком о праву на жалбу. Укратко, даљи ток поступак по жалби је аналоган оном у редовном кривичном поступку. Подноси се првостепеном суду, а неблагоприятно, недозвољену или неуредну жалбу ће да одбаци председник првостепеног суда. Другостепени суд има на располагању три врсте одлуке. Он може жалбу обацити као

⁶²² Delibašić, *Nav. delo*, 275.

⁶²³ Погледати пресуде Вишег суда у Краљеву СПК број 3/15 од 20.02.2015. године и пресуду Апелационог суда у Крагујевцу број Кж1-253/15 од 08.04.2015. године.

неблаговремену, недозвољену или неуредну, уколико то није учинио председник првостепеног суда, затим, може је одбити као неосновану и потврдити првостепену пресуду и усвојити жалбу, укинути првостепену пресуду и предмет вратити првостепеном суду (чл. 455. ст. 1. ЗКП-а). Усвајање жалбе и пресуђење од стране другостепеног суда тешко можемо да замислимо у овом поступку.⁶²⁴

⁶²⁴ У поступку споразумевања о кривици, законодавац је предвиђао да веће које одлучује о жалби против решења о споразуму о признању кривице може:

1. одбацити жалбу ако је поднета по истеку рока;
2. усвојити жалбу и
3. жалбу одбити као неосновану (чл. 282(г). ст. 5. ЗКП-а).

Према томе, суд је могао одбацити жалбу уколико је била поднета након истека рока од осам дана, без предвиђања ситуације одбацивања жалбе као недозвољене. Законодавац није сматрао да ће бити могућа ситуација изјављивања жалбе странака и браниоца на решење о усвајању споразума нити жалбе оштећеног на решење о одбијању споразума о признању кривице. Разлози за то су очити, али ипак сматрамо да је опреза ради требало предвидети и могућност одбацивања жалбе као недозвољене. Овако без неког већег разлога није била предвиђена и таква ситуација, па се може претпоставити да је дозвољено улагање жалбе од било ког лица против овог решења, иако је изричито у претходној одредби наведено ко има право да изјави жалбу. А управо на основу те одредбе требало је предвидети санкцију за улагање жалбе од стране неовлашћеног лица, убрајајући ту како лица за која је законодавац предвидео право жалбе у одговарајућим ситуацијама тако и лица која се налазе ван круга ових лица, али која су у конкретном случају изјавила недозвољену жалбу. Друга разлика у односу на одредбе у којима је било предвиђено редовно право на изјављивање жалбе против решења јесте непредвиђање права ванрасправног већа да преиначи нападнуто решење. Тачније, законодавац нигде није прецизирао какав је поступак суда након што усвоји жалбу, па се постављало питање да ли суд када уважи жалбу истовремено укида одлуку првостепеног суда и враћа предмет на поновно одлучивање, уважава жалбу и преиначује првостепену судску одлуку. На то питање није било предвиђеног одговора. Према нашем мишљењу, законодавац је овде имао намеру да одлука другостепеног суда буде сведена на усвајање жалбе и враћање предмета на поновно одлучивање, уз скретање пажње првостепеном суду на његове погрешке приликом оцене споразума, сматрајући да је првостепени суд релевантнији за оцену датог споразума, јер је он одлучивао на рочишту, уз присуство странака. Сматрамо да овакво становиште законодавца не може да буде искључиво. Наиме, и првостепени суд првенствено суди на основу стања у спису, тако да он проверава највећим делом оно што садрже писмени трагови поступка. А усмени дијалог између суда и присутних странака обезбеђен је на други начин – записником, тако да је другостепени суд имао све неопходне податке пред собом. На основу тога другостепени суд је могао да донесе одлуку којом би уважио жалбу и преиначио одлуку првостепеног суда. Наравно, као и првостепено веће, и другостепено веће би донело ову одлуку само кад је сигурно у исправност споразума о признању кривице. Коначно, трећа врста одлуке коју је могао донети другостепени суд било је одбијање жалбе као неосноване и потврђивање првостепеног решења. Овакву одлуку суд би донео увек када би утврдио да су жалбени наводи неосновани, те да првостепену одлуку треба потврдити. Тада би другостепени суд могао донети одлуку којом потврђује првостепено решење, које на тај начин постаје правноснажно. Против одлука жалбеног већа није било дозвољено улагање жалбе. То значи да су ова решења постајала правноснажна моментом свог доношења, с тим што уз решење о одбијању или одбацивању жалбе постајао правноснажан и споразум о признању кривице. Када би суд донео одлуку о усвајању жалбе, ситуација је могла бити двојака. Уколико суд донесе одлуку којом усваја жалбу и преиначује решење којим је одлучено о споразуму, таквом одлуком суда и споразум би стекао правноснажност. Међутим, одлуком о усвајању жалбе и враћањем списка на поновни поступак споразум није постајао правноснажан, што је очигледно. Тада би суд поново преиспитао поднети споразум те донео нову одлуку, на коју би странке поново имале право жалбе. Одлука другостепеног суда је такође решење, а доношењем и правноснашћу решења о усвајању споразума о признању кривице странке улазе у завршну фазу споразумевања о кривици. То је фаза доношења пресуде, која је могла бити донета само поводом одлуке суда о усвајању споразума и на њу странке нису имале право жалбе.

4. ВАНРЕДНИ ПРАВНИ ЛЕКОВИ И СПОРАЗУМ О ПРИЗНАЊУ

КРИВИЧНОГ ДЕЛА

4.1. УВОДНА РАЗМАТРАЊА

Према новим законодавним решењима, у кривичном поступку постоје свега два ванредна правна лека. То су: захтев за заштиту законитости и понављање кривичног поступка. У контексту споразума о признању кривичног дела, законодавац ни на једном месту не спомиње ванредне правне лекове. На основу таквог понашања законодавца, оправдано је питање њихове дозвољености у овом поступку. Иако могу да се извуку оба закључка, дакле, да јесу дозвољени и да нису, јединствен је став у теорији кривичног процесног права о њиховој дозвољености. ЗКП-ом је искључено само коришћење редовног правног лека, али и то не апсолутно, а употреба ванредних правних лекова не захтева претходно искоришћавање редовног. Иако има и разлога који говоре у прилог забрани њиховог коришћења, сматрамо да је потребно у поступку допустити још један види заштите права странака. Како је то лепо речено, изјављивање правних лекова је оправдано сврхом њиховог постојања, при чему такво тумачење доприноси налажењу баланса између очувања тежње за налажењем истине у кривичном поступку и правне сигурности.⁶²⁵ Поготово јер се ванредни правни лекови могу користити у уском кругу случајева. То значи да се у овом поступку могу користити оба ванредна правна лека. Међутим, то су јако компликована питања, што ћемо сада и да сагледамо.

4.2. ПОНАВЉАЊЕ КРИВИЧНОГ ПОСТУПКА И СПОРАЗУМ О ПРИЗНАЊУ

КРИВИЧНОГ ДЕЛА

Законодавац данас изричито познаје два облика понављања кривичног поступка: право понављање и понављање кривичног поступка лицу осуђеном у одсуству, али треба споменути и поступак за изрицање јединствене казне. За поступак споразума о признању кривичног дела није од значаја понављање поступка лицу осуђеном у одсуству, јер не

⁶²⁵ И. Илић, *Споразум о признању кривичног дела de lege lata u de lege ferenda*, Правна ријеч, 37/2013, 788.

може бити споразума без присуства окривљеног. За овај поступак, дакле, поступак за изрицање јединствене казне и право понављање кривичног поступка. Битно је нагласити да се поступак може поновити само у корист, али не и на штету окривљеног.

Поступак за изрицање јединствене казне постоји ако је у две или више пресуда против истог осуђеног правноснажно изречено више казни, а нису примењене одредбе о одмеравању јединствене казне за дела у стицају, или је приликом изрицања јединствене казне, применом одредаба о стицају узета као утврђена и казна која је већ обухваћена у казни изреченој по одредбама о стицају у некој ранијој пресуди, или ако се правноснажна пресуда којом је за више кривична дела изречена јединствена казна не би могла у једном делу извршити због амнестије или помиловања. На основу изложених разлога за неправо понављање кривичног поступка изводимо закључак да нема сметњи да дође до понављања кривичног поступка окончаног пресудом донетом на основу споразума. Пресуда која је донета у овом поступку има исте ефекте као и пресуда из редовног поступка, она је правноснажна и извршна, те поседује све елементе на основу којих против ње може бити уложен захтев за преиначење пресуде. Одлука која ће бити донета по овом захтеву, биће , дакле, преиначење пресуде.

Проблем је, међутим, код право понављања кривичног поступка, где долази до понављања поступка, и где се поступак не може завршити на суштом преиначењу судске пресуде. А поступак закључења споразума се одвија ван судског надзора и контроле, суд је само задња препрека ка оживљавању споразума. Због тога проблем постоји код право понављања поступка, јер се не може поновити судским правним леком поступак који није судски. Разлози који би иначе могли да доведу до право понављања поступка су: уколико је пресуда заснована на лажној исправи или на лажним исказима сведока, вештака, стручног саветника, преводиоца, тумача или саокривљеног; ако је до пресуде дошло услед кривичног дела судије, судије поротника, јавног тужиоца или лица које је вршило доказне радње; ако се изнесу нове чињенице или се поднесу нови докази који сами за себе или у спрези са ранијим доказима могу да доведу до одбијања оптужбе или ослобођења од оптужбе или до осуде по блажем кривичном закону; или ако је окривљеном за исто кривично дело више пута осуђено, или ако је више лица осуђено за кривично дело које је могло извршити само једно од њих, или нека од њих; ако се у случају осуде за продужено кривично дело или за које друго кривично дело које по закону обухвата више истовресних

или више разноврсних радњи изнесу нове чињенице или поднесу нови докази који доказују да није учинио радњу која је обухваћена делом из осуде, а постојање ових чињеница би довело до примене блажег закона или би то битно утицало на одмеравање казне; ако се изнесу нове чињенице или поднесу нови докази којих није било када је изрицана казна затвора или суду за њих није знао иако су постојали, а они би очигледно довели до блаже кривичне санкције и ако се изнесу нове чињенице или поднесу нови докази да окривљеном није уредно достављен позив за претрес који је одржан у његовом одсуству (чл. 473. ЗКП-а). Уколико се докаже постојање неког од ових основа, поступак се судски може вратити само у фазу одржавања припремног рочишта, а ту ће доћи до одбијања споразума, јер је очигледно да споразум има неки недостатак чим је поступак дошао до тог стадијума. Након тога, поступак би се наставио као редован. У теорији је заступљен став да је претерано већ сада, док још увек нема развијене судске праксе поводом споразума, одлучити се да ли и након доношења одлуке о правом понављању кривичног поступка наставити са споразумом или наставити са редовним поступком. Аргументата има за сваки од ових ставова.⁶²⁶ Ближи смо решењу да не треба допустити даљи поступак по споразуму већ да споразум и све списе са њим повезане, због заштите права окривљеног, треба уништити. Ефикасност кривичног поступка овде већ губи на снази, а будући да постоји грешка у споразуму, то значи да се такав споразум враћа на поновни поступак у јавно тужилаштво, чиме долази до новог одуговлачења поступка.

4.3. ЗАХТЕВ ЗА ЗАШТИТУ ЗАКОНИТОСТИ И СПОРАЗУМ О ПРИЗНАЊУ КРИВИЧНОГ ДЕЛА

Захтев за заштиту законитости је други ванредни правни лек који се може користити у кривичном поступку. Њега је пре могао да подигне искључиво Републички јавни тужилац, када би сматрао да је у кривичном поступку повређен закон, док је сада то право под одређеним условима проширено и на окривљеног и браниоца. Није битно да ли је у питању материјални или процесни закон. Једини услов јесте да је закон повређен. О захтеву одлучује Врховни касациони суд. Међутим, нема много основа због којих се захтев може поднети. Грешке у споразуму које су резултат преговора довеле би до

⁶²⁶ Д. Николић, *Страначки споразум о кривици*, 229.

одбијања, односно, одбацивања споразума о признању кривичног дела. То значи да је једини основ за подношење закона непоступање суда по споразуму. Због наведеног, можемо да пронађемо и разлог за изјављивање жалбе, али и захтева за заштиту законитости. И овај поступак може се покренути само у корист окривљеног, а иницијатива за његово покретање може потећи од различитих лица. Иако је у питању поступак споразума о признању кривичног дела, суд и овде може донети одлуке које доноси поводом захтева за заштиту законитости након редовно завршеног кривичног поступка.

ДРУГИ ДЕО

СПОРАЗУМ О ПРИЗНАЊУ КРИВИЧНОГ ДЕЛА У УПОРЕДНОМ КРИВИЧНОМ ПРОЦЕСНОМ ЗАКОНОДАВСТВУ

ГЛАВА I

СПОРАЗУМ О ПРИЗНАЊУ КРИВИЧНОГ ДЕЛА У СЈЕДИЊЕНИМ АМЕРИЧКИМ ДРЖАВАМА

1. НАСТАНАК СПОРАЗУМА О ПРИЗНАЊУ КРИВИЧНОГ ДЕЛА

„Признање је камен темељац америчког кривичног поступка. Неки кажу да је то свети грал доказа.“⁶²⁷

Споразум о признању кривичног дела, као што је више пута речено у раду, вуче порекло из правног система Сједињених Америчких Држава, у ком постоји већ више од 200 година. Другим речима, овај правни институт европске државе су преузеле из америчког, који, по речима Маркуса Фелсона: „...троши на милијарде долара, а и поред тога осећај који имамо нешто је позитивнији од узалудности“.⁶²⁸ Представља значајну појаву и једну од основних карактеристика кривичног правног система у коме судови кроје закон, који према појединим ауторима критично зависи од преговарања о кривици.⁶²⁹ Нагодбу у овом правном систему можемо дефинисати као споразум између државног тужиоца и оптуженог, којим оптужени у потпуности признаје кривицу за извршено кривично дело и одриче се права на поротно суђење, а тужилац за узврат ублажава оптужницу или обећава оптуженом изрицање блаже казне. Или, споразум о признању кривичног дела представља сваки споразум између државе и оптуженог, у коме оптужени признаје извршење кривичног дела у замену за неку корист,⁶³⁰ односно процес у коме се окривљени у кривичном предмету одриче права на суђење у замену за редукцију оптужнице или казне, односно оптужнице и казне.⁶³¹ Правни институт споразума о признању кривичног дела је у америчком праву познат као *plea bargaining*, чији би

⁶²⁷ „The confession is a cornerstone of the American judicial system. Some view it as the holy grail of evidence.“ - M. Vogel, *The Social Origins of Plea Bargaining: Conflict and the Law in the Process of State Formation, 1830-1860*, Law & Society Review, Vol. 33, бр. 1/1999, 162; C. Evans, *Criminal Justice: Evidence*, New York, 2010, 70.

⁶²⁸ М. Фелсон, *Злочин и свакодневни живот*, Београд, 2011, 13.

⁶²⁹ D. Abrams, *Is Pleading Really a Bargain?*, Journal of Empirical Legal Studies, vol. 8, 2011, 200.

⁶³⁰ Law Reform Commission of Canada, Working Paper No. 15, *Criminal Procedure: Control of Process*, 48, 1975

⁶³¹ C. McCoy, *Politics and Plea Bargaining*, University of Pennsylvania, 1993, 50.

буквалан превод значио ценкање, погађање. Иако му је до данас упућено мноштво приговора од стране његових противника, споразум о признању кривичног дела не показује знаке опадања у својој вредности, јер проценат споразумно решених кривичних предмета из године у годину све више расте, што се, између осталог, огледа и у све већој прихваћености нагодбе широм света, иако се велике дебате о истој воде и у, како се сматра, нелогичном и несистематичном америчком правним систему.⁶³²

Пре него што уђемо у објашњавање његовог настанка, потребно је напоменути да споразум о признању кривичног дела представља вансудски облик решавања кривичних предмета, који, по појединим америчким ауторима, није био у сагласности са VI амандманом на Устав Сједињених Америчких Држава, јер одвраћа оптужене од тражења њихових права на поротном суђењу. Врховни суд је у почетку био велики противник споразума, сматрајући га „критичним“ институтом у кривичном поступку.⁶³³ Споразум о признању кривичног дела је био најраширенији облик благонаклоног погледа на окривљеног у Америци, али је у исто време доносио сигурност, једним делом у контексту избора за места тужилаца и судија.⁶³⁴ Његов велики допринос је у томе што растеређује рад судова, јер да овај институт не постоји у Сједињеним Америчким Државама, било би потребно многоструко увећати број судија.⁶³⁵ Трошкови такође представљају значајну ставку у прихватању ове установе. Тужилаштво и полиција имају и данас ограничена средства за процесуирање извршилаца кривичних дела, те споразум о кривичном делу ступа на право место у њиховом раду. Подаци показују да споразумевање значајно смањује трошкове поступка, који су енормни.⁶³⁶ И поред мноштва упућених критика, до укидања ове установе не може доћи, јер би то довело до блокаде и колапса целокупног

⁶³² B. Grosman, *Courts and sentencing in 1980's*, Journal of Conflict Studies, Vol. 1, no. 2, 1980, 15-21.

⁶³³ W. Jones, *The Sixth Amendment: The Operation of Plea Bargaining in Contemporary Criminal Procedure*, Denver University Law Review, vol. 87.3, 2010, 695.

⁶³⁴ M. Vogel, *'Embedded' Liberty: Imagining Citizenship for a World of Self-Rule, American Courts in the Early National Period*, King's Law Journal, vol. 18, no. 1, 2007, 35. Након Грађанског рата у Америци, постало је тренд да се тужиоци бирају на изборима. Они углавном нису били запослени са пуним радним временом, него су се бавили приватном праксом, а за овај посао су били слабо плаћени, најчешће фиксним износом по сваком поједином оптужењу. Иако су повремено морали да путују по округу, имајући преко сто случајева, често су зарађивали мање од једног долара по предмету. Због тога, тужиоци су водили рачуна да што брже окончају предмет како би се вратили својим, редовним, пословима. О томе више у: S. Bibas, *The Machinery of Criminal Justice*, Oxford, 2012, 18.

⁶³⁵ J. Langbein, *The Short History of Plea Bargaining*, Law and Society, Vol. 13, 1979, 261-262.

⁶³⁶ Сматра се да износ средстава која су неопходна за функционисање правосудног система чини 20% укупних трошкова државе, односно, да се креће око 12 милијарди долара. М. Јовановић, *Споразум о признању кривице*, у зборнику: *Правни систем Србије и Стандарди ЕУ и Савета Европе*, Крагујевац, 2009, 191.

система. Споразум носи велики број карактеристика, по чему овај начин диспонирања поступком одступа од редовног, пред америчком поротом, а такође долази и до заобилажења и повреде одређених права окривљених, па можемо издвојити: одступање од начела истине, повреда начела поделе власти (у овом поступку главни орган је тужилац, а не суд), повреда начела једнакости грађана, лишење низа права која би имао на главном пртересу, искључење окривљеног из поступка преговарања итд.⁶³⁷

Сматра се да споразумевање није било познато у највећем делу развитка *common law* система. Наравно, увек је постојала могућност да лице које је оптужено за неки злочин то и призна, али самог договарања о признању кривице није било. Само признање је квалификовано као самооптужење. У најранијим законима који су доношени у кривичној материји такође није било помена о признању. У средњем веку, ситуација је била благо измењена. Наиме, признање је третирано као краљица доказа, али се до њега долазило на различите начине. Тортура је била законом дозвољено средство, али, својеволјних признања није било. Према подацима који су познати, оптужени у средњем веку су одбијали да признају кривицу за било који злочин.⁶³⁸ Када су судови почели да добијају својеволјна признања кривице, били су веома неодлучни на који начин да их третирају, односно шта да раде са њима. Према неким теоријама, неспојиво је са човековом личношћу и нагоном за самоодржањем да својеволјно признаје да је извршио одређено кривично дело. У прво време судови су одбијали да прихвате оваква признања кривице, те су саветовали оптуженим лицима да их повуку. Џереми Бентам је стао на становиште да судови треба да прихвате оваква признања, али не безрезервно. Напротив, свако признање треба пажљиво испитати, а такође је потребно пажљиво и строго саслушавање оптуженог.⁶³⁹

Није јасно када се заправо зачела пракса преговарања о кривици, а ни шта је до тога довело. Сматра се да један од узрока развоја, преговарање о кривици дугује структуралним променама у суђењу, када је суд изгубио доминантну улогу у кривичном поступку.⁶⁴⁰ Прве назнаке споразума о признању кривичног дела налазимо у бостонским

⁶³⁷ С. Бркић, *Договорено признање (plea bargaining) у англоамеричком праву*, Зборник радова Правног факултета у Новом Саду, XXXVII, број 1-2/2003, 179-194.

⁶³⁸ A. Alschuler, *Plea Bargaining and Its History*, Columbia Law Review, Vol. 79, no. 1979, 7.

⁶³⁹ *Ibid.*

⁶⁴⁰ M. Haller, *Plea Bargaining: The Nineteenth Century Context*, Law & Society Review, vol. 13, no. 2, 1979, 274.

судовима 30-их година XIX века, у време Прохибиције.⁶⁴¹ Пре тога, признања кривице су била изузетно ретка појава. Судије су опомињале оптужене да заштиту својих права треба да траже кроз редован кривични поступак, а не кроз самоинкриминишуће изјаве. Судови су и почетком XIX века били скептични у вези са признавањем кривице.⁶⁴² Тужиоци су у том периоду имали мало тога да понуде окривљеном, будући да је за дело најчешће била запређена новчана казна и казна затвора,⁶⁴³ чије је одмеравање у потпуности било препуштено суду, уз малу могућност да тужилац понуди условну осуду. Због тога, тужиоци су имали потребу за преговарањем око санкције, а не само око редукцију оптужнице, што је било преовлађујуће.⁶⁴⁴ Постоје два основна разлога због којих су судови одбијали да прихвате оваква признања. Прво, оваквим признањима се није поклањала вера. Није била ретка појава да се признају кривична дела која никада нису ни извршена, као ни да се једно лице појављује уместо другог и признаје кривицу. Друго, већина кривичних дела била је санкционисана смртном казном. Због тога, признавање кривице је било равно самоубиству. Овакав кривични систем, ипак, није био превише строг да би онемогућио развој преговарања око признавања кривице. Смртна казна није толико често изрицана. Наводи се да, када је степен кажњавања у Енглеској достигао своју највећу меру, смртна казна је била изречена за 220 кривичних дела. Од 1254 лица оптужена за најтежа кривична дела, свега је 97 погубљено.⁶⁴⁵

Прихватања споразума о признању кривичног дела варирали су у зависности од државе која је у питању, а бостонски судови се сматрају најактивнијим у овом домену признања. Период од 1830-1840. године означавао је у неку руку прекретницу у погледу прихватања признања кривице. Године 1845. нагодба је била толико раширена, да је

⁶⁴¹ K. O'Keefe, *Two wrongs make a wrong: A challenge to plea bargaining and collateral consequence statutes through their integration*, *The Journal of Criminal Law & Criminology*, vol. 100, no. 1, 2010, 249.

⁶⁴² Бележимо случај из 1804. године, када је оптужени признао кривицу за силовање и убиство. Суд је прекинуо суђење и наредио записничару да не сними признање. Међутим, и на новом рочишту, оптужени је признао кривицу. У овом познатом случају масачусетски суд је одбио да прихвати признање кривице, наглашавајући оптуженом да изабере суђење. Оптужени није прихватио савет суда и инсистирао је на признању, након чега му је суд изрекао смртну пресуду. *Commonwealth v. Battis*, 95 (1804); E. Dale, *Criminal Justice in the United States, 1789-1939*, Cambridge, 2011, 71.

⁶⁴³ У овом периоду оштећени су већ изгубили својство једног од главних субјеката у поступку, те је њихова улога постепено маргинализована. Кривична санкција је престала да буде средство надокнаде штете, а постала је средство за поправљање и рехабилитацију окривљеног. M. Haller, *Plea Bargaining: The Nineteenth Century Context*, 275.

⁶⁴⁴ S. Bibas, *The Machinery of Criminal Justice*, 19.

⁶⁴⁵ A. Alschuler, *Plea Bargaining and Its History*, 11.

формирана комисија која је извршила њену ревизију,⁶⁴⁶ да би 1860. године споразум већ био устоличен у пракси. Прво су се појавила прихватања обичног признања, што је представљало водећи елемент ценкања о признању. Према неким истраживањима, признања извршења дела, било као последица договора са тужиоцем било својевољно, заузимала су место у свега 10-15% свих кривичних предмета у САД-у.⁶⁴⁷ Признања су направила праву експлозију у решавању кривичних предмета, доприносећи да се у овом периоду готово петина предмета реши признањем. Процент је годинама растао. Већ 1840. године проценат признања се попео на 28,6%, а 1850. године проценат признања прелази половину од укупног броја кривичних предмета (52%), док је 1860. године проценат већ на 55,6%. Године 1880. проценат је износио високих 88%.⁶⁴⁸ Наравно, воља оптужених изражена за признањем варијала је у зависности од врсте кривичног дела које је у конкретном поступку било у питању. Практика признавања је била широко прихваћена пре свега код оптужених слабог имовинског стања, којима се судило пред нижим судовима. Изрицање знатно ниже казне оптуженом који призна кривицу у односу на оптужене којима се суди пред поротом допринело је у знатној мери ширењу популарности признавања кривице, а то је узрочно-последично бацило светло на знатно снижење трошкова кривичног поступка.^{649, 650}

За разумевање брзог продора нагодбе и њеног законског регулисања, од значаја су и истраживања вршена у лондонском суду Олд Бејли. Истраживање је обављено на кривичним предметима који су вођени с краја XVII и почетка XVIII века. Резултати

⁶⁴⁶ E. Dale, *Criminal Justice in the United States, 1789-1939*, 72.

⁶⁴⁷ M. Vogel, *The Social Origins of Plea Bargaining: Conflict and the Law in the Process of State Formation, 1830-1860*, 174.

⁶⁴⁸ Подаци су преузети из: M. Vogel, *The Social Origins of Plea Bargaining: Conflict and the Law in the Process of State Formation, 1830-1860*, 175. Упркос високом проценту нагодби, сматра се да се овај правни институт не може разумети само посматрајући проценте, већ је исте неопходно повезати са променама у кривичном поступку, где се издвајају две кључне појаве: стварање модерне полиције и запошљавање тужилаца са пуним радним временом, и развој затворског система као стандардном казном за извршено кривично дело. M. Haller, *Plea Bargaining: The Nineteenth Century Context*, 278.

⁶⁴⁹ M. Vogel, *Lawyering in an age of popular politics: plea bargaining, legal practice and the structure of the Boston bar, 1800-1860*, Legal professions: Work, structure and organization, *Sociology of crime, law and deviance*, vol. 3, Ohio, 2001, 220-223.

⁶⁵⁰ Прве назнаке озбиљнијег узимања својевољног признања кривице у обзир налазимо у случају Стивена Рајта. Он је био оптужен за разбојништво и претила му је смртна казна. Суду је предложио да призна кривицу и тако га ослободи проблематичног доказивања његове кривице, у замену за блажу казну. Суд га је, међутим, саветовао да не признаје кривицу, јер из датог не види да постоје околности које би му ишле у прилог, те да је за њега боље да остане на суђењу и да не признаје кривицу. Рајт је на крају тако и поступио. J. Langbein, *The Criminal Trial before the Lawyers*, *The University of Chicago Law Review*, vol. 45, no. 2, 1978, 278.

истраживања су показали да су суђења у то време била изузетно брза. Морамо узети у обзир да је оптуженог ретко заступао адвокат, а систем извођења доказа још је био неразвијен. Суђења су се брзо одвијала, те се дневно решавало двадесет до двадесет пет кривичних предмета. Штавише, уколико би неки предмет имао изгледа да траје дуже од једног дана, суд је постављао питање да ли има овлашћење да прекине суђење за тај дан и да га настави сутрадан. Притисак суда да оптужени призна извршење кривичног дела био је мали, тако да резултати овог истраживања не показују постојање неке форме споразумевања.⁶⁵¹

Судови се дуго нису могли помирити са тим да треба да почну да прихватају признања оптужених. Навешћемо случај који датира из 1892. године, иако су се до тада већ јављали споразуми о признању кривичног дела. Тако, у кривичном процесу *Hallinger v. Davis* из 1892. године суд је одбио признање кривице за убиство првог степена, те два пута одлагао рочиште како би оптужени био потпуно информисан о ефектима свог признања. Тек када је оптуженом доделио браниоца, суд је прихватио признање кривице, учинивши тако преседан у историји кривичног процесног права Сједињених Америчких Држава и први корак ка озакоњењу нагодбе о признању кривице.⁶⁵² Образложења суда су се често сводила на тврдње да признање не може бити ваљано, ако је дато само из разлога да би према њему била изречена блажа мера, или због страха од казне. Правило којег су се судови држали било је да обећање било какве благодости која би била исказана од стране тужиоца и суда, обеснаживала и само признање.⁶⁵³ Такође, сматрано је и да признање кривице не сме бити последица страха од казне.

Ипак, судови су постепено ублажавали своје ставове. Како се ближио крај XVIII века, одређени неформални договори између странака у поступку су почели да заузимају своје место на америчкој правничкој сцени, а судови су све више почели да прихватају признања кривице.⁶⁵⁴ Ако се опет вратимо мало у прошлост, пронаћи ћемо да је на појединим судовима у периоду 1789-1790. године 73% кривичних поступака завршено признањем кривице (то јест 16 од укупно 22 поступка), а у периоду 1799-1800. године, тај

⁶⁵¹ J. Langbein, *Understanding the short history of plea bargaining*, Law & Society, vol. 13, 1979, 262.

⁶⁵² C. Sims, *The Historical and Racial Implications of Plea Bargaining*, Research Paper, 2007, 2. Преузето са: <http://ocw.mit.edu/courses/political-science/>, септембар 2012. године.

⁶⁵³ *Ibid.*

⁶⁵⁴ L. Friedman, *Plea Bargaining in Historical Perspective*, Law and Society Review, Vol. 13, No. 2, 1979, 247-259.

процент је био нешто нижи, 66% (21 од 32 поступка). Међутим, прва два чиста примера споразума о признању кривичног дела дешавају се 1808. године и 1809. године. То су били кривични поступци против Џошуе Стивенса и Натана Корија⁶⁵⁵.

На прве праве примере споразума о признању кривичног дела наилазимо у поступцима за незакониту продају алкохола, за који је, у то време, важила прохибиција. Најпре се јавио споразум о оптужници којим би се тужилац обавезивао да одустане од појединих делова оптужнице или да исту ублажи, у замену за признање окривљеног.⁶⁵⁶ Овај тип споразума о признању кривичног дела назива се *charge bargaining*.⁶⁵⁷ Након поступка за незакониту продају алкохола, нагодба почиње да се примењује код кривичних дела убиства.⁶⁵⁸ Након неколико случајева који подсећају на споразум о признању кривичног дела, 1841. године је забележен први случај у коме је примењен прави споразум преиначењем оптужног акта. Радило се о нападу са намером на силовање. Након што је признао извршење дела и склопио споразум са тужиоцем, оптуженом је преиначена оптужница на обично силовање. Година 1848. је запамћена по првом случају склапања споразума о признању кривичног дела за кривично дело убиства.⁶⁵⁹ Од тог времена покренута је права бујица закључивања споразума о признању кривичног дела и у тако битним случајевима попут убиства, при чему је постотак лагано растао. Тако, у периоду 1840-1850. године, споразумом је решено 10% кривичних предмета у вези са кривичним делом убиства. У наредној деценији проценат је био нешто већи, и износио је 17%. Нагли раст броја предмета решених на овај начин бележимо у периоду 1860-1870.

⁶⁵⁵ G. Fisher, *Plea Bargaining's Triumph*, Yale Law Review, 2000, 871.

⁶⁵⁶ В. Бајовић, *Нав. дело*, 56.

⁶⁵⁷ Први забележен случај датира из 1808. године. Био је то случај *Stevens*. Џошуа Стивенс је био оптужен за незакониту продају алкохола, и оптужница против њега се састојала из четири тачке. У суштини, све четири тачке су га теретиле за незакониту продају алкохола. Тужилац и Стивенс су постигли договор. У замену за потпуно признање кривице, тужилац би одустао од гоњења за три тачке оптужнице. Стивенс је пристао на то и платио је новчану казну у износу од 53,79\$. Други случај који ћемо навести јесте предмет Натана Корија, који је такође био оптужен за незакониту продају алкохола. Кривични поступак је завршен на исти начин као и претходни случај, а Кори је платио казну у износу од 19,73\$. G. Fisher, *Plea Bargaining's Triumph*, 871-873.

⁶⁵⁸ В. Бајовић, *Нав. дело*, 57.

⁶⁵⁹ Радило се о следећем случају. Барни Голдинг је ударцем у главу усмртио своју супругу и био оптужен за убиство. У случају да га суд огласи кривим, претила му је смртна казна. На рочишту за изјашњавање о кривици, оптужени се изјаснио као невин. Тужилац му је након тога понудио нагодбу. У замену за признање кривице за убиство супруге, тужилац би му преквалификовао оптужницу, те би био оптужен за лакши облик убиства. Оптужени је прихватио погодбу, те је осуђен на свега две године затвора. E. Dale, *Criminal Justice in the United States, 1789-1939*, 72. За више о овоме и другим сличним случајевима када је споразум о признању кривичног дела почео да се примењује, види: G. Fisher, *Plea Bargaining's Triumph*, 885-893.

године, када износи 47%. У наредне две деценије долази до благог пада процента случајева које су тужиоци ријешили преко споразума о признању кривичног дела, тако да у периоду 1870-1880. година износи 43%, а у периоду 1880-1890. године 35%. Након тог периода поново долази до наглог скока популарности споразума, па у периоду 1890-1900. године чак 61% предмета бива решено споразумно.⁶⁶⁰ Највећи број предмета решен је путем измене оптужнице (70%) и то су углавном била лакша кривична дела, док је свега 28% предмета решено преко других облика споразумевања са тужиоцем. Мек Конвил и Мирски су такође запазили готово неприметан раст споразума о признању кривичног дела, у Њујорку у периоду 1800-1830, а 1890-их година је 75% предмета решено споразумом.⁶⁶¹

Споразумом о признању кривичног дела све је мање кривичних предмета незаконите продаје алкохола ишло на редовно суђење. Прве две трећине XIX века обележило је споразумевање за ова кривична дела. Постало је и више него јасно да се нешто догађа у поступку. Да би сачувао власт над овим предметима, Конгрес 1860. године је донео закон по коме је тужиоцу, за одустанак од кривичног гоњења била неопходна сагласност суда.⁶⁶² Судови у то време нису са одобравањем гледали на нагодбу, али нису могли много да учине како би спречили ову појаву.⁶⁶³ Будући да га нису прихватили, због неуставности, споразум о признању кривичног дела је уз велике потешкоће опстајао у пракси. Један од начина који је умногоме помогао да се споразум одржи било је држање предмета отвореним. Како су највећи проценат кривичних поступака решених споразумом чинила кривична дела незаконите продаје алкохола, престанком прохибиције нестала су и та кривична дела. Тужилац више није могао да мења оптужнице, зато што није било кривичних дела за која је до тог момента закључивао нагодбу. Међутим, три године касније, прохибиција је поново успостављена, а гоњење извршилаца таквих кривичних дела постало је још строже. Последица тога је била да је опет све више предмета

⁶⁶⁰ Подаци су преузети из: G. Fisher, *Plea Bargaining's Triumph*, 887.

⁶⁶¹ М. McConville, C. Mirsky, *Jury Trials and Plea Bargaining – A True History*, Oxford and Portland, 2005, 443.

⁶⁶² *Ibid.*

⁶⁶³ Тако, 1865. године, тужилац је једно лице оптужио у десет тачака за коцкање, те му је понудио да споразумно реше кривични предмет. У замену за оптужениково признање кривице за две тачке, тужилац би одустао од кривичног гоњења за преосталих осам тачака. Оптужени је пристао и платио новчану казну у износу од 35\$. Суд је стао на становиште да је таква пракса у кривичним поступцима без преседана у историји кривичних поступака Сједињених Америчких Држава. Оптужени је пристао на споразум у коме признаје своју кривицу, иако је често у току поступка тврдио да је невин. *Swang v. State*, 42. Tennessee, 1865.

незаконите продаје алкохола долазило на суд. Али, више од 50% кривичних предмета није се решавало на суду, па је постављено питање шта се десило са тим предметима. Постало је јасно да се опет нешто догађа иза затворених врата, што су судови касније осуђивали у много предмета.⁶⁶⁴ Да би онемогућили тужиоце да се постављају у улогу судије и на тај начин сами деле правду, Конгрес је донео закон којим је за одустанак тужиоца од оптужнице била неопходна сагласност суда. Било је очекивано да ће он спречити тужиоце да се договарају са оптуженим ван суда и да на тај начин суд неће бити искључен из одлучивања о казни, што је резултирало појавом огромног броја незавршених предмета, из простог разлога јер суд није могао да заврши поступак без предлога тужиоца, којих није било.⁶⁶⁵ Тужиоци су наставили са договарањима о признању кривице ван судског надзора. Након подробнијег истраживања закључено је да је у већем броју кривичних предмета који су остављени отворени, оптужени признао извршење дела.⁶⁶⁶ Наиме, у замену за признање, тужилац је оптуженим обећавао да ће оставити предмет отвореним. На тај начин везивао би руке судији, који није могао да донесе пресуду, а правда би, по тужиочевом мишљењу, била задовољена. Предмет који је остављен отворен тужилац је могао да настави уколико оптужени не би испунио наложене обавезе или не платио новчану казну. На овај начин, остављање предмета отвореним направило је мост ка новом институту кривичног права – условној осуди.⁶⁶⁷

Уколико сада упоредимо ово стање са стањем када се тек почело са признањима у кривичном поступку, приметимо да су тужилачка овлашћења у овом периоду постала много већа. Наиме, више није тужилац сам са оптуженим, преко остављања предмета отвореним, договарао условну осуду, већ ову кривичну санкцију сада је могао да изрекне

⁶⁶⁴ G. Fisher, *Plea Bargaining's Triumph*, 936.

⁶⁶⁵ В. Бајовић, *Нав. дело*, 59.

⁶⁶⁶ G. Fisher, *Plea Bargaining's Triumph*, 937.

⁶⁶⁷ *Ibid.* Сматра се да се први случај условне осуде десио још 1830. године, у предмету *Commonwealth v. Jerusha Chase*. У овом предмету, окривљена је оптужена за крађу. Суд ју је ослободио кривице уз гаранцију њеног доброг владања на слободи. Случај је остављен отворен и био би настављен да је прекршено обећање, што се, уосталом, и десило. Године 1844. много случајева је остављено отворено. У њима није било пресуда, већ је једноставно навођено да ће се случај наставити, али без прецизно дефинисаног времена наставка. Случајеви везани за незакониту продају алкохола су се најчешће и настављали, па се дешавало и да се исти предмет више пута настави и онда опет остави отвореним. На тај начин, споразум о признању кривичног дела је опстајао у пракси. Остављањем предмета отвореним тужиоци су, у ствари, и даље радили у корист нагодбе о признању кривице. Међутим, условљавање даљег гоњења испуњавањем одређених обавеза, водило је условној осуди, на основу чега можемо да закључимо да је остављање предмета отвореним свој даљи развитак наставило у два крака, где се један правац протезао пут споразума о признању кривице, а други је широм отворио врата условној осуди.

и суд, који ју је изрицао чак и када се тужилац противио томе. Она је подстакла оптужене да признају кривицу и да се тако одричу права на поротно суђење. То је, међутим, изазвало последицу да нагодбе са тужиоцима више нису биле потребне.⁶⁶⁸ Но, поред усвајања условне осуде, судови су и даље чврсто стајали на становишту које се противи споразуму о признању кривичног дела. Каква су била размишљања у судећим круговима, на овом месту ћемо настојати да прикажемо неке судске ставове исказане кроз пресуде. Тако, судови су сматрали да се судска милост може добити само кроз суђење,⁶⁶⁹ затим, да не постоји такав притисак који ће натерати странку да игнорише и не искористи своја права на суђење,⁶⁷⁰ те, уколико је признање дошло као последица непажње или наде да ће казна бити мања уколико призна кривицу, суд треба да допусти повлачење таквог признања,⁶⁷¹ потом, на суду је да одлучи да ли је неко крив или невин⁶⁷² (свако има право на суђење пред непристрасном и независном поротом⁶⁷³), а признање не сме настати под притиском страха, заблуде, обећања, непажње или игнорисања.⁶⁷⁴ Поред мноштва критика које су судови упутили споразуму о признању кривице, један би могли да издвојимо као најозбиљнији, а тиче се тајанствености склапања нагодбе. Будући да право треба да буде јавно, споразум о признању кривичног дела није у складу с тим, јер се његово склапање одвија иза кулиса.⁶⁷⁵ Још један аргумент везан је за признање кривице од стране невиних лица,⁶⁷⁶ о чему смо већ опширно говорили у раду.

Међутим, развој споразума о признању кривичног дела се више није могао зауставити, па се данас говори о његовом тријумфу. Процват се десио 20-их година прошлог века, када имамо податке из којих произилази да је нагодба о признању кривице достигла неслућене размере.⁶⁷⁷ Процент решених кривичних предмета преко овог правног института кретао се око 75%.⁶⁷⁸ Тако, у Чикагу, 85% свих кривичних предмета решени су споразумно; у Детроиту 78%; у Денверу 76%; Минеаполису 90%; Лос Анђелесу

⁶⁶⁸ В. Бајовић, *Нав. дело*, 60.

⁶⁶⁹ *Pope v. State*, 284 Md. 309, 396 A.2d 1054, 1979 Md. 174, 1 A.L.R.4th 1.

⁶⁷⁰ *O'Harra v People, Michigan*, 2001 NY Int. 78.

⁶⁷¹ *People v McCrory, California*, 2011-Ohio-546.

⁶⁷² *Deloach v State, Mississippi*, no. A02A1882, 2002.

⁶⁷³ J. Langbein, *Understanding the short history of plea bargaining*, 262.

⁶⁷⁴ *Pope v State*.

⁶⁷⁵ *Wright v Rindskopf, Wisconsin*, 43 Wis 361.

⁶⁷⁶ *State v Coston*, 168 Ohio App.3d 278, 2006-Ohio-3961.

⁶⁷⁷ Примера ради да наведемо, у овом периоду, тачније 1931. године, Ал Капоне је признао кривицу за кривична дела за која га је теретила оптужница (за утају пореза).

⁶⁷⁸ C. Sims, *The Historical and Racial Implications of Plea Bargaining*, 2.

81%; Питсбургу 74% и у Сент Луису 84%.⁶⁷⁹ Још једно истраживање је изведено у Кливленду 1921. године, где је 77% свих кривичних предмета окончано нагодбом. Њена вредност била је несумњива. Статистички подаци показују да је проценат оптужених који је признао кривицу нарастао са 87% колико је износио 1990. године,⁶⁸⁰ преко 95% током 2000. године,⁶⁸¹ па до 96% колико је износио 2004. године.⁶⁸² Имамо и податак да је 2004. године 81.717 оптужених завршило споразумно поступак, док је свега 397 оптужених ослобођено на претресу пред поротом. Овакав податак надмашује оне из прошлог века, али није занемарљив податак ни да је број осуда на поротним суђењима у истој години најмањи у претходних 40 година.⁶⁸³ Разлог за овакав успех споразума можемо наћи у чињеници да, при порасту стопе криминалитета, тадашњи закони нису могли да буду употребљиви. Штитећи одређене структуре становништва, а дискриминишући друге, тадашњи закони су имали дискриминаторну сврху. Борба против прохибиције у то време, и супротстављање организованом криминалитету, захтевали су другачије процесне технике. Међутим, основни разлог треба тражити у његовој корисности приликом оптужења, а сами тим, и у кривичном поступку.⁶⁸⁴ Као најчешћи разлог наводи се ефикасност кривичног поступка, али и давање пажње кајању окривљеног не само као олакшавајућој околности него и шире.⁶⁸⁵

Захваљујући споразуму, стопа криминалитета у овом периоду је знатно опала. Сматра се да је око 1950. године била најнижа у историји Сједињених Америчких Држава.⁶⁸⁶ Међутим, 60-их година XX века талас криминалитета је запљуснуо САД,⁶⁸⁷ изазван Хладним ратом. Порасла је стопа криминалитета, а поред, до тада класичних кривичних дела, повећао се и број дела повезаних са уживањем марихуане. Због тога се највећи проценат споразумно решених предмета односио на ова дела.⁶⁸⁸ Један од битних

⁶⁷⁹ A. Alschuler, *Plea Bargaining and Its History*, 26.

⁶⁸⁰ U.S. Department of Justice, Bureau of Justice Statistics, *Compendium of Federal Justice Statistic*, 2001.

⁶⁸¹ U.S. Department of Justice, Bureau of Justice Statistics, *State Court Sentencing of Convicted Felons*, 2003.

⁶⁸² U.S. Department of Justice, Bureau of Justice Statistics, *Compendium of Federal Justice Statistic*, 2006.

⁶⁸³ R. Covey, *Fixed justice: Reforming plea bargaining with plea-based ceilings*, *Tulane Law Review*, vol. 82, no. 4, 2007, 3.

⁶⁸⁴ C. Sims, *The Historical and Racial Implications of Plea Bargaining*, 2.

⁶⁸⁵ C. McCoy, *Plea Bargaining as Coercion: The Trial Penalty and Plea Bargaining reform*, Vol. 50, 2005, 11.

⁶⁸⁶ В. Бајовић, *Нав. дело*, 64.

⁶⁸⁷ Примера ради, Џејмс Ерл Реј је у овом периоду, 1969. године, признао кривицу путем споразума за убиство Мартина Лутера Кинга. Наведено према: D. Olin, *Plea Bargaining*, *The New York Times Magazine*, September 29, 2002.

⁶⁸⁸ М. Симовић, *Кривично процесно право II*, Бања Лука, 2006, 75.

разлога лежао је и у појави Хипи покрета, па је број кривичних дела је и више него удвостручен. Примера ради да наведемо, у Хјустону се број извршених кривичних дела повећао са 2.582 дела у 1956. години на 5.811 1967. године, да би 1975. године достигао број од 13.996 кривичних дела.⁶⁸⁹ Споразум о признању кривичног дела се тада сматрао незаменљивим инструментом у правосуђу и најпопуларнијим начином диспонирања кривичним предметима.⁶⁹⁰ Адвокатска комора Сједињених Америчких Држава и Комисија за кривично право⁶⁹¹ у својим извештајима су истицала незаменљиву вредност нагодбе, иако је свега пар година раније суд у кривичном предмету Пола Шелтона изразио сумњу у споразум о признању кривичног дела.⁶⁹²

Процвату овог института допринела је и индустријска револуција у периоду 1900-1940. године. Судови, преплављени процесима између произвођача и потрошача, тражили су излаз у једноставнијим судским поступцима који би растеретили судове и смањили распипање средстава, али и судске пажње, у свим правцима. Раширених руку дочекали су споразум о признању кривичног дела, који је био већ развијен у пракси. Седамдесетих година прошлог века око 90% кривичних предмета окончано је споразумним признањем кривице, а данас се тај проценат држи на 96%, док преосталих 4% одлази на суђења пред судијом појединцем и поротом.⁶⁹³ Оваква ескалација нагодбе се чак упоређује са ширењем наркоманије, с тим што је на одређеном степену дошло до заустављања даљег ширења употребе споразума, што се није сматрало неизбежним.⁶⁹⁴ Међутим, не можемо рећи да је употреба споразума текла равномерно у свим градовима, односно, државама. Тако, док је у Бруклину, Детроиту и Хјустону број решених кривичних предмета споразумом износио 80%-90%, у Лос Анђелесу је износио 47%, а свега 17% у Балтимору. У Филаделфији, стопа је износила само 36%, а у Питсбургу 35%.⁶⁹⁵

Јачању споразума о признању кривичног дела допринела је и револуција правичног поступка (*due process revolution*). Захваљујући њој, тужиоци и судије су морали

⁶⁸⁹ A. Alschuler, *Plea Bargaining and Its History*, 35.

⁶⁹⁰ *Ibid.*

⁶⁹¹ American Bar Association Project on Minimum Standards for Criminal Justice and the President's Commission on Law Enforcement and Administration of Justice, *The Challenge of Crime in a Free Society*, 1967.

⁶⁹² Пол Шелтон је уложио приговор да његово признање није било добровољно и да је био наведен обећањима тужиоца. Види: *Shelton v. United States*, 356 U.S. 26, 1958.

⁶⁹³ С. McCoy, *Plea Bargaining as Coercion: The Trial Penalty and Plea Bargaining reform*, 8.

⁶⁹⁴ *Ibid.*

⁶⁹⁵ S. Schulhofer, *Is plea bargaining inevitable?*, Harvard Law Review, Vol. 97, no. 5, 1984, 1048.

да потроше много више времена на припреме за суђење, као и за поступак након оптужења. То је допринело да судски процеси трају дуже него до тада,⁶⁹⁶ а непосредно је имало утицаја и на споразум о признању кривичног дела. Уместо да сакупља доказе у корист свог клијента, адвокати су се окренули преговорима са тужиоцем, те склапању споразума, вођени максимумом да су права алати са којима се ради. Што се окривљеном давало више права у поступку, и његова преговарачка позиција је јачала, што је ствар чистог математичког прорачуна. Како се повећавао број кривичних предмета тако се и давала могућност суду да их преко споразума о признању кривичног дела држи под контролом. Међутим, нису били ретки ни притисци суда да оптужени закључе нагодбу.⁶⁹⁷

Године 1964. нови Законик о кривичном поступку је постао ефикасан, обезбеђујући аутоматску жалбу чим адвокат оптуженог добије пресуду. Врховни суд Сједињених Америчких Држава је променио мишљење о споразуму, те је у бројним пресудама истицао да је овај правни институт саставни део кривичног процесног система САД-а, као и да је решавање предмета на тај начин пожељно, јер ако би се сваки предмет завршавао на поротном суђењу, држава би морала да утростручи и број судија и буџет.⁶⁹⁸ Затим се наводило да је располагање оптужницом након договора не само основни део кривичног поступка, већ је и пожељан из много разлога.⁶⁹⁹ Врховни суд сматра и данас да споразум не нарушава ниједан уставом загарантовани принцип уколико окривљени добровољно признаје кривицу и ако је упознат са својим правом да се брани ћутањем, као и правом да суочава и испитује сведоке и са правом на суђење пред поротом.

Успех на овом континенту споразум о признању кривичног дела дугује такође и драконским казнама које су забрањене у америчком законодавству. Наиме, у њему постоји огромна разлика између минимума и максимума забрањене казне, што представља још

⁶⁹⁶ Тако, у дистрикту Колумбији просечно трајање суђења 1950. године износило је 1.9 дана, а 15 година касније траје 2.8 дана. У Лос Анђелесу 1964. године суђење је просечно трајало 3.5 дана, а свега четири године касније, 1968. године, судски процес траје 7.2 дана. Наведено према: A. Alschuler, *Plea Bargaining and Its History*, 39.

⁶⁹⁷ Види: R. Klein, *Due process denied: Judicial coercion in the plea bargaining process*, Hofstra Law Review, Vol. 32, 2004. Једна од новина у поступку то време било је и право на бесплатну жалбу (*Mapp v. Ohio*, 367 U.S. 26, 1958), што је подстакло тужиоце да у још већој мери склапају споразуме. У интервјуу у вези са нагодбама 1968. године исказао тужилац Доналд Кон из Масачусетса је изјавио да је разлог појефтинијења признања кривице то што је суд дао адвокатима одбране одличну могућност да савладају тужиоца.

⁶⁹⁸ J. Langbein, *Understanding the short history of plea bargaining*, 262.

⁶⁹⁹ *Santobello v. New York*, 404 U.S. 257 (1971); *North Carolina v. Alford*, 400 U.S. 25 (1970); *Brady v. United States*, 397 U.S. 742 (1970); *McMann v. Richardson*, 397 U.S. 759 (1970); *Parker v. North Carolina*, 397 U.S. 790 (1970), а затим и њихови „наследници“, по пресудама: *Giglio v. United States*, 405 U.S. 150 (1972), *United States v. Agurs*, 427 U.S. 97 (1976), *United States v. Bagley*, 473 U.S. 667 (1985).

једну, много критиковану, област америчког правосуђа.⁷⁰⁰ Због тога, када тужилац упуту понуду окривљеном за закључење споразума, казна је много повољнија од оне која се може изрећи након редовног кривичног поступка. Можемо рећи да је казна коју нуди тужилац до те мере привлачна у односу на горњи лимит казне која је забрањена законом, да представља својеврсну принуду. Врховни суд је стао на становиште да не представља нарушавање правичности поступка понуда тужиоца у трајању од пет година затвора или инсистирање на поротном суђењу, где окривљени може да добије и доживотну затворску казну.⁷⁰¹ Сматрамо да је на овом месту значајно навести и податак да се, према недавном истраживању, 1 од 100 америчких држављана налази у затвору, што износи око 2,3 милиона становника САД-а.⁷⁰²

Данас, споразум о признању кривичног дела у Сједињеним Америчким Државама може да се појави у више форми. Пре свега, можемо издвојити отворени и прикривени споразум о признању кривичног дела. Затим, у Федералним правилима кривичног поступка јављају се споразум о оптужници и споразум о кривичној санкцији, док се у литератури спомињу споразум о сведочењу, споразум о чињеницама, збирни споразум, групни и појединачни споразум, те тужилачки и судијски споразум. Посебну врсту, у већини држава забрањену, представља условно споразумевање о кривици.

2. ФЕДЕРАЛНА ПРАВИЛА КРИВИЧНОГ ПОСТУПКА⁷⁰³

Одредбе кривичног поступка којима је регулисан споразум о признању кривичног дела се налазе у 11. Федералном правилу. Пре свега, овим правилима је постављена јасна разлика између споразума о признању кривичног дела, признања кривице и *nolo contendere*.⁷⁰⁴ Окривљени се на прелиминарном саслушању може изјаснити да је крив, да није крив или дати изјаву *nolo contendere*. Уз сагласност суда окривљени може ући у

⁷⁰⁰ M. Damaska, *Negotiated Justice in International Criminal Courts*, World Plea Bargaining – Consensual Procedures and the Avoidance of the Full Criminal Trial, Carolina Academic Press, 2010, 81-103.

⁷⁰¹ S. Thaman, *Plea Bargaining, Negotiating Confessions and Consensual Resolution of Criminal Cases*, Electronic Journal of Comparative Law, vol. 11.3, 2007, 20.

⁷⁰² D. Savitsky, *The Problem With Plea Bargaining: Differential Subjective Decision Making as an Engine of Racial Stratification in the United States Prison System*, A Doctoral Dissertation, Cornell University, 2009, 2, <http://ecommons.cornell.edu/bitstream/1813/13836/1/Savitsky,%20Douglas.pdf>, приступ: април 2011. године, 2.

⁷⁰³ *Federal Rules of Criminal Procedure 2010*.

⁷⁰⁴ Правило 11(a).

процес признавања кривице, с тим што има право на жалбу, али и да повуче дато признање. Пре него што прихвати *nolo contendere* суд мора да саслуша противну страну, али и да сагледа јавни интерес. Уколико оптужени не призна кривицу или се не појави на рочишту за изјашњавање о кривици, суд сматра да се оптужени изјаснио да није крив. Пре него што суд прихвати признање кривице или *nolo contendere* окривљени мора да буде саслушан у суду. За време саслушања суд мора да утврди да окривљени у потпуности разуме последице своје изјаве, као и права и обавезе која има по закону: право државе да га кривично гони за случај да лажно признаје извршење кривичног дела, као и за сваку изјаву коју даје под заклетвом; право да се изјасни да није крив или уколико је већ признао, да остане при признању; право на поротно суђење; право да га заступа адвокат; окривљениково схватање да се одриче права на суђење уколико суд прихвати признање кривице или *nolo contendere*; право да суочава и унакрсно испитује сведоке; да буде заштићен од самооптуживања (*rule against self-incrimination*); да сведочи и износи своје доказе; право да му буде објашњена природа сваке оптужнице која постоји против њега; да буде упознат са минимумом и максимумом казне, а и свих њених врста које му могу бити изречене; право суда да нареди реституцију и процени новчану накнаду; обавезу суда да приликом изрицања кривичне санкције користи смернице; као и да санкцију прилагоди смерницама. Такође, суд је у обавези да упозна личност окривљеног и да утврди да је давање признања кривице или *nolo contendere* последица слободно изражене воље и да није последица преваре, принуде или неке врсте обећања. Суд ће прихватити признање или *nolo contendere* само ако постоји чињенична основа за то.⁷⁰⁵

Поступак закључења споразума о признању кривичног дела регулисан је у Правилу 11 (с). Правило се састоји од пет ставова. Првим ставом су предвиђене одредбе о закључењу споразума, када државни тужилац и адвокат, односно окривљени када сам наступа у поступку, могу преговарати и закључити споразум о признању кривичног дела. Према формули која постоји у теорији и пракси у америчком правосуђу, тужилац ће платити већу цену у преговорима што има слабије доказе. На пример, уколико тужилац процени да оптужени може у поступку пред поротом бити осуђен на 10 година затвора, а вероватноћа да ће доказати оптужбу 50%, тада ће оптуженом дати избор између казне од пет година затвора или суђења пред поротом. Уколико је, међутим, могућност да ће

⁷⁰⁵ Правило 11(в).

доказати оптужбу, по сопственој процени, 20%, тада ће оптуженом дати избор између казне затвора од две године или суђења пред поротом.⁷⁰⁶

У сваком кривичном случају у коме се жели достићи нагодба битна је фаза у којој долази до преговора. Тренутак почетка преговора зависи од много фактора. Он зависи од јачине доказа тужиоца (о чему смо говорили), процене одбране и будућих дешавања у поступку. У сваком случају, успешнијем завршетку преговора погодује што ранија фаза почињања истих. За оптуженог је повољније да што раније испослује споразум. Пре свега, тужилац је вољан дати бољу понуду у моменту када још није утрошио веће временске и материјалне ресурсе, нпр. саслушао сведоке или се на неки други начин припремао за суђење. Тужилац је у раним фазама више вољан да избегне суђење, па ће пристати на нижу казну. У ранијој фази поступка одбрана је у предности, јер бранилац најчешће зна о предмету више него што зна тужилац. Некада је, међутим, по оптуженог повољније касније почети са преговорима. То ће, најчешће, бити случајеви када протеклом времена може доћи до губљења или ишчезавања неког доказа. Тада ће већ на почетку бранилац проценити јачину случаја, док тужилац исту може да прецени. У каснијој фази поступка тужилац постаје свестан да случај нема јачину какву је имао у почетку, па пристаје на преговоре. Типичан пример за слабљење јачине случаја налазимо у каснијој недоступности неког битног сведока. У америчком правосуђу постоји још један разлог који може натерати тужиоца да приступи преговорима. То је случај када судија не воли суђење пред поротом, па тужилац не жели да изазива његово расположење. Због тога предмет решава споразумом, пристајући на преговоре и у каснијој фази поступка.⁷⁰⁷ Када оптужени пристане на понуду тужиоца, тада тужилац више не може одустати од ње.⁷⁰⁸

Суд у већини држава не сме учествовати у закључењу споразума. Уколико окривљени да изјаву *nolo contendere* или призна кривицу за неко друго кривично дело, или за лакше кривично дело од оног за које га тужилац гони, или за кривично дело повезано с њим, тужилац има три могућности на располагању. Он може одбацити друге оптужбе, препоручити суду изрицање одређене казне, односно казне у одређеном распону или се не противити таквом захтеву окривљеног (оваква препорука или захтев не везују суд

⁷⁰⁶ R. Covey, *Fixed justice: Reforming plea bargaining with plea-based ceilings*, Tulane Law Review, Vol. 82, No. 4, 2007, 12.

⁷⁰⁷ R. Segar, *Plea Bargaining Techniques*, Am. Jur. Trials, vol. 25, 1978, 27-28.

⁷⁰⁸ *State v. Johnson*, Franklin Co. App. No. 80AP-449, 1981.

приликом одлучивања о њему) или сматрати да је одговарајућа казна прилагођена извршеном делу (овакав став тужиоца везује суд након што прихвати признање кривице или *nolo contendere*).⁷⁰⁹ Уколико се тужилац одлучи на опцију да препоручи суду изрицање одређене казне, тада суд није везан препоруком, али окривљени нема право да одступи од изјаве о кривици само због тога.⁷¹⁰

Рочиште за изјашњавање о кривици и за изношење предлога споразума о признању кривичног дела пред судом одвија се пред јавности. Суд, међутим, може искључити јавност из овог дела поступка, на предлог странака, које морају имати оправдане разлоге за исти (*good cause*).⁷¹¹ Суд може споразум прихватити, одбити или одложити одлуку док не добије извештај службе за одређивање санкције, који затим проучи и на основу њега донесе одлуку. Другим речима, предложен споразум о признању кривичног дела није обавезујући за суд. Уколико је у питању признање кривице или *nolo contendere* када тужилац даје препоруку или се не противи захтеву окривљеног, суд ће упозорити окривљеног да нема право да одступи од датог признања уколико суд не прихвати тужиочев предлог или захтев.⁷¹²

Пре него што прихвати споразум о признању кривичног дела, суд ће поставити одређена питања оптуженом. Та питања имају форму упитника, како следи.

1. Да ли сте разговарали са браниоцем о природи оптужбе(и) и да ли разумете шта та оптужба значи?
2. Максимална затворска казна која може бити изречена за ово кривично дело је _____, а максимална новчана казна је _____. Да ли ово разумете?
3. Имате браниоца. Да ли сте имали потпуну могућност да разговарате са њим о комплетном случају, укључујући и питања везана за признање кривице?⁷¹³
4. Да ли разумете да имате право да се можете изјаснити да нисте криви, а уколико сте већ дали такву изјаву, да можете да истрајете у њој?

⁷⁰⁹ Правило 11 (c) (1).

⁷¹⁰ *U. S. v. Gutman*, 95 F. Supp. 2d 1337, 2000.

⁷¹¹ Правило 11 (c) (2).

⁷¹² Правило 11 (c) (3) (A-B).

⁷¹³ Ово питање се поставља у зависности од околности случаја. Уколико оптужени нема браниоца, судија ће то да констатује, те да упозна оптуженог са његовим правом да има браниоца у свим фазама поступка. Уколико оптужени искаже жељу за браниоцем, поступак ће бити одложен до момента постављања браниоца.

5. Да ли разумете да, уколико сте изјавили да нисте криви, да имате право на суђење пред поротом, право на браниоца и право на суочење и унакрсно испитивање сведока, и да не можете бити натерани да сведочите против себе?
6. Уколико суд прихвати Ваше признање кривице или *nolo contendere*, неће бити даљег суђења. Другим речима, да ли разумете да се признањем кривице или изјавом *nolo contendere* одричете права на поротно суђење?
7. Уколико се држите Ваше изјаве о признању кривице или *nolo contendere*, суд Вам може поставити питања о кривичном делу, и, уколико одговорите на ова питања у присуству браниоца, одговори могу бити употребљени против Вас у поступку за лажно сведочење. Да ли ово разумете?
8. Да ли улазите у овај поступак слободно и добровољно?
9. Да ли је Ваша изјава дата под притиском или као резултат претње?
10. (Тужиоцу): Питао бих тужиоца да ли је ово читав споразум и да ми да своје објашњење споразума.
11. (Оптуженом): Чули сте тужиоца како је изложио споразум. Да ли је наведено апсолутно тачно? Да је сте добили неко обећање од лица које није страна у овом споразуму како бисте признали кривицу?
12. (Уколико споразум садржи препоруку тужиоца или клаузулу о његовом непровљену предлогу): Да ли разумете да препорука казне дата од тужиоца нити његово непровљену предложеној казни са Ваше стране, не везују суд, па ћете у случају да суд не прихвати тужиоцеву препоруку или Ваш предлог, уколико не одступите од признања кривице, моћи добити по Вас тежу казну од оне која је била предложена у споразуму?
13. (Уколико споразум садржи тачно утврђену казну или одступање од појединих тачака оптужнице): Да ли разумете да суд није везан споразумом и да га може одбити? Уколико суд одлучи да одбије споразум, биће Вам суђено пред поротом, а Ви ћете имати прилику да одступите од датог признања, а уколико ипак одлучите да не одступате од првобитне изјаве, казна која ће Вам бити изречена може бити мање повољна од оне коју сте претходно утврдили споразумом.⁷¹⁴

⁷¹⁴ R. Segar, *Plea Bargaining Techniques*, 10-12.

Суд факултативно може да постави још нека питања, као што су питања у вези са правим именом и презименом окривљеног (уколико то у спису није наведено), годиштем, степеном образовања, медицинским лечењем, о употреби алкохола или наркотика непосредно пред рочиште, о његовој стварној кривици за извршено кривично дело (Алфордово признање) и о разумевању језика на коме се води рочиште.

Суд може споразум прихватити или одбити, али нема право да мења његове клаузуле без сагласности обе странке.⁷¹⁵ Након што прихвати споразум, суд ће упознати окривљеног са чињеницом да ће споразум бити унет у пресуду.⁷¹⁶ Али, ако суд одбије нагодбу, настаје неколико обавеза. Суд ће прво, у јавном суђењу, а у случају постојања оправданих разлога, на рочишту са ког је искључена јавност, информисати тужиоца и окривљеног да није прихватио споразум. Затим, даће окривљеном прилику да повуче дато признање, што је његово законско право,⁷¹⁷ и поучити га да ће му у случају неповлачења признања изрећи санкцију коју суд сматра адекватном, а која може бити и тежа од санкције која је претходно предложена у споразуму.⁷¹⁸ Иначе, признање кривице у одсутности споразума о признању кривичног дела назива се „хладно признање“ („*cold plea*“). У литератури се наводи податак да суд одбија споразум само у 0,2% случајева.⁷¹⁹

Признање кривице или *nolo contendere* окривљени може повући. Међутим, повлачење изјаве изазива различите последице у зависности од фазе поступка у којој окривљени повлачи признање. Тако, окривљени може повући признање кривице или *nolo contendere* без навођења разлога за то (окривљени, по сопственом нахођењу, може и дати разлоге за овај поступак) све док суд не прихвати признање кривице или *nolo contendere*.⁷²⁰ Након што суд прихвати признање, али пре него што изрекне кривичну санкцију, окривљени може, из два разлога, повући признање или *nolo contendere*.⁷²¹

1. уколико суд одбије споразум о признању кривичног дела под условима који су прописани у петој тачки овог члана, односно уколико суд прихвати признање кривице, али одбије споразум о признању кривичног дела или

⁷¹⁵ *State V. Hughes*, Franklin Co. App. No. 82AP-695, 1982.

⁷¹⁶ Правило 11 (c) (4).

⁷¹⁷ *U. S. v. Thornton*, 23 F3d 1532, 94 CDOS 3257, 1994.

⁷¹⁸ Правило 11 (c) (5) (A-C).

⁷¹⁹ www.news.findlaw.com/hdocs/docs/doj/ashcroft92203chrgeomem.pdf, наведено према: В. Бајовић, *Споразум о признању кривице*, 70.

⁷²⁰ Правило 11 (d) (1).

⁷²¹ Правило 11 (d) (2) (A-B).

2. уколико окривљени изнесе оправдане разлоге за повлачење датог признања.⁷²²

Чињенице које говоре у прилог тврдњи да оптужени има оправдане разлоге за одступање од споразума су најчешће: претпоставка невиности, неувереност суда у признање, квалитет одбране, признање није било слободно и добровољно и сл. У разматрању да ли оптужени има оправдане разлоге за одступање од споразума треба водити рачуна о временском периоду између давања признања и исказивања жеље да се одступи од признања, присуство или одсуство могућности да се то учини у некој ранијој фази поступка, затим већ истицана невиност оптуженог, околности под којима је дато признање кривице, личност окривљеног, раније искуство оптуженог за кривичним поступком итд.⁷²³ Ипак, под правилом које дозвољава оптуженом да одустане од споразума уколико је то неопходно да би се избегла неправда и постигла правда, подразумевамо четири чињенице: непостојање ефикасне одбране, непостојање потписа оптуженог или лица које је овлашћено да се за њега потпише на споразуму, признање кривице није дато добровољно и споразум о признању кривичног дела није испоштован од стране тужиоца.⁷²⁴ Тако, непостојање ефективне одбране, и у одређеној мери превара оптуженог, како од стране браниоца тако и од стране тужиоца постоји, између осталог, и у ситуацији када је оптужени признао кривицу у замену за условну осуду, која му касније није изречена.⁷²⁵ Након што суд прихвати споразум о признању кривичног дела и изрекне кривичну санкцију, окривљени нема могућност да повуче дато признање кривице, па му остаје само право на изјављивање жалбе.⁷²⁶

У случају повлачења признања, странкама остају на располагању две могућности: закључење новог споразума о признању кривичног дела или поротно суђење. Закључење новог споразума тече на устаљени начин, са свим до сада описаним фазама. Уколико странке одаберу поротно суђење, тужилац има забрану да чињеницу да је окривљени признао износи пред пороту. Порота се саставља тек након што је читав поступак закључења споразума о признању кривичног дела безуспешно завршен. Окривљени долази пред пороту са свим својим загарантованим правима, пре свега претпоставком невиности, која не сме бити угрожена изношењем информације о претходном поступку

⁷²² *U. S. v. Hyde*, 117 S.Ct. 1630, 137 L.Ed.2d 935 (1997).

⁷²³ *U. S. v. Garavaglia*, 5 F. Supp. 2d 511, 1998.

⁷²⁴ *State v. McCollum*, 947 P.2d 1235, 1997.

⁷²⁵ *State v. Vitale*, 566 SW2d 836, 1978.

⁷²⁶ Правило 11 (е).

закључења споразума.⁷²⁷ Битан услов испуњења ове претпоставке и одвијања нормалног поротног суђења јесте и забрана изношења ранијих осуда окривљеног. На крају да споменемо да поступак закључења споразума о признању кривичног дела мора бити уредно забележен и снимљен. Снимак мора садржати и делове у којима су окривљеном дати сви савети и образложења која се захтевају по закону и Правилима.⁷²⁸

3. УЛОГА ТУЖИОЦА, БРАНИОЦА И СУДА У ПОСТУПКУ ПРЕГОВАРАЊА

Основна одлика адверзијалних кривичнопроцесних система лежи у томе што суд заснива своју одлуку на подлози информација и поднесака учесника у поступку. Странке су те које дефинишу обим у коме ће бити представљени докази и аргументи у прилог конкретне странке.⁷²⁹ За разлику од инквизиционих система, суд овде нема улогу истражиоца истине и самосталног позиватеља сведока који би могли да докажу одређену чињеницу. Због тога сви учесници у овом систему имају своју јасно дефинисану улогу, коју ћемо овде да сагледамо.

У америчком кривичном процесном законодавству, језгро тужиочевих овлаштења представљају могућности оптужења и споразумевања.⁷³⁰ Међутим, не постоји обавеза тужиоца да преговора, тако да он има једнако право како на ту одлуку тако и на супротну.⁷³¹ Његова основна формална дужност јесте да одлучи да ли ће кривично да гони за одређено кривично дело, и, уколико се одлучи за тај корак, да дефинише оптужницу. Међутим, акценат лежи на његовом овлашћењу да не гони кривично, и то чак у ситуацијама када постоје докази у прилог тези да је извршено одређено кривично дело и ко је извршилац истог. Могућност тужиоца да кривично гони лежи у познатој доктрини адверсарног поступка *nolle prosequi*, која овлашћује тужиоца да одустане од кривичног гоњења за одређена кривична дела, односно да одустане од појединих тачака оптужнице.

⁷²⁷ *State v. Davis*, 70 Ohio App. 2d 48, 1980.

⁷²⁸ Правило 11(g).

⁷²⁹ Т. О'Malley, *Sentencing & the Prosecutor*, 9th Annual National Prosecutors' Conference, research paper, Dublin, 2008, 6.

⁷³⁰ О развоју тужилаштва и његових дискреционих овлаштења, види: J. Jacoby, *The American Prosecutor in Historical Context*, *Prosecutor*, vol. 31, issue 3, 1997.

⁷³¹ *Weatherford v. Bursey*, 429 U. S. 545, 560-561, 1977.

Тим путем долазимо и до принципа опортунитета. Критички оријентисана стручна јавност у овом овлашћењу тужиоца види могућност да дискриминише окривљене.⁷³² Улога тужиоца је такође дефинисана и кроз одређен број пресуда Врховног суда.

Стање је, као што то обично бива, различито у теорији и пракси. Преговарање о кривици је често сведено само на просто пристајање оптуженог на услове које предложи тужилац, бирајући између признавања кривице и изрицања блаже кривичне санкције или казне, и ризика поротног суђења, где му може бити изречена знатно тежа казна.⁷³³ Због тога се у теорији споразум о признању кривичног дела дефинише као унилатерални уговор којим је једнострано утврђена кривица оптуженог и казна која је примерена извршеном кривичном делу.⁷³⁴ На тај начин споразум о признању кривичног дела добија принудни карактер. Такав карактер добија се и преко установе преко оптужења, када тужилац подиже оптужницу за више кривичних дела него што може да докаже, па и за она дела за која постоји само вероватноћа да их је извршио оптужени.⁷³⁵ Овде се због тога приликом споразумевања о кривици долази до одустанка тужиоца од тачака оптужнице које би у сваком случају тешко доказао. Резултат се огледа у ефикасности, али је поступак не баш законит, а етички потпуно неприхватљив, па се приговор да се споразумом доприноси дискриминацији покушао отклонити кроз Смернице за кажњавање, чиме је спречен велики диспарат у изрицању казни.

Преговори се одвијају између тужиоца са једне стране, и окривљеног са браниоцем на другој страни, а најчешће трају свега пар минута. Могу се одвијати поводом више тема, као што су преговори о оптужници, преговори о поступку и преговори о казни. Преговори о оптужници могу обухватити преговарање о преквалификацији оптужнице на лакши облик кривичног дела или потпуно искључење кривичног дела из оптужнице, одступање од одређених тачака оптужнице, остајање или одступање од кривичног гоњења трећих лица, обједињење више оптужби у једну оптужницу или остајање при кривичном гоњењу само за одређене тачке оптужнице, и то поводом којих постоје докази или отежавајуће околности. Споразумевање о процедуралним питањима обухватају, нпр.

⁷³² Y. Ma, *Prosecutorial discretion and plea bargaining in the United States, France, Germany and Italy: a comparative perspective*, *International Criminal Justice Review*, vol. 12, 2002, 25.

⁷³³ Што је у пракси правило. Види пресуду: *State v. Mitchell*, 117 Ohio App. 3d 703, 1997.

⁷³⁴ A. Alschuler, *Implementing the criminal defendant's right to trial: Alternatives to the plea bargaining system*, *University of Chicago Law Review*, vol. 50, 1983, 948.

⁷³⁵ Ово није изузетак ни пред Међународним трибуналом за бившу Југославију.

трансфер кривичног гоњења из једног дела државе у други. Коначно, преговори о казни могу да обухвате препоруку тужиоца суду поводом одређене казне, непротивљење казни коју су препоручили окривљени и његов бранилац, изјаву да се тужилац неће противити на суду таквом предлогу, изјаву да неће тражити додатне санкције за окривљеног (попут новчане казне), или може обухватити услове под којима ће се издржавати условна осуда.⁷³⁶

Бранилац представља правног заступника окривљеног, па се због тога најчешће посматра као романтична фигура у кривичном поступку, али исто тако представља и главног актера у преговорима. Његов једини задатак је да буде на страни оптуженог и да на све начине заступа његове интересе. Присуство браниоца даје додатну сигурност окривљеном уплашеном присуством само тужиоца, правећи на тај начин баланс кроз кривични поступак.⁷³⁷ Међутим, балансирање у преговорима је довело до неравнотеже, јер је из преговора готово искључен окривљени. У многим приликама бранилац ће ући у преговоре око признавања кривице чак и без претходног изјашњавања окривљеног о томе, па на основу таквог понашања браниоца, окривљени буде тек обавештен на крају преговора о томе да је уопште дошло до истих, под условом да су преговори успешно (што је готово правило) окончани. Присуство браниоца, дакле, значи и услов за вођење преговора о признању извршења кривичног дела.⁷³⁸

Сматра се да адвокат вршећи своју дужност мора да познаје само једну особу на целом свету, а то је његов клијент. Он треба да занемари интересе свих осталих лица која постоје штитећи интересе оптуженог, па чак и интересе државе.⁷³⁹ Етички посматрано, једина обавеза коју бранилац има јесте лојалност према окривљеном.⁷⁴⁰ Међутим, он не треба да вара нити да доводи у заблуду суд. Исто важи и у преговорима о признању кривице, где мора тражити најбоље аргументе како би сачувао интересе оптуженог, што представља простор где тужилац има знатно шире обавезе од браниоца, јер мора да

⁷³⁶ M. Potrebic-Picinato, *Plea Bargaining*, www.justice.gov.ca, септембар 2010. године.

⁷³⁷ A. Alschuler, *The Defense Attorney's Role in the Plea Bargaining*, *Yale Law Journal*, Vol. 84, issue 6, 1975, 1181. Аутор у овом раду даје детаљан преглед врста адвокатуре у америчком праву, те понашања адвоката у кривичном поступку.

⁷³⁸ V. Ziegelwanger, *Plea bargaining, a comparative study of Austrian and Canadian law*, Vancouver, 1995, 42.

⁷³⁹ Изјава лорда Хенрија Брохама, цитирана према: *Trial of the Queen Caroline*, Vol. 2. Part I, 1821, 8; пресуда *R Vs O'Connell*, 1844, 7 Ir. L. R. 261, 311-312.

⁷⁴⁰ K. McMunigal, *Defense Counsel and Plea Bargain Perjury*, *Ohio State Journal of Criminal Law*, vol. 7, 2010, 656.

размишља о знатно ширем обиму чињеница и околности.⁷⁴¹ Добри односи између тужиоца и браниоца готово да осигуравају успешан исход преговора. Познанства бранилаца и тужилаца није тешко успоставити услед сусрета по судовима због других кривичних предмета, што доприноси и доброј сарадњи. Већина окривљених, напротив, није позната тужиоцима, који евентуални јаз у преговорима надомештају преко браниоца.⁷⁴²

Поред наведеног, пак, треба имати на уму да бранилац извлачи у поступку и корист за себе, те је неопходна и опрезност. Пре свега, сваки бранилац, нарочито у америчком правосуђу, има за основни циљ зараду. Начин плаћања и висина зараде су његов примарни објекат коме упућује своју пажњу, па остварујући своје интересе, бранилац може да занемари интересе окривљеног. Амерички систем доводи у озбиљно искушење браниоца да занемари своје професионалне дужности и инвокацију, стварају одлуке и спроводећи исте у складу са својим, а не интересима окривљеног.⁷⁴³ Попут тужилаца, браниоци нису идеални заступници клијената и правде, већ су људи који имају своје сопствене интересе и искушења, од стицања славе на појединим познатим суђењима до избегавања пораза и губитка репутације.⁷⁴⁴

Државе које уводе споразум у своја законодавства, у зависности од врсте, имају и различите трошкове поступка. Односно, то је чињеница која зависи од тога да ли је у питању ограничени или неограничени споразум о признању кривичног дела.⁷⁴⁵ Сматра се да се споразумно окончање кривичног поступка у сваком случају може правдати само прагматиком процесне економије.⁷⁴⁶ Тужилац и бранилац приликом вођења кривичног поступка прорачунавају своје трошкове, те која врста поступка им највише одговара. У литератури је углавном проучаван економски сукоб на релацији бранилац-окривљени, док је мање заступљен однос тужилац-бранилац. Истраживања су показала да тужилац и бранилац улазе у поступак гоњени различитим међусобним подстицајима. Бранилац понекад жели да добије искуство или публицитет, а тужилац да што пре заврши кривични предмет, смањујући трошкове поступка, али и могућности да погреша.⁷⁴⁷ Тужилац има

⁷⁴¹ T. O'Malley, *Sentencing & the Prosecutor*, 7.

⁷⁴² V. Ziegelwanger, *Plea bargaining, a comparative study of Austrian and Canadian law*, 42.

⁷⁴³ A. Alschuler, *The Defense Attorney's Role in the Plea Bargaining*, 1182.

⁷⁴⁴ S. Bibas, *The Machinery of Criminal Justice*, 53.

⁷⁴⁵ Y. Givati, *Plea Bargaining: A Comparative Legal and Economic Analysis*, American Law and Economics Association 2009-2010, 2010, 2.

⁷⁴⁶ M. Damaška, *Napomene o sporazumima u kaznenom postupku*, 17.

⁷⁴⁷ L. Ancelot, P. Delacote, *Prosecutors and lawyers in plea bargaining: screening or not screening?*, 2009, 2.

ограничене државне ресурсе које ће годишње потрошити на кривичне поступке, па због тога највећи проценат предмета завршава нагодбом.⁷⁴⁸ Економска теорија сматра да рационални тужилац и рационални бранилац увек више воле да постигну споразум него да иду на поротно суђење, што у одређено мери може решити и проблем невиних оптужених.⁷⁴⁹ Ипак, постоје и ирационални фактори који могу имати битну улогу у овом процесу. Посматрано са стране тужиоца, постоје случајеви када ће понудити оптуженом споразум који је лошији од оног резултата по оптуженог који би се добио након спроведеног поступка, односно када понуди оптуженом нагодбу која је превише повољна у односу на резултат који би се постигао на поротном суђењу. Посматрано из угла браниоца, ирационални фактори изражавају се у прихватању понуде која је знатно лошија од оног што би се добило на поротном суђењу, или када одбије понуду која је много повољнија од оног до чега ће се доћи на поротном суђењу.⁷⁵⁰ Тужилац има основни циљ пред собом, а то је да се постара да свако ко је крив за извршено кривично дело буде и осуђен. Већи успех у послу даје му могућности поновног избора на ту функцију, посматрано са аспекта реизбора. Већу могућност реизбора даје већи број изречених казни, и то по могућности што строжих.⁷⁵¹ Ипак, и тужиоци који немају реизбор, теже да кроз споразум реше што више предмета. Мањи број тужилаца бира суђење, на коме добијају искуство.⁷⁵²

С друге стране, бранилац такође прорачунава и тражи најповољнији начин сопственог плаћања. Овај процесни субјект има на располагању два начина на која може бити плаћен: паушално или по сату. Уколико је плаћен по сату, истраживања су показала

⁷⁴⁸ Основе прорачунавања трошкова кривичног поступка и разматрања о њиховом смањењу постављене су још 1968. године од стране Гарија Бекера, а што је касније детаљније проучио Вилијам Ландес у делу објављеном 1971. године. Види: G. Becker, *Crime and Punishment: An Economic Approach*, *The Journal of Political Economy*, vol. 76, 1968, 169-217 и W. Landes, *An economic analysis of the courts*, *Journal of Law and Economics*, 1971, 61-107. Видети још и рад нарочито значајан за француско право, у коме је објашњен утицај споразума о признању кривице на смањење трошкова поступка: L. Ancelot, *L'Analyse économique du plaider coupable: Application a la procédure française de comparution sur reconnaissance préalable de culpabilité*, Nancy, 2009.

⁷⁴⁹ R. Hollander-Blumoff, *Social psychology, information processing, and plea bargaining*, *Marquette Law Review*, vol. 91, 2007, 166.

⁷⁵⁰ *Ibid.*

⁷⁵¹ P. Delacote, L. Ancelot, *Prosecutor and lawyers in plea bargaining with complete information*, *Economics Bulletin*, vol. 29, no. 3, 2009, 1926. О овом питању види још: J. Reinganum, *Plea bargaining and prosecutorial discretion*, *Division of the humanities and social sciences – Social science working paper 616*, 1986.

⁷⁵² S. Bibas, *Plea bargaining outside the shadow of trial*, *Harvard Law Review*, vol. 8, 2004, 2489.

да мање користољубив бранилац прихвата лошију понуду.⁷⁵³ У том случају ће окривљени чији је бранилац плаћен по сату очекивати нижу казну него окривљени чији је бранилац плаћен паушално.⁷⁵⁴ Бранилац плаћен паушално добија исти износ накнаде, без обзира на то колико је времена провео радећи конкретан случај, док код браниоца плаћеног по сату износ накнаде зависи од броја утрошених сати, тако да ће та накнада бити већа уколико је бранилац утрошио више времена на одбрану и преговоре са тужиоцем, а тиме истовремено издејствовао и нижу казну. Због тога је бранилац који је плаћен паушално заинтересован за брже решење предмета. Ови браниоци су мање заинтересовани за своју репутацију и стицање искуства у таквим предметима.⁷⁵⁵ Будући да их именује судија који води претрес, а који је најчешће заинтересован за што брже решење предмета, настојаће да заједно са браниоцем издејствује признање, чак и у случајевима када оно није у најбољем интересу оптуженог.⁷⁵⁶ Препознати су и случајевима трговине у различитим предметима, где пристаје на строжу казну у једном предмету у замену за блажу у другом.⁷⁵⁷

Суд је, по правилу, непристрасан и независан орган у овом поступку,⁷⁵⁸ који, по правилу, не треба да учествује у преговорима.⁷⁵⁹ Учешће суда носи више опасности, пре свега ону која је у вези са судијским непознавањем конкретних околности кривичног дела до детаља који су познати браниоцу и окривљеном, и једним делом, ако не у потпуности, тужиоцу. Улога суда, међутим, варира у зависности од тога о којој федералној држави је реч, а можемо и рећи да је његова улога унеколико другачија од улоге коју имају судови у континенталним државама (што се огледа, пре свега, у могућности судије да прихвати признање кривице, а да одбије споразум о признању кривичног дела). У највећем броју федералних држава суд не учествује директно у преговорима, што је у складу са

⁷⁵³ P. Delacote, L. Ancelot, *Prosecutor and lawyers in plea bargaining with complete information*, 1931.

⁷⁵⁴ L. Ancelot, P. Delacote, *Prosecutors and lawyers in plea bargaining: screening or not screening?*, 14.

⁷⁵⁵ O. Gazal-Ayal, L. Riza, *Plea Bargaining and Prosecution*, European Association on Law and Economics, working paper, 2007, 19.

⁷⁵⁶ За више о овоме, види: A. Alschuler, *The Defense Attorney's Role in the Plea Bargaining*, Yale Law Journal, 1975

⁷⁵⁷ S. Bibas, *The Machinery of Criminal Justice*, 54.

⁷⁵⁸ Супротно од овог, у канадском правном систему, улога суда у преговорима је чак и пожељна. Канадски кривични поступак предвиђа претпретресну конференцију (слична установа постоји у кривичнопроцесним законодавствима Босне и Херцеговине), на којој, без присуства јавности, може доћи до слободне дискусије о свим питањима која постоје у конкретном поступку, и постићи договор. Види: М. Јовановић, *Споразум о признању кривице*, 190.

⁷⁵⁹ ABA Project on Standards for Criminal Justice, *Standards Relating to Pleas of Guilty* (1968), ABA Project on Standards for Criminal Justice, *Standards Relating to the Function of the Trial Judge* (1972).

Федералним правилима, али се у појединим државама суд не придржава ових правила те учествује у поступку. Одређен број институционалних, политичких и друштвених фактора могу утицати на судију да учествује у преговорима. Основни разлог за партиципацију судија у преговарању јесте брже завршавање предмета са озбиљним недостатком средстава. Неке државе су прихватиле треће решење – суд не учествује директно у преговорима, али на тражење странака се изјашњава о условима под којима ће прихватити признање кривице.⁷⁶⁰ Судско уплитање у преговоре било је знатно веће 70-их година прошлог века него што је то случај данас,⁷⁶¹ где је, као што смо навели, сведено на свега пар држава, пре свега Флориду и Конектикат. Нарочито су неговани односи између судије и браниоца. Примера ради, у Хјустону су браниоци уживали дуге и блиске везе са појединим судијама или су имали утицаја на реизбор судије.⁷⁶²

У појединим федералним државама судије не учествују директно у процесу преговарања, али зато очигледно стављају у повлашћен положај оптужене који склопе споразум о признању кривичног дела у односу на оне који траже поротно суђење. На тај начин се оптужени имплицитно принуђавају на споразумевање.⁷⁶³ Учешће суда је, међутим, забрањено само до оног момента док тужилац и одбрана не постигну нагодбу. Тако, с једне стране, судијска изјава да би оптужени, да није склопио споразум, добио доживотну казну затвора не представља нарушавање правила да судија не учествује у преговорима.⁷⁶⁴ С друге стране, заузимање судије за склапање споразума изјављујући да ће оптуженом у случају да склопи споразум бити изречена казна затвора од 11 година представља учешће судије у преговорима. У овом случају нарушен је правичан процес, јер је судија изјавио да ће у случају да оптужени буде захтевао поротно суђење истом бити, највероватније, изречена казна затвора у трајању од 23 године, а након суђења му је

⁷⁶⁰ Према *ABA Standards for Criminal Justice: Pleas of Guilty, 14-3.3 (d)*, 3rd edition, 1999, то су следеће државе: Аризона, Флорида, Илиноис, Конектикат, Мериленд, Масачесетс, Мичиген, Мисури, Монтана, Њујорк, Оклахома и Јужна Каролина. наведено према: В. Бајовић, *Споразум о признању кривице*, 94.

⁷⁶¹ Види: А. Alschuler, *Trial judge's role in the plea bargaining*, *Columbia Law Review*, Vol. 76, no. 7, 1976, 1063.

⁷⁶² Један хјустонски адвокат је објавио на који начин је имао утицај на судију. Тако, када би му судија тражио 300 долара за кампању за реизбор, адвокат би му дао 700 долара, а када би му затражио 700 долара, дао би му 1500 долара. Никада од судије није тражио да учини било шта неприлично, а прилоге за његову кампању сматрао је прилозима за јавно добро. Наведено према: А. Alschuler, *Trial judge's role in the plea bargaining*, 1155.

⁷⁶³ О судском принуђавању оптужених на склапање споразума о признању кривице, види: R. Klein, *Due process denied: Judicial coercion in the plea bargaining process*, *Hofstra Law Review*, Vol. 32, 2004, 1349-1423.

⁷⁶⁴ *U. S. v. Frank*, 36 F3d 898, 94 CDOS 7721, 1994.

изрекао казну од 20 година затвора.⁷⁶⁵ Затим, представља мешање судије у преговоре када предложи окривљеном да призна извршење кривичног дела говорећи му о лошим изгледима на суђењу, пре свега због лоше одбране, а потом и због претходне осуђиваности оптуженог.⁷⁶⁶

4. УСЛОВИ КОЈЕ МОРА ДА ИСПУНИ ПРИЗНАЊЕ КРИВИЦЕ

Признање кривице се не прихвата само по себи, већ мора да испуни одређене услове, који су приближно исти у сваком правосуђу. У америчком законодавству, признање мора да испуни четири услова: оно мора бити свесно, разумно дато и са познавањем свих последица које носи, добровољно дато и поткрепљено другим доказима.⁷⁶⁷ Пре свега, способност оптуженог да има свест о последицама признања, као и да разуме природу оптужбе која постоји против њега представља први и најочитији елемент правичног поступка. Дакле, окривљени мора бити свестан свих последица признања које даје, и да самим тим, узрочно-последично, разуме последице које носи признање. Као што видимо, свесност и разумност признања је у спречи са добровољношћу датог признања и његовим елементима, које ћемо навести касније. Свест има два саставна елемента. Прво, она подразумева разумевање праве природе оптужбе која постоји против оптуженог, и друго, подразумева разумевање последица признања.⁷⁶⁸ Да би се признање могло сматрати свесним и разумним, неопходно је испуњење оба наведена услова. Недостатак било којег од њих води неприхватљивости признања услед неиспуњења услова везаног за свесно и разумно признање. У том случају оптужени има могућност да повуче признање, а суд у сваком случају неће прихватити споразум о признању кривичног дела. Ова два елемента су окренути психичкој, унутрашњој страни личности оптуженог, те подразумевају његове унутрашње, менталне способности да схвати признање са свим последицама. Суд ће проверити способност оптуженог да уђе у процес признавања кривице, без обзира на чињеницу што тужилац и бранилац сматрају да оптужени поседује

⁷⁶⁵ *State v. Stafford*, 158 Ohio App. 3d 509, 2004.

⁷⁶⁶ *State v. Walker*, 61 Ohio App. 3d 768, 1989.

⁷⁶⁷ *Bradshaw v. Stumpf*, 125 S. Ct. 2398, 162 L. Ed. 2d 143, 2005; *Parker v. Raley*, 121 1 Ed 2d 391, 113 S Ct 517, 92 CDOS 9568, 1992.

⁷⁶⁸ *Smith v. O'Grady*, 312 US 329, 85 L Ed 859, 61 S Ct 572.

ту способност, па ако утврди да су њихове тврдње истините, прихватиће чињеницу да је оптужени свестан признања и да разуме оптужницу.⁷⁶⁹

Оптужени који намерава да призна кривицу за извршено кривично дело према Петом амандману на Устав САД-а ужива право на привилегију против самооптужења, док му је Шестим амандманом загарантовано право на поротно суђење и право на унакрсно испитивање сведока. Међутим, пре него што су ова правила и законски регулисана, Врховни суд је праксом утврдио услове које признање мора да испуни. Тако, Врховни суд је дуги низ година држао до праксе да признање кривице не треба да буде прихваћено, осим под условом да је учињено добровољно, а добровољност признања подразумева да оптужени познаје све последице које носи признање кривице. Уколико је признање учињено под претњом или под утицајем силе, или је оптужени преваром наведен на признање, или је наведен на признање давањем неког обећања, такво признање није дато добровољно и не може бити прихваћено.⁷⁷⁰

Питање добровољности датог признања свакако заслужује пажњу. Постоје две кључне поставке у одређивању добровољности признања. Прво, признање кривице се сматра добровољним уколико је учињено са знањем о природи оптужбе која постоји против њега и последицама изјаве о признању кривице. Није неопходно са суд само провери да ли је оптужени свестан природе оптужбе и последица признања, већ и сам суд мора бити уверен у оптужницу и разумети је.⁷⁷¹ Друго, начело правичног поступка налаже да цели ток давања признања буде снимљен, што је загарантовано Федералним правилима.⁷⁷² Уколико обратимо пажњу на већ обрађен проблем принудног карактера споразума, неопходно је споменути да је у појединим пресудама добровољност дефинисана као чин у коме влада одсуство принуде.⁷⁷³ Присуству принуде погодују две чињенице: могућност тужиоца да хоризонтално и вертикално поштрава оптужницу и велики диспарат у могућности изрицања казни. Тужиоци у америчком правосуђу имају могућност да поштравају оптужницу дајући кривичном делу тежу правну квалификацију, у подизању оптужби за више кривичних дела која проистичу из једне радње или у

⁷⁶⁹ *Wilson v. Ozmint*, 352 F. 3d 847, 2003.

⁷⁷⁰ *Kercheval v. Unites States*, 274 US 220, 71 L Ed 1009, 47 S Ct 582, *Machibroda v. United States*, 368 US 487, 7 L Ed 2d 473, 82 S Ct 510, *State v. Griffey*, 35 Ohio St. 2d 101, 1973.

⁷⁷¹ R. Segar, *Plea Bargaining Techniques*, 59.

⁷⁷² *Boykin v. Alabama*, 395 US 238, 23 L Ed 2d 274, 89 S Ct 1709.

⁷⁷³ *Fontaine v. United States*, 411 US 213, 36 L Ed 2d 169, 93 S Ct 1461.

подизању оптужнице по закону по коме се може изрећи тежа казна. Из овог проистиче да хоризонтално поштравање оптужнице постоји у случају подизања оптужнице за што већи број кривичних дела, док вертикално постоји онда када тужилац даје кривичном делу тежу правну квалификацију. У америчком кривичном законодавству не постоји стицај, па ће тужилац подићи онолико оптужница колико има радњи кривичних дела или за сва кривична дела која проистичу из једне радње.⁷⁷⁴ Међутим, утицај принуде на карактер добровољности признања је дискутабилан, те зависи од врсте принуде. У пракси америчких судова ће се признање сматрати добровољним, иако је учињено да би се избегла тежа казна која би следила након поротног суђења.⁷⁷⁵ Или, слично овоме, признање је добровољно уколико је дато из страха од веће казне до које би дошло када би се на поротном суђењу извели докази који не иду у корист оптуженом.⁷⁷⁶ Врховни суд је такође сматрао да не постоји мањак добровољности признања када је признање дато упркос чињеници да је оптужени инсистирао на својој невиности, али због страха од смртне казне ипак признао кривицу.⁷⁷⁷ У неким случајевима оптужени декларишу своје признање као добровољно, али дато под принудом.⁷⁷⁸

Коначно, трећи услов који се захтева за признање да би било валидно је у вези са поткрепљеношћу признања другим доказима (*factual basis of plea*). Да би суд прихватио признање кривице неопходно је да оно буде поткрепљено другим доказима. Примећујемо да је „краљица доказа“ и у америчком праву изгубила свој велики значај, па се захтева, као и у српском праву, да признање буде поткрепљено другим доказима. У овом поступку не долази до извођења доказа, па се поткрепљеност признања доказује на друге начине, пре свега исказом оптуженог и стањем у спису. Уколико овај услов недостаје, ни признање не може бити прихваћено као валидно. Поткрепљеност признања другим доказима делимично спречава појаву лажних признања, нпр. када лице признаје кривицу за неко кривично дело како би заштитио друго лице од кривичног прогона. Такође, овај услов може превентивно деловати у заштити невиних лица. У сваком случају, суд ће да процени

⁷⁷⁴ За више о хоризонталном и вертикалном поштравању оптужнице види: В. Бајовић, *Споразум о признању кривице*, 78-80 и W. Jones, *The Sixth Amendment: The Operation of Plea Bargaining in Contemporary Criminal Procedure*, 715-718.

⁷⁷⁵ *Brady v. United States*, 397 US 742, 25 L Ed 2d 747, 90 S Ct 1463.

⁷⁷⁶ *McMann v. Richardson*, 397 US 759, 25 L Ed 2d 763, 90 S Ct 1441, *Parker v. North Carolina*, 397 US 790, 25 L Ed 2d 785, 90 S Ct 1458.

⁷⁷⁷ *North Carolina v. Alford*, 400 US 25, 27 L Ed 2d 747, 90 S Ct 1463, *State v. Gales*, 131 Ohio App. 3d 56, 1998

⁷⁷⁸ *State v. Gordon*, 149 Ohio App. 3d 237, 2002.

да ли је признање поткрепљено другим доказима или не. Тако, признање ће бити поткрепљено другим доказима када уз признање оптуженог за пљачку банке тужилац достави и сведочење ФБИ агента.⁷⁷⁹ Непоткрепљеност признања другим доказима води одбацивању споразума од стране суда.⁷⁸⁰

⁷⁷⁹ *Tallent v. United States*, 604 F2d 370, 1979.

⁷⁸⁰ *Farley v. Glanton*, 280 NW2d 411, 1979.

ГЛАВА II

СПОРАЗУМ О ПРИЗНАЊУ КРИВИЧНОГ ДЕЛА НА ЕВРОПСКОМ КОНТИНЕНТУ

1. СПОРАЗУМ О ПРИЗНАЊУ КРИВИЧНОГ ДЕЛА У ЕНГЛЕСКОЈ

1.1. УВОДНА РАЗМАТРАЊА

Признању кривице кроз историју европских међуљудских односа и права посвећивана је различита пажња и значај. Вредновање признања је полазило од потпуне негације својевољно датог па до његове глорификације као правно једино валидног доказа, то јест круне свих настојања тужиоца у кривичном поступку, као „краљици доказа“. Почев од акузаторског поступка, у коме признање није имало једну од кључних улога, преко дијаметрално супротног инквизиторског поступка, где је признање кривице посматрано као *regina probandi*, а до признања се долазило уз обимну употребу тортуре, као законом дозвољеног средства, кривичнопроцесна законодавства су у свом развоју дошла до мешовитог поступка. Наиме, данас у већини држава признање кривице представља један од битних доказа, али тек у спрези са осталим доказима доводи до осуде окривљеног. На тај начин је како код признања кривице код којег окривљени пред судом или тужиоцу признаје извршење кривице, тако и у данас развијеном можемо рећи, глобалном феномену познатом као споразум о признању кривице. Насупрот поменутом мешовитом систему, у Енглеској се развио адверсарни, то јест, оптужни систем, на чијим темељима данас почива енглеско право.

Енглеско законодавство, међутим, дуги низ година није подлегло инвазији споразума о признању кривичног дела, придавајући значај искључиво признању кривице датом пред судом, те је било које друго признање настало као последица одређених обећаних бенефиција од стране тужиоца сматрано неморалним и строго забрањеним од стране енглеског законодавца. Нису постојали докази егзистенције признање кривице у смислу америчког споразума у неком значајнијем броју пресуда, али ипак аутори који су

се бавили овом проблематиком скрећу пажњу да њихови закључци нису чврсто утемељени, већ су неопходна емпиријска истраживања око његове распрострањености.⁷⁸¹ И иначе, истраживачи у Енглеској су показали низак ниво интересовања за признања кривице, док судови нису хтели да признају да признање може бити дато некако другачије осим потпуно, слободно и добровољно, тако да је споразумевање о кривици посматрано као страно тело.⁷⁸² Међутим, прва систематска истраживања о овом институту су показала потпуно другачију слику. Наиме, кроз интервјуе спроведене у Бирмингему, дошло се до закључка да је заблуда да споразум не постоји у Енглеској. Законом јесте био нерегулисан, недостајао је уређен систем споразумевања, али је фактички егзистирао, а мноштво окривљених је чак изјавило да је трпело срачунату принуду како би признали кривицу.⁷⁸³ На основу тога развијена је теорија о прећутном споразуму о признању кривице.⁷⁸⁴ У првој деценији XXI века споразум о признању кривичног дела се појавио као један од легитимних института у енглеском правном систему. Поједностављење поступка је било неопходно. Држава се нашла у времену кризе са претрпаним затворима, дугим казнама и рецидивизмом у порасту.⁷⁸⁵

1.2. УРЕЂЕЊЕ КРИВИЧНОГ ПОСТУПКА У ЕНГЛЕСКОЈ

У енглеском кривичном процесном праву не постоји споразум о признању кривичног дела у чистом облику у каквом га можемо пронаћи у праву Сједињених Америчких Држава, али и у мноштву европских и светских земаља. Разлог за то, пре свега, можемо тражити у непостојању проблема у судству какви су постојали у америчком правном систему у време појаве овог института, као и кривичног поступка који је био другачије организован. Кривично право у Енглеској је прошло кроз више фаза, у перманентном покушају систематизације одредаба кривичних закона.⁷⁸⁶ Наиме, до XIX

⁷⁸¹ L. Baum, *Research on the English Judicial Process*, British Journal of Political Science, vol. 7, no. 4, 1977, 516.

⁷⁸² J. Baldwin, M. McConville, *Plea Bargaining and Plea Negotiation in England*, Law & Society Review, vol. 13, no. 2, 1979, 288.

⁷⁸³ J. Baldwin, M. McConville, *Plea Bargaining and Plea Negotiation in England*, 291-292; C. Elliot, F. Quinn, *English Legal System*, Harlow, 2010, 439.

⁷⁸⁴ J. Baldwin, M. McConville, *Plea Bargaining and the Court of Appeal*, British Journal of Law and Society, vol. 6, no. 2, 1979, 200.

⁷⁸⁵ J. Hostettler, *A History of Criminal Justice in England and Wales*, Hampshire, 2009, 303.

⁷⁸⁶ A. Ashworth, *United Kingdom*, у зборнику: K. J. Heller, M. D. Dubber (ур.), *The Handbook of Comparative Criminal Law*, Stanford, 2011, 532.

века кривични поступак у Енглеској је покретао оштећени, док су јавни тужилац и полиција били органи непознати у тадашњем енглеском законодавству. Кривично дело је посматрано као акт једног лица против другог, где није долазило до повреде државног интереса, на основу чега се развио систем приватног тужилаштва, где је искључиво оштећени или непосредно заинтересовано лице могло да покрене поступак против извршиоца кривичног дела.⁷⁸⁷ Тек у XIX веку у Енглеској долази до формирања полиције, али као продужене руке оштећених. На основу њихових пријава, полиција је у име оштећених кривично гонила извршиоце кривичних дела. Напредовање полиције условило је појаву тужилаштва као саветодавног органа полиције, чиме је започело заједничко деловање полиције и тужилаштва у процесуирању учинилаца кривичних дела. Постепено, тужилаштво је преузело примат у њиховом процесуирању, док је полиција постала њихова основна подршка.⁷⁸⁸ Затим, 1985. године основао се Краљев тужилачки сервис, који је почео са радом октобра месеца наредне године, а овлашћења између тужиоца и полиције тачно су подељена - полиција спроводи истрагу и подиже оптужницу, а тужиоци након тога настављају кривично гоњење.⁷⁸⁹ Оптужница, пре него што почне кривични поступак, пролази више контрола. Прво, оптужницу ће у складу са чињеничним стањем да састави полиција, а затим ће полиција такву оптужницу доставити тужиоцу који ће да је преконтролише, а потом потврди, измени или одбаци. Дакле, тужиоца не везује мишљење полиције о чињеничном стању, већ он може да измени оптужницу у складу са својим схватањем конкретног кривичног предмета. Након тога, тужилац оптужницу доставља судији (магистрату), који проверава њене наводе.⁷⁹⁰

Организацију судова у Енглеској одликују одређене специфичности које се огледају, пре свега, у томе што је у кривичном законодавству Енглеске за извршење највећег броја кривичних дела запрећена је максимална казна затвора, док су кривична дела 1977. године подељена у три групе: на кривична дела за која може судити само

⁷⁸⁷ G. Gilliéron, *Public Prosecutors in the United States and Europe: A Comparative Analysis with Special Focus on Switzerland, France, and Germany*, Zurich, 2014, 40.

⁷⁸⁸ A. Ashworth, *Developments in the Public Prosecutor's Office in England and Wales*, *European Journal of Crime, Criminal Law & Criminal Justice*, vol. 8/3, 2000, 258.

⁷⁸⁹ Иначе, треба споменути да у Енглеској не постоји функција министра правде као у већини европских земаља, а такође не постоји ни Кривични закон као јединствен акт, већ полиција и тужиоци следе различите смернице у вези са сваком кривичним делом. Видети мало опширније у: C. Lewis, *The Prosecution Service Function within the English Criminal Justice System*, у зборнику: J. M. Jehle, M. Wade, *Coping with Overloaded Criminal Justice Systems: the Rise of Prosecutorial Power across Europe*, Berlin – Heidelberg, 2006, 153.

⁷⁹⁰ За више о овом питању погледај: В. Бајовић, *Споразум о признању кривице*, Београд, 2009, 125-128.

порота, кривична дела која може судити и порота и магистрат, и кривична дела која се суде само пред магистратом, у поједностављеном (скраћеном – *summary trial*, у ком се као најтежа казна може изрећи казна затвора до шест месеци или новчана казна до 5.000,00 фунти) поступку.

Најозбиљнија кривична дела, попут убистава или силовања, могу бити суђена само пред поротом на Краљевом суду, а поступак се за највећи број кривичних дела (око 90%)⁷⁹¹ води пред магистратима.⁷⁹² Средња категорија кривичних дела, попут провала или крађа, може се водити и пред магистраторима и пред Краљевим судом.⁷⁹³ Који суд ће бити надлежан за суђење одлучује више околности, а признање кривице представља једну од њих. У складу са тим, уколико окривљени пред магистраторским судом, с једне стране, одлучи да призна кривицу,⁷⁹⁴ суд ће прихватити надлежност и наставити поступак за изрицање казне, али може и да одлучи да на основу чињеничног стања предмета нема довољно овлашћења да изрекне казну. С друге стране, ако би се окривљени изјаснио да није крив, магистраторски суд ће наставити поступак, с тим што и тужилац и окривљени имају право да захтевају да предмет реши Краљев суд.⁷⁹⁵ О жалбама против пресуда наведених судова одлучује Апелациони суд.⁷⁹⁶

На основу претходно реченог можемо да одредимо расподелу надлежности међу судовима у Енглеској. Као што смо напоменули у претходном делу рада, када полиција поднесе оптужницу, тужилац проверава њене наводе како би је потврдио, изменио или одбацио. Након што потврди оптужницу, или је измени, доставиће је магистрату. То ће

⁷⁹¹ Crown Prosecution Service, Annual Report 2009-2010, www.cps.gov.uk/publications/reports/2009/ar_annex, март 2011. године.

⁷⁹² Пред два нижа суда пресуђује се отприлике 97% свих кривичних предмета, а око 90% њих с езаврши признањем кривице. J. Martin, *Key Facts: The English Legal System*, Oxon, 2011, 73.

⁷⁹³ У периоду 2007-2008. године пред магистраторским судом вођено је 1.062,130 кривичних поступака, од чега је по скраћеном поступку завршено 640,483 поступка, а 421,647 по редовном поступку. Период 2008-2009. године одликује благи пад броја вођених кривичних поступка (1.034,473 – од тога 58,2% је вођено у скраћеном поступку, а 41,8 у редовном поступку), док је приметан пад броја кривичних предмета у периоду 2009-2010. године. У том периоду вођено је 986, 893 кривична поступка, при чему је 57,3% завршено у скраћеном поступку, а 42,7% у редовном поступку. Статистички посматрано, пред Краљевим судом вођено је знатно мање поступака – око 10% у односу на укупан број кривичних поступака.

⁷⁹⁴ Када говоримо о признању кривице, на овом месту ћемо скренути пажњу на то да је, рецимо, од укупно 1.274.852 предмета 2002. године до признања кривице дошло у 811.583 предмета; следеће године у 800.525 од укупно 1.274.615 предмета, док је у 2004. години 716.082 предмета завршено признањем од укупно 1.168.078 кривичних предмета. C. Lewis, *The Prosecution Service...*, 161.

⁷⁹⁵ A. Ashworth, *Sentencing and Criminal Justice*, Cambridge, 2005, 1; A. Ashworth, *Sentencing and Criminal Justice*, Cambridge, 2010, 1.

⁷⁹⁶ *Ibid*

бити оптужнице за лакша кривична дела, јер је магистраторски суд надлежан за њихово решавање, док ће за тешка кривична дела бити надлежан Краљев суд. За дела која потпадају у зону између лаких и тешких кривичних дела, надлежност је подељена, те припада и магистраторском и Краљевом суду. Признање кривице од стране окривљеног представља један од критеријума за разграничење. Прво, уколико окривљени призна кривицу за одређено кривично дело, тада ће магистраторски суд спровести поступак и изрећи казну, под условом да се тужилац и окривљени сложе са тим да се поступак спроведе пред овим судом. Овде је нарочито битна свест окривљеног да се одриче права на поротно суђење, са чим мора бити на време упознат. У случају ускраћивања сагласности било које од странака, предмет ће решити Краљев суд. Уколико је, међутим, у питању теже кривично дело, а магистраторски суд оцени да нема надлежност за изрицање казне, кривични предмет ће проследити на Краљев суд. Друго, уколико окривљени не признаје кривицу за неко кривично дело из ове групе, магистраторски суд ће спровести поступак. Али, ако једна од странака, дакле, тужилац или тужени, затраже да поступак спроведе Краљев суд, магистраторски суд ће проследити предмет Краљевом суду, и заказаће се поротно суђење. Ипак, у пракси се поротно суђење не заказује често због тога што је Краљев суд надлежан само за тешка кривична дела, а казне које изриче су високе, па се релативно мали број окривљених усуђује да покрене овај поступак.

1.3. УЧЕСНИЦИ У КРИВИЧНОМ ПОСТУПКУ

Енглески кривични поступак базира се на принципу праведности, који је у законодавство инкорпорисан усвајањем Конвенције о људским правима октобра месеца 2000. године. Значајну улогу су добила признања кривице,⁷⁹⁷ која пре свега треба да буду тачна и разумна, а у поступку учествују тужилац, окривљени са браниоцем и суд. Енглески кривични поступак одликују одређене специфичности у погледу улоге сваког од учесника, о чему ће више бити речи у наставку рада. Најпре, потребно је да укажемо да суд у Енглеској покушава да очува своју независност, и због тога забрањује било какве договоре између тужиоца и окривљеног, а који би обавезивали суд у ма којој мери.

⁷⁹⁷ Према једном старијем истраживању, 85% оптужених у енглеском кривичном поступку је признало кривицу. J. Baldwin, M. McConville, *Plea Bargaining and Plea Negotiation in England*, 287.

Такође, суд не узима учешће у разговорима између тужиоца и окривљеног, те не сме да се изјашњава о казни коју ће изрећи у одговарајућој фази поступка. Штавише, суд има дужност да нагласи окривљеном да његово признање неће имати утицаја на казну које ће изрећи, чиме је спречио појаву споразума о признању кривице, макар на судској сцени, али не и иза затворених врата. Све до пресуде *Regina v. Turner*⁷⁹⁸ из 1970. године била је уобичајена појава да адвокати обитавају код судија због договарања о казни и да суд предлаже адвокату казну коју ће изрећи окривљеном уколико овај призна кривицу. Против ове устаљене праксе ни у литератури није било изражених ставова,⁷⁹⁹ а аргумент у прилог оваквим ставовима налазио се и у америчком правосуђу, у коме судови могу да учествују у преговорима, али само у појединим федералним државама. Поменути случај означавао је прекретницу, и њиме се завршава ера договарања тужилаца и бранилаца око казне окривљеним.⁸⁰⁰ Судови су дуго година након тога поштовали ову начелну забрану.

На забрану суду учествовања у поступку договора тужиоца и окривљеног око казне осврнуо се Апелациони суд и у пресуди *Regina v. Goodyear*, сматрајући да признање окривљеног мора бити дато слободно и без притисака са стране, а поготово без мешања суда, који не сме дати било какву назнаку постојања појаве споразумевања о кривици.⁸⁰¹

⁷⁹⁸ *Regina v. Turner* 2QB 321 (1970). Наиме, у овом предмету Тарнер је био оптужен за крађу и изјаснио се да није крив. Баристер му је предочио да ће, у случају да остане при свом изјашњењу, бити осуђен на затворску казну. Међутим, окривљени није желео да промени исказ све до момента када је баристер обавио консултације са судијом, који му је предочио изрицање новчане казне уколико призна кривицу, што је на крају окривљени и учинио. Али, против ове пресуде је изјавио жалбе, наводећи да је његово признање било недобровољно због притиска баристера и зато што је веровао да је баристер изразио мишљење суда. Првенствено, жалбени суд се изјаснио у правцу да баристер није прекорачио своја овлашћења. Проблем је, пак, настао код дела жалбе који је био у вези са улогом суда у признању кривице. Конфузију око преговарања суд је покушао да разјасни, заузевши став да било какав договор са судијом мора да укључи обе стране у поступку. Дакле, како одбрану, тако и тужилаштво, али у сваком случају оваквој пракси има места само када је то заиста неопходно. Затим, браниоци не смеју да саветују окривљене да признају кривицу, изузев у случају да су они заиста извршили кривично дело. Суд, такође, не сме да даје индикацију казне коју ће изрећи, изузев у случају када то може учинити у форми независној од признања кривице, то јест, уколико није последица признања. J. Baldwin, M. McConville, *Plea Bargaining and Plea Negotiation in England*, 289-290.

⁷⁹⁹ Види: *Archbold's Criminal Pleadings, Evidence and Practice*, наведено према: M. Raphael, *Plea Bargaining and the role of the lawyer*, European Criminal Bar Association, Bratislava, 2008, 2.

⁸⁰⁰ Окривљени се у овом предмету изјаснио да није крив, да би након савета браниоца, који је претходно разговарао са судијом који ће изрећи казну, признао кривицу и био осуђен на условну осуду. Након тога Тарнер је поднео жалбу која је проузроковала судску одлуку којом је забрањена пракса преговарања између суда и бранилаца око износа казне. Жалба је усвојена, а судови више нису могли да узимају учешћа у преговорима нити да предлажу кривичну санкцију коју ће изрећи, о чему сведочи следећи извод из пресуде: *...that it should be permissible for a judge to say, if it be the case, that, whatever happens, whether the accused pleads guilty or not guilty, the sentence will or will not take a particular form, e.g. a probation order or a fine, or a custodial sentence.*

⁸⁰¹ *Regina v. Goodyear*, ER (D) 266 (2005).

Међутим, у овој пресуди ипак долази до новог заокрета, овога пута ка постепеном увођењу споразума о признању кривице, који се огледао у томе да суд не сме давати никакву индикацију казне, изузев уколико је иста изричито затражена од стране окривљеног, најмање седам дана пре рочишта и то у писменој форми. На овај начин долази до постепеног увођења одређене врсте споразума у енглеско право и рушење традиционалних баријера. Уколико приликом овог тражења окривљени добије негативан одговор, другим речима, ако суд одбије да му укаже колику ће му казну изрећи, окривљеном остаје могућност да исто тражи и у даљим фазама поступка. Дакле, суд може да одбије дати индикацију, а у исто време може, али не мора, навести разлоге који су га навели на тај корак, с тим што исту може дати и касније у току поступка. Веома је значајно нагласити да, када судија једном укаже на могући износ казне каква ће бити изречена окривљеном, таква изјава суда везује од тога момента како судију који ју је изрекао тако и сваког другог судију који буде судио конкретан предмет. Међутим, ако након индициране казне окривљени не призна кривицу, индикација остаје без правног дејства и аутоматски престаје да важи.⁸⁰²

У вези са припремањем одбране, окривљени у енглеском кривичном поступку заступљени су преко две врсте бранилаца. То су солицитори, који припремају одбрану окривљених, и баристери, који на основу информација које добијају од солицитора заступају окривљене на суду. Пре свега, баристери саветују окривљене како да се понашају поводом признања кривице, али ако окривљени не признају кривицу, баристери их заступају на суду. Иначе, баристери држе примат у погледу заступања на Краљевом суду још од почетка XX века, али су овај монопол изгубили последњих година.⁸⁰³ Наиме, почетком XXI века солицитори су почели борбу да, и поред саветодавне улоге коју тренутно имају, заступају окривљене и у кривичном поступку. Међутим, мали број то заиста жели, те се задовољавају већ постојећим статусом.⁸⁰⁴

У кривичном поступку окривљени представља принципала, док солицитор представља његовог правног заступника, који касније бира баристера и одговара за његов избор. Контакти између баристера и окривљеног су занемарљиви, те окривљени нема

⁸⁰² M. Raphael, *Plea Bargaining and the role of the lawyer*, 4.

⁸⁰³ J. R. Spencer, *The English System*, M. Delmas-Marty, J. R. Spencer (ур.), *European Criminal Procedures*, Cambridge, 2002, 149.

⁸⁰⁴ P. Tague, *Guilty Pleas and Barristers' Incentives: Lessons from the England*, *The Georgetown Journal of Legal Ethics*, vol. 20, 2006, 2.

могућности да контролише његов рад. Наиме, он не зна како је баристер припремљен, колико је добро упузнат са случајем нити је уверен у његове преговарачке способности. Баристер, заправо, има два клијента: солицитора, који је његов професионални клијент, и окривљеног, као његовог правног клијента. Баристер, с једне стране, нема правну одговорност према окривљеном, будући да је ангажован од стране солицитора, док с друге стране, међутим, има етичку и моралну одговорност према окривљеном. Такође, баристер према солицитору има пословну одговорност, јер уколико не буде обављао прихваћени посао на одговарајући начин, солицитор га више неће бирати, што би му умањило пословни углед и кредибилитет. Претходно поменути поступак у расподели дужности добија на важности нарочито када се узме у обзир чињеница да баристер нема право да одбије захтев солицитора да заступа одређеног клијента, те је у обавези да преузме све случајеве који су му понуђени. У складу са успесима у кривичном поступку следи и његов успон на пословној лествици.⁸⁰⁵ Солицитори познају углед и репутацију већине баристера, па су на основу тога у могућности да изаберу одговарајућег баристера за свог клијента.

Потребно је још да поменемо и то да у поступку признавања кривице постоји одређени конфликт интереса између баристера и окривљених. Конфликт се тиче економских интереса баристера да иде на редовно суђење и интереса окривљеног да, уколико тако сматра, призна кривицу за извршено кривично дело. Другим речима, баристеру у прилог иде дуже суђење, на коме може да заради веће своте новца, док су интереси окривљеног обрнути. Последњих 40 година можемо да приметимо различит приступ баристера питању признања кривице од стране окривљеног. Раних 70-их година XX века у Енглеској је проведено истраживање којим је утврђено да су баристери у забрињавајућем броју присиљавали окривљене да признају кривицу за извршено кривично дело. Без икаквог упита или захтева окривљених, баристери су водили поступке за признавање кривице у утврђених 23 од 151 истражених кривичних процеса, у коме окривљени нису имали другу алтернативу изузев да признају кривицу⁸⁰⁶. Према другом истраживању, свега 35 од 121 испитаника је изјавило да је својевољно одлучило да призна кривицу, док их је преко 70% признало кривицу због притиска баристера или неке форме

⁸⁰⁵ P. Tague, *Effective Advocacy for the Criminal Defendant: The Barristers Vs the Lawyer*, www.getcited.org/, октобар 2010. године, 191-192; The General Council of the Bar, *Code of Conduct*, 2000.

⁸⁰⁶ О овоме види истраживању видети опширније у: J. Baldwin, M. McConville, *Negotiated Justice: Pressures to Plead Guilty*, London, 1977.

споразума.⁸⁰⁷ Међутим, новија истраживања показују да баристери пре одлазе на суђење, покривајући на тај начин своје интересе, за разлику од баристера у Аустралији који прво размишљају о заштити интереса окривљених, а тек потом својих.⁸⁰⁸

Тужиоци такође имају врло битну улогу у кривичном поступку, која се састоји, поред кривичног прогона учинилаца кривичних дела и у заштити права оштећених лица. Уколико тужилац правилно заштити права оштећеног, тада у великој мери неће бити спорно прихватање признања кривице од стране тужиоца. Нарочито су тужиоци обазриви приликом прихватања кривице у случајевима када је оштећени претрпио тешке последице или је у питању предмет са смртном последицом. Ублажавање казне у оваквим случајевима преко признања кривице може имати стресне последице по породицу оштећеног. Због тога тужиоци са опрезом приступају оваквим случајевима, али у сваком случају ублажавање казне овде не може бити знатније, о чему ћемо више говорити у наставку рада.

Године 2000. усвојене су Смернице за прихватање признања кривице које наглашавају примену принципа транспарентности у кривичном поступку, а за његово прихватање централну улогу има сагласност око чињеничног стања на коме се базира признање кривице. Несагласност око тог питања може водити непримерено ниској казни. Смернице су предвиђене као водич којег би требало да се придржавају сви тужиоци, а промулгирају принципе заштите оштећеног, праведности и транспарентности поступка.⁸⁰⁹

1.4. ПРИЗНАЊЕ КРИВИЦЕ И СПОРАЗУМ О ПРИЗНАЊУ КРИВИЧНОГ ДЕЛА

Споразум о признању кривичног дела у Енглеској не постоји у форми у којој постоји у америчком законодавству. Традиционални енглески (као и велшки) кривични поступак није допуштао увођење било ког облика споразума о признању кривице, пре свега због очувања судске независности, али и да би се осигурало да признање

⁸⁰⁷ J. Baldwin, M. McConville, *Sentencing Problems Raised by Guilty Pleas: An Analysis of Negotiated Pleas in the Birmingham Crown Court*, *The Modern Law Review*, vol. 41, no. 5, 1978, 545.

⁸⁰⁸ У вези са тим, више видети у: P. Tague, *Guilty Pleas or Trials: Which does the Barrister Prefer?*, *Melbourne University Law Review*, vol. 32, 2008, 242-274.

⁸⁰⁹ *Attorney General's guidelines on the acceptance of pleas*, revised 2009, www.attorneygeneral.gov.uk, март 2011. године.

окривљеног буде дато без било каквих притисака.⁸¹⁰ Енглеско право није дозвољавало споразумевање по било којој основи између тужилаца и окривљених, а да ти споразуми имају за последицу смањење износа казне.⁸¹¹ Наиме, дозвољено је било једино обично признање кривице, на основу којег би суд имао могућност да изрекне окривљеном нижу казну. Тако, признање оптуженог да је извршио кривично дело за које га терети оптужница дозвољавало је суду да одмах пређе на изрицање казне.⁸¹² То је на одређен начин погодновало тужиоцима, који су због могућности да одбаце поједине тачке оптужнице долазили у прилику да окривљеног оптуже са више тачака него што је то неопходно, надајући се да ће признањем кривице окривљеног „ублажити“ оптужницу.⁸¹³ Уобичајен приговор упућиван споразуму, да омогућава да невино оптужена лица признају кривицу је својевремено одбачен, уз образложење да је то наивна претпоставка.⁸¹⁴ Међутим, годинама су трајале расправе и покушаји да се у енглески кривични поступак уведе одређена форма споразума о признању кривичног дела. Међу основним разлозима за поједностављење поступка увођењем неке форме споразума наводи се, као и у свим другим државама са овим поступком, повећање ефикасности кривичног поступка, уз значајну уштеду у финансијским средствима неопходним за вођење поступка и скраћењем трајања истог. Након бројних расправа у енглески кривични поступак уведен је споразум о признању кривице, а резултати његове примене били су више него очигледни.

Питање споразумевања о кривици су разматрале Комисија за кривично правосуђе, која је донела своје препоруке и предлоге у вези са овим питањем, и Адвокатска комора Енглеске. Међу њиховим предлозима за ефикаснији кривични поступак нарочито се истиче формулисање јединственог и пропорционалног система за смањење казни, где би окривљени добио веће бенефиције уколико кривицу призна у раним фазама кривичног поступка, док би бенефиције бивале све мање како би поступак даље текао.⁸¹⁵ Умањење

⁸¹⁰ Највећи притисак за увођење споразума о признању кривице у енглеско законодавство у литератури се врши за кривична дела преваре и утаје. Видети: *The Fraud Review's Final Report*, November 2006.

⁸¹¹ И у Енглеској је објављен већи број радова који се баве етичким начелом у кривичном поступку. За више о овоме питању види: М. Blake, А. Ashworth, *Some Ethical Issues in Prosecuting and Defending Criminal Cases*, *Criminal Law Review*, 1998, 16-34; М. Blake, А. Ashworth, *Ethics and the criminal defence lawyer*, *Legal Ethics*, vol. 7, no. 2, 2004, 167-189; М. Kleinig, *Ethics and Criminal Justice – an introduction*, Cambridge, 2008.

⁸¹² D. Крапас, *Енглески казни поступак*, Зарепб, 1995, 142-143.

⁸¹³ А. Ashworth, *Sentencing and Criminal Justice*, Cambridge, 2010, 20.

⁸¹⁴ L. Bridges, M. McConville, *A Brief Rejoinder to Michael Zander*, *The Modern Law Review*, vol. 57, no. 2, 1994, 268.

⁸¹⁵ В. Бајовић, *Споразум о признању кривице*, 132.

казне, међутим, има и своје опоненте. Између осталог, међу критичким ставовима наводи се да је умањење казне противно духу четири фундаментална права и слобода: загарантоване Европском конвенцијом у заштити људских права и основних слобода: претпоставци невиности, привилегији против самооптужења и права на јавно и на правично суђење.⁸¹⁶

На основу промулгације Европске конвенције о људским правима и слободама, признање кривице је морало имати одређене позитивне реперкусије на права окривљеног у кривичном поступку. На основу тога у Енглеској је донето више закона којима је побољшан положај окривљеног у кривичном поступку.⁸¹⁷ Наиме, према члану 144. Кривичног закона из 2003. године, приликом одређивања санкције окривљеном који је признао кривицу, суд мора да узме у обзир фазу поступка у којој је окривљени изразио жељу да призна кривицу, односно када је показао намеру за тим⁸¹⁸ и околности под којима је исказана намера за признањем.

Пре свега, суд ће приликом одлучивања о питању да ли ће умањити казну окривљеном узети у обзир фазу поступка у којој је признање дато. Раније дато признање смањује трошкове кривичног поступка, скраћује поступак, подиже ефикасност, али и показује свест окривљеног о извршеном делу, кајање и рано изражену спремност да прими казну за исто. Међутим, признање које би окривљени дао у каснијој фази поступка узрокује негативније читавање олакшавајућих параметара. Наведено има за последицу све мање изражене калкулације окривљених, који су свесни да им рано признање кривичног дела доноси знатно више користи него оно што се даје касније у поступку. Према Смерницама за ублажавање казне,⁸¹⁹ проценат за који ће се смањити казна треба да

⁸¹⁶ A. Ashworth, M. Redmayne, *The Criminal Process*, 3rd edition, Oxford, 2005, 285-296.

⁸¹⁷ *Criminal Justice Penal Order Act* из 1994. године, затим *Powers of Criminal Courts Sentencing Act* 2000. године, *Criminal Justice Act 2003*, а затим у вези са нашом темом донете су Смернице за ублажавање казне, *Reduction in Sentence for a Guilty Plea – Definitive Guideline 2007*.

⁸¹⁸ Насупрот овом, законом из 1994. године, чланом 48. било је предвиђено да се, приликом ублажавања казне узима у обзир фаза поступка у којој је окривљени признао кривицу. Као што можемо да уочимо, разлика између ова два члана није небитна, иако на први поглед може да изгледа да је занемарљива. Међутим, признати кривицу и изразити спремност за признање кривице овде има великог утицаја на одмеравање казне. Законом из 2003. године, с једне стране, дата је повластица окривљеном спуштајући границу од које почиње да се прихвата спремност за признањем, јер у поступку може доћи и до већег временског размака између момента исказивања спремности за признањем и давања признања, док се, с друге стране, врши утицај на окривљене да што раније изразе спремност да признају кривицу за извршено кривично дело.

⁸¹⁹ *Reduction in Sentence for a Guilty Plea – Definitive Guideline 2007*, www.sentencing-guidelines.gov.uk, март 2011. године.

буде постављен у односу према запређеној казни. Чланом 144(2). Кривичног закона регулисан је проценат смањења, који зависи од фазе поступка у којој је признање дато и креће од прве разумне прилике окривљеног да призна кривицу (*first reasonable opportunity*)⁸²⁰ па до признања у току претреса. Окривљени најчешће одлажу да признају кривицу због тога што не желе да се суоче са чињеницама све до момента док не буду пред вратима суда, а у прилог им иде и чињеница да сведоцима бледи сећање, а могу и да се не појаве на суду.⁸²¹ Уколико окривљени призна кривицу првом разумном приликом која постоји у кривичном поступку, тада ће му казна бити умањена за једну трећину запређене казне. Затим, казна ће бити умањена за једну четвртину уколико је заказан датум суђења, а уколико окривљени призна кривицу у неком даљем делу поступка, казна може бити умањена за једну десетину запређене казне. Најчешће, судови умањују казну за око 25-30% у односу на запређену,⁸²² чиме стимулишу признања и узрочно-последично, растерећење судова.

Посебно правило је предвиђено за смањење казне за тежа кривична дела. За њих смањење казне треба бити допуштено у случају када окривљени изрази спремност да призна кривицу у раној фази поступка, односно првом разумном приликом. У тим случајевима није целисходно давати окривљеном пуне бенефиције које су предвиђене за лакша кривична дела. У тим случајевима предлаже се да смањење казне не буде веће од 20% од запређене казне затвора. Такође, посебне одредбе су предвиђене за кривично дело убиства, које се у Енглеској сматра најтежим кривичним делом, са запређеном казном доживотног затвора. Уколико суд у конкретном случају буде сматрао да окривљеном треба изрећи максималну казну затвора, тада неће моћи да дође до редукције казне ни у случају да окривљени призна кривицу. У другим случајевима може да дође до смањења казне, али врло ограничено. При одмеравању казне суд ће узети у обзир све околности

⁸²⁰ Кључни моменат за признање кривице јесте прва разумна прилика за то, али у пракси може да дође до тешкоће приликом одређивања појма прве разумне прилике. Прва разумна прилика за признање кривице била би прва појава окривљеног пред судом када има могућност да призна кривицу, али суд у конкретном случају може сматрати да је прва прилика за признање кривице наступила и раније, чак и за вријеме првог разговора окривљеног са тужиоцем. Овде можда можемо и да направимо одређено поређење са старим решењем из Закона о кривичном поступку Србије из 2006. године, којим је било предвиђено, до сада незаконским термином, да споразум о признању кривичног дела може бити поднет најкасније до краја првог рочишта за главни претрес, што може да изазове одређене проблеме у тумачењу у пракси. У Енглеској се узима у обзир прва разумна прилика, а у Србији се спомиње прво рочиште за главни претрес.

⁸²¹ G. Slapper, D. Kelly, *Sourcebook on the English Legal System*, London – Sydney, 2001, 410.

⁸²² J. R. Spencer, *The English System*, 163, 179.

случаја, при том пазећи да комбинацијом свих олакшавајућих елемената не дође до неприкладно ниске казне. У складу с тим препорука је да проценат за који ће казна бити смањена не буде већи од једне шестине запрећене казне или да не пређе пет година, а за било које признање до којег би дошло касније у поступку, смањење не треба да буде веће од 5% запрећене казне. Претходно, пре изрицања казне у сваком поједином случају суд ће темељно да размотри све околности које би могле утицати на исту.⁸²³ Такође, битно је напоменути још две чињенице. Прво, уколико окривљени призна кривицу на првом саслушању пред Краљевим судом, смањење казне ће бити веће уколико је окривљени изразио спремност да призна кривицу на магистраторском суду. И друго, уколико се окривљеном суди на Краљевом суду, као надлежним, тада ће се прво саслушање пред судом сматрати првом разумном приликом да призна извршење кривичног дела.

Процес споразумевања о кривици, по правилу, креће од окривљеног, који своју жељу изражава солицитору, који у даљем поступку ангажује баристера. Баристер треба да брине о заштити права окривљеног, тако да ће пре свега он да посаветује окривљеног о поступку и свим правима и обавезама које проистичу из признања кривице. Баристер ће индикацију кривице тражити тек пошто добије писмени захтев окривљеног. Пре него што приступи тражењу индикације, баристер ће утврдити да ли је окривљени који признаје кривицу заиста крив за извршено кривично дело, из чега проистиче да индикација не треба да буде тражена уколико постоји неслагање између тужиоца и баристера у погледу прихватања признања или чињеница на којим признање лежи. Такође, није искључена могућност да окривљени сам затражи индикацију у случају да уопште нема заступника, али оваква пракса није уобичајена у енглеском кривичном поступку. У том случају било каква иницијатива од стране суда или тужиоца могла би бити протумачена као недозвољен притисак, па би овакве ситуације требало избегавати у кривичном поступку.⁸²⁴ На захтев за индикацију који је потекао од стране одбране, тужилац је дужан да одговори. Он ће да провери да ли је суд надлежан и да ли има приступ свим подацима, чињеницама и доказима на којима се заснива оптужница, укључујући и доказе који потичу од жртве кривичног дела, као и податке о ранијем животу учиниоца кривичног дела који су везане за раније оптужбе против њега. Такође, потребно је да тужилац укаже судији на

⁸²³ *Reduction in Sentence for a Guilty Plea – Definitive Guideline 2007*, www.sentencing-guidelines.gov.uk, март 2011. године.

⁸²⁴ M. Raphael, *Plea Bargaining and the role of the lawyer*, 5.

минимални и максимални износ казне која се може изрећи окривљеном, а нарочито о томе да казна не сме бити прениска. Насупрот претходно реченом, уколико је захтев који је поднет од стране одбране базиран на чињеницама о којима не постоји сагласност између тужиоца и одбране или не постоји сагласност око признања, тужилац ће упозорити суд на ту чињеницу, али и на чињеницу да у том случају није дужан дати индикацију.⁸²⁵

Окривљени, с једне стране, може признати кривицу за све тачке оптужнице или само за поједине тачке. Признање кривице за само неке тачке оптужнице може повући одређене последице у правцу њеног ублажавања, јер постоји могућност да тачке оптужнице за које се признаје кривица представљају мање озбиљан облик кривичног дела. Тужиоци, с друге стране, не прихватају признања кривице уколико сматрају да суд може донети одлуку која одговара тежини извршеног кривичног дела у оним случајевима у којима постоје нарочито отежавајуће околности. Тужиоци веома често не прихватају признања кривице искључиво због тога што је признање један од начина за брже и ефикасније окончање кривичног предмета. Када окривљени понуди признање кривице, тужилац разматра да ли је прихватање признања целисходно, ценећи при томе јавне интересе и интересе оштећеног, који на одговарајући начин морају бити заштићени. Такође, често ће бити неопходно донети одлуку на који начин би требало убудуће да се заштите права оштећеног. Међутим, доношење коначне одлуке о томе да ли је признање валидно лежи на тужиоцу.⁸²⁶ Да би правилно одлучио, тужилац ће се консултовати са породицом оштећеног која треба да буде информисана о свим дешавањима у вези са суђењем. На основу свих чињеница, информација и становишта које прикупи тужилац ће донети одлуку којом прихвата или одбија признање кривице.

Тужилац и окривљени, уколико потоњи признаје кривицу, треба да се слажу око чињеница на којима ће да се базира признање, односно да не постоји спор око чињеничне подлоге за признање. Чињенична подлога мора бити онаква каква заиста постоји у објективној стварности, јер се странке у Енглеској не могу договарати око тог питања. Уколико постоји несагласност око чињеничног стања, дакле када окривљени призна кривицу на бази чињеница које се разликују од чињеница за које тужилац сматра да постоје, суд ће извести доказе који ће да утврде какво је заиста стање и да базира одлуку

⁸²⁵ *Ibid.*

⁸²⁶ Code for Crown Prosecutors, *Accepting Guilty Pleas*, www.cpc.gov.uk, март 2011. године.

на сопственом утврђеном чињеничном стању.⁸²⁷ Због тога чињенична основа за признање кривице мора бити истинита, а интереси оштећеног и јавни интерес заштићени. Тужилац ће нарочито да скрене пажњу суду на сва могућа запажања оштећеног о учиниоцу кривичног дела, затим на сваку чињеницу које може да произведе одређени утисак у јавности, све неопходне законске одредбе и смернице које би требало применити, и на све отежавајуће и олакшавајуће околности случаја.⁸²⁸ На основу таквих чињеница моћи ће да се донесе правилна одлука, која ће задовољити интересе свих који су битни у овом поступку. Неосновано ниска казна изазваће незадовољство јавности и оштећеног, па ће узрочно-последично бити пољуљано и поверење у кривичноправни систем.

О позитивним ефектима споразумевања о кривици најбоље сведоче статистички подаци из периода 2003-2005 године, према којима уочавамо да је у 2003. години пред Краљевим судом просечна дужина суђења у којем није дошло до признања кривице била је 9,6 часова, у 2004. години 9,5 часова, док је у 2005. години просечна дужина суђења износила 9,8 часова. Насупрот томе, за исте периоде суђења у којима је дошло до признања кривице трајала су знатно краће: 1,2 часа, 1,2 часа и 1,3 часа.⁸²⁹ Наведени подаци представљају јасан показатељ у којој мери форма споразумевања о кривици доприноси уштеди материјалних средстава. У вези са трошковима поступка, статистика је такође наклоњена споразуму о признању кривице. Наиме, просечни трошкови поступка пред Краљевим судом у поступцима без признања кривице износили су 13.500,00 фунти, а пред Магистраторским судом 1.500,00 фунти, док су те цифре приликом признања кривице биле знатно другачије, крећући се у просеку 2.500,00 фунти у поступцима пред Краљевим судом и 500,00 фунти у поступцима пред Магистраторским судом.⁸³⁰

У позитивном праву Енглеске постоје три врсте споразума о признању кривице: споразум о оптужници, споразум о санкцији и споразум о сарадњи. Споразум о оптужници се огледа у смањењу броја оптужби у замену за признање кривице, али то су, у суштини, будуће оптужбе против садашњег оптуженог. Наиме, полиција може оптужити окривљеног и за одређена кривична дела за која само сумња да их је извршио оптужени, па уколико оптужени призна кривицу и за та кривична дела, он се обезбеђује да га

⁸²⁷ *Ibid.*

⁸²⁸ *Attorney General's guidelines on the acceptance of pleas*, revised 2009, www.attorneygeneral.gov.uk, март 2011. године.

⁸²⁹ M. Zander, *Cases and Materials on the English Legal System*, 10th edition, Cambridge, 2007, 362.

⁸³⁰ *Ibid*

тужилац накнадно не оптужи и за њихово извршење. Ова пракса назива се „узети у обзир – *taken into consideration (TICs)*”.⁸³¹ На тај начин тужилац може редуковати оптужницу без икаквог вршења присиле на окривљеног,⁸³² без могућности за његово даље оптужење за кривична дела за која је признао кривицу. Оптужница у току процеса подлеже строгој контроли, о чему је већ било речи у раду. Препорука је да се преговори о оптужници почну што раније, како би се смањила могућност да предмети дођу у редован кривични поступак.⁸³³ Контрола полиције, тужиоца и магистрата је веома сложена и детаљна, најпре због бројности контролора, а потом и садржински. Управо због јаке контроле оптужног акта, амерички споразум о оптужници није могао да се развије на конвенционалном енглеском тлу. За разлику од споразума о оптужници, споразум о санкцији се усталио у овом правном систему, иако се није сматрало умесним⁸³⁴ да тужилац нуди оптуженом одређену кривичну санкцију, проценат признања је заиста био велики, те је и законски пружена могућност и смернице за ублажавање санкције.

Коначно, након великог броја дискусија, увођења и укидања, у енглески кривични поступак уведен је 2005. године и споразум о сарадњи. Наиме, већ 1975. године Апелациони суд је заузео став да је дозвољено дати потпуни имунитет од кривичног гоњења оптуженом који пружи доказе или другу већу помоћ против другог лица важног за кривични поступак. Такав имунитет би могао једино да пружи Директор тужилаштва. Након почетног залета у коришћењу института, почело је постепено опадање ове праксе, да би средином 80-их година XX века потпуно престала да се примењује. Године 2005. одговарајућим законом⁸³⁵ институт поново оживљава у поступцима организованог криминалитета. Законодавац је заузео становиште да тужилац може понудити оптуженом имунитет од кривичног гоњења уколико оптужени да писмену изјаву против лица чије је кривично гоњење важније за тужиоца (“*immunity notice*”).⁸³⁶

Уколико окривљени изјави да жели да иде на суђење без претходног признавања кривице, одмах губи предности које би, у супротном, имао. Због тога се већина кривичних

⁸³¹ За више о овој пракси, видети: M. Zander, *Cases and Materials on the English Legal System*, 10th edition, Cambridge, 2007, 336.

⁸³² M. McConville, C. Mirsky, *Looking Through the Guilty Plea Glass: The Structural Framework of English and American State Courts*, Social and Legal Studies, London, vol. 2, 1993, 181.

⁸³³ G. Slapper, D. Kelly, *Нав. дело*, 410.

⁸³⁴ В. Бајовић, *Споразум о признању кривице*, 134.

⁸³⁵ *Serious Organized Crime and Police Act 2005*.

⁸³⁶ M. Zander, *Cases and Materials on the English Legal System*, 336.

предмета заврши признањем кривице, што нарочито важи за суђења на Краљевом суду. Поверење у систем признавања кривице се временом повећавало, тако да је 70-их година прошлог века око 60% кривичних предмета завршавано признањем кривице, да би 1989. године тај проценат износио 72%. Имајући у виду новије податке, пред Краљевим судом 2003. и 2004. године проценат поступака завршених признањем кривице био је 58%, док је 2005. године исти износио 60%. Иначе, што је и логично, проценат варира међу појединим регионима, па је на пример у Северној Енглеској тај проценат износио 68%, а у Лондону износи 49%.⁸³⁷

2. СПОРАЗУМ О ПРИЗНАЊУ КРИВИЧНОГ ДЕЛА У ИТАЛИЈИ

2.1. УВОДНА РАЗМАТРАЊА

Губљење разлике између европских законодавстава заснованих на мешовитом, инквизиторско-акузаторском систему,⁸³⁸ и англо-саксонских, најпре се осетило у Италији, када су почела да продиру решења са потоњег правног подручја, при чему се на тај начин све више губи некада оштра разлика између наведена два система. Но, као што смо већ скренули пажњу, континентално право све више нагиње акузаторском моделу.⁸³⁹ Борба против криминалитета и пребукираност судова предметима у готово свим европским државама довеле су имплементације различитих консенсуалних форми решавања кривичних поступака.⁸⁴⁰ Процес правне трансплантације решења из једног система у други је више једносмеран, јер се европски законодавци поводе за решењима која потичу из англосаксонског, тачније, америчког права. Као што смо навели, у „тријумфалном

⁸³⁷ Judicial Statistics Annual Report 2004, www.official-documents.gov.uk, март 2011. године.

⁸³⁸ Није увек једноставно одредити да ли систем припада акузаторском или инквизиторском типу кривичног поступка. Европска кривично-процесна законодавства, па тиме и италијанско, садрже решења оба типа, те представљају својеврсну мешавину две различите врсте поступака.

⁸³⁹ О мешању акузаторског и инквизиторског поступка види опширније у: М. Дамашка: *О миешању инквизиторних и акузаторних процесних норми*, *Хрватски лјетопис за казнено право и праксу*, vol. 4, број 2/1997.

⁸⁴⁰ Р. Так, *East Meets West: Aspects of Prosecution in Countries in Transition*, *European Journal of Crime, Criminal Law and Criminal Justice*, vol. 7, no. 4, 1999, 428.

маршу консенсуалних процедура⁸⁴¹, један од нарочито актуелних правних транспланата, споразум о признању кривице, преузеле су и инкорпорисале у свој правни систем готово све европске земље, уз одређене модификације и прилагођавања, па се и решења разликују од државе до државе.⁸⁴² Тим правцем је први кренуо италијански законодавац, чији Законик о кривичном поступку из 1988. године (*Nuovo Codice di Procedura Penale*) представља револуционаран заокрет ка англо-америчком адверзијалном систему⁸⁴³ и амбициозан покушај правне трансплантације адверсарних принципа у традиционално инквизиторски кривични поступак.⁸⁴⁴ Доносећи нови Законик о кривичном поступку, законодавац је ставио тачку на двадесетпетогодишњу расправу о овом питању.⁸⁴⁵ Овај текст је заменио тзв. Роков Законик (*Codice Rocco*)⁸⁴⁶ који је, инспирисан Наполеоновим Закоником о кривичном поступку,⁸⁴⁷ важио још у време Мусолинијевог режима. Италијански законодавац је имао пред собом два циља. С једне стране, настојао се створити модел по којем се пресуда може заснивати само на материјалу прикупљеном на главном претресу. С друге стране, настојао се убрзати сувише успорен судски поступак,

⁸⁴¹ S. Thaman, *A Comparative Approach to Teaching Criminal Procedure and its Application to the Post-Investigative Stage*, Journal of Legal Education, vol. 56, no. 3, 2006, 469; M. Jimeno-Bulnes, *American Criminal Procedure in a European Context*, Cardozo Journal of International and Comparative Law, vol. 21, 2013, 452.

⁸⁴² Иначе, сматра се да се преношења правних решења из једне земље у другу сврставају у три категорије, где у прву спадају ситуацију у којима долази до пресељавања народа на нову ненасељену територију, при чему доносе своје право (што је одлика углавном пређашњих времена, иако није немогућа ни данас - прим. аутора), док у другу категорију потпадају пресељавања народа на нову територију на којој постоји цивилизација упоредива са њиховом. На крају, у трећој категорији се налази, данас вероватно најзаступљенија појава, у којој народ добровољно прихвата део система другог народа или више народа. А. Вотсон, *Нав. дело*, 63. Међутим, овде се може отворити питање добровољности приликом усвајања појединих правних института из упоредног права, где пре постоји притисак већих и економски моћнијих земаља.

⁸⁴³ В. Турањанин, *Споразум о признању кривичног дела у праву европских земаља – примјер Италије*, Страни правни живот, број 2/2011, 150; L. Lupária, *Model Code or Broken Dream? The Italian Criminal Procedure in a Comparative Perspective*, у: М. Gialuz, L. Luparia, F. Scarpa, *The Italian Code of Criminal Procedure: Critical Essays and English Translation*, Padova, 2014, 2.

⁸⁴⁴ R. Montana, *Adversarialism in Italy: Using the Concept of Legal Culture to Understand Resistance to Legal Modifications and its Consequences*, 99.

⁸⁴⁵ J. Miller, *Plea Bargaining and its Analogues under the New Italian Criminal Procedure Code and in the United States: Towards a New Understanding of Comparative Criminal Procedure*, N.Y.U. Journal of International Law and Politics, vol. 22, 1990, 221.

⁸⁴⁶ Сматра се да овај законски текст представља одличан пример блиске повезаности између политичког поретка у држави и кривичног поступка, што се не осликава у другим областима права. R. A. Fenton, *The Italian Criminal Process and the Accusatorial System*, Sri Lanka Journal of International Law, vol. 11, 1999, 84.

⁸⁴⁷ M. Caianiello, *Italy*, у зборнику: E. Cape et al. (ур.), *Effective Criminal Defence in Europe*, Oxford-Portland, 2010, 379.

увођењем посебних кривичних поступака, заснованих на адверсарним основама,⁸⁴⁸ с тим што се наглашава да је законодавац имао за примарни циљ имплементацију начела правичног поступка, док је боља контрола криминалитета остала у другом плану.⁸⁴⁹

Посегнувши за реформом и пратећи њене циљеве, италијански законодавац је преузео механизме за консенсуално страначко управљање поступком, у које спада и италијанска варијанта америчког споразума о признању кривичног дела (*plea bargaining*). Овај правни институт је у Италији уведен под називом *applicazione della pena su richiesta delle parti*, односно, примена казне на захтев странака. Овај назив су правници прекрстили у једноставан назив *patteggiamento (sulla pena)*, што представља прост превод америчког *plea bargaining*.⁸⁵⁰ Међу разлозима који се наводе у корист овог поступка неизбежан је онај који се односи на ефикаснији завршетак поступка, али нарочита пажња поклања и значајној уштеди материјалних и временских ресурса.⁸⁵¹

2.2. ПРОДОР АНГЛО-АМЕРИЧКИХ ПРОЦЕСНИХ ИДЕЈА У ИТАЛИЈАНСКО ЗАКОНОДАВСТВО И ПОЈАВА СПОРАЗУМА О ПРИЗНАЊУ КРИВИЧНОГ ДЕЛА

Италијански законодавац је Закоником о кривичном поступку из 1988. године, рађен по моделу „страначки контролисаног прикупљања чињеница“⁸⁵², је, као што смо навели, направио револуционаран заокрет ка адверзијалном систему. Овакав хибридни експеримент је изазвао велику пажњу, поставши предмет међународних академских дебата,⁸⁵³ посматран као најистакнутији догађај у XX веку.⁸⁵⁴ Тежиште у вођењу поступка је лагано прешло на тужиоца, док су судије новим законским текстом добиле релативно

⁸⁴⁸ M. Damaška, *Sudbina anglo-američkih procesnih ideja u Italiji*, Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu, vol. 13, број 1/2006, 5; E. Grande, *Italian Criminal Justice: Borrowing and Resistance*, The American Journal of Comparative Law, vol. 48, no. 2, 2000, 227.

⁸⁴⁹ R. Montana, *Adversarialism in Italy: Using the Concept of Legal Culture to Understand Resistance to Legal Modifications and its Consequences*, 104.

⁸⁵⁰ M. Fabri, *Criminal procedure and public prosecution reform in Italy: a flesh back*, International Journal for Court Administration, vol. 1, no. 1, 2008, 13.

⁸⁵¹ E. Gerelli, *Il Concordato Preventivo: Un'analisi Economica*, Working paper no. 309, Pavia, 2004, 7-9.

⁸⁵² О томе: M. Damaška, *The Faces of Justice and State Authority: A Comparative Approach to the Legal Process*, Yale, 1986.

⁸⁵³ E. Grande, *Нав. дело*, 227.

⁸⁵⁴ E. Amodio, E. Selvaggi, *An Accusatorial System in a Civil Law Country: The 1988 Italian Code of Criminal Procedure*, Temple Law Review, vol. 62, 1989, 1211.

пасивну улогу. Међутим, навикле да буду главни актер поступка, судије су се у почетку грчевито бориле против новододељених ограничења.⁸⁵⁵ Цео систем, који је био базиран на судском проналажењу истине у кривичном поступку, је окренут ка странкама које суду сервирају само одређене чињенице. На тај начин је поред начела истине у италијанском кривичном поступку значајно место заузело и начело ефикасности.⁸⁵⁶ Неколико година након доношења овог законског текста, и Уставом је прокламована контрадикторност главне расправе која је прешла у руке странака.⁸⁵⁷ Међутим, законодавац је задржао поједине елементе инквизиционог модела. На пример, тужилац нема дискрецију око кривичног прогона – увек је дужан да процесуира извршиоца кривичног дела по начелу легалитета.⁸⁵⁸

Према ранијем Законику о кривичном поступку из 1930. године, кривични поступак је био подељен на две фазе: на фазу истраге и на фазу суђења. Истрага је имала одлучујући значај за суђење, јер је истражни судија поседовао велика овлашћења, па је могао, између осталог, да саслушава сведоке и вештаке, или да наређује извршење различитих мера у поступку.⁸⁵⁹ Све доказе које би прикупио истражни судија, сложене у посебан досије, разгледао је судија на главном претресу, и на основу стања у спису доносио пресуду.⁸⁶⁰ У почетку, одбрана није имала право да учествује у фази истраге.⁸⁶¹ Тек 70-их година прошлог века, изменама и допунама Законика о кривичном поступку, омогућено је и одбрани да учествује у истрази.

⁸⁵⁵ J. G. Mirabella, *Scales of Justice: Assessing Italian Criminal Procedure through the Amanda Knox Trial*, Boston University International Law Journal, vol. 30, 2012, 238.

⁸⁵⁶ D. M. Siegel, *Training the Hybrid Lawyer and Implementing the Hybrid System: Two Tasks for Italian Legal Education*, Syracuse Journal of International Law and Commerce, vol. 33, 2006, 450.

⁸⁵⁷ L. Parlato, *Ein Blick auf den italienischen Strafprozess: Vorbild oder abschreckendes Beispiel? Die aktuelle Situation und Gedanken zur Reform*, Zeitschrift für Internationale Strafrechtsdogmatik, 2012, 513.

⁸⁵⁸ E. Amodio, *The Accusatorial System Lost and Regained: Reforming Criminal Procedure in Italy*, The American Journal of Comparative Law, vol. 52, 2004, 492.

⁸⁵⁹ C. Li, *Adversary System Experiment in Continental Europe: Several Lessons from the Italian Experience*, Journal of Politics and Law, vol. 1, no. 4/2008, 14.

⁸⁶⁰ Ово нас подсећа на класичан инквизиторски поступак с краја XII и почетка XIII века. У том периоду поступак се састојао од истраге и суђења, с тим што је тежиште било на истрази, а суђење се сводило на окончање истраге. Оно се одвијало пред судским већем, које доносило пресуду искључиво на бази података које садржи спис (*Quod non est in acts non est in mundo*). За више о овоме, види: С. Бејатовић, *Кривично процесно право*, Београд, 2008, 72-75

⁸⁶¹ Занимљиву паралелу прави Џон Лангбејн, који у тражењу корена споразуму о признању кривице полази од инквизиторског поступка и различитих поступака тортуре која су имала за циљ добијање признања, као краљице доказа. За више о овоме, види: J. Langbein, *Torture and Plea Bargaining*, The University of Chicago Law Review, vol. 46, no. 1/1978, 3-22.

У истом периоду забележен је и пораст криминалитета, те затрпавање судова огромним бројем судских предмета, што је условило да све политичке странке као топ приоритет поставе сигурност и контролу криминалитета.⁸⁶² Пре реформских подухвата, метод борбе против пребукираности судова било је давање амнестије читавим групама оптужених.⁸⁶³ По старом законнику одржавање суђења је било обавезно, па је без поједностављених форми поступања систем кривичног поступка постао изузетно спор, неекономичан и дисфункционалан.⁸⁶⁴ Суочени са бројним проблемима оваквог кривично-процесног система, италијански законодавац се окренуо америчком правном систему, који је, судећи по појединим мишљењима, након Другог светског рата постао најутицајнији правни систем на свету.⁸⁶⁵

Први реформски подухват у вези са споразумима о кривици извршен је 1981. године, када је у италијанско кривично-процесно законодавство, чланом 77. Законика о кривичном поступку уведен институт договарања о казни. Пре тог момента, никаква форма споразума није постојала.⁸⁶⁶ Законик је омогућио оптуженом да до отварања првостепеног поступка поднесе захтев за изрицање тзв. заменских санкција (*sanzioni sostitutive*). У ситуацијама када би тужилац дао сагласност на овакав захтев, судија је могао изрећи две врсте заменских кривичних санкција: слободу под надзором (*liberta vigilata*) и новчану казну (*pena pecuniaria*). Ове алтернативне санкције, међутим, нису биле применљиве на сва кривична дела, попут корупције или кривичних дела продаје штетних намирница.⁸⁶⁷ Постављено је још једно велико ограничење, јер је закључивање оваквог споразума било могуће само под условом да се ради о кривичном делу за које је била забрањена казна затвора до три месеца. На отварању суђења, оптужени би поставио свој захтев, који би судија могао да прихвати или да одбије. У замену за признање, оптужени

⁸⁶² R. Montana, *Prosecutors and the Definition of the Crime Problem in Italy: Balancing the Impact of Moral Panics*, Criminal Law Forum, vol. 20, 2009, 471.

⁸⁶³ W. Pizzi, L. Marafioti, *The New Italian Code of Criminal Procedure: The Difficulties of Building an Adversarial Trial System on a Civil Law Foundation*, Yale Journal of International Law, vol. 17, no. 1, 1992, 6.

⁸⁶⁴ J. Miller, *Нав. дело*, 225.

⁸⁶⁵ M. Langer, *From Legal Transplants to Legal Translations: The Globalization of Plea Bargaining and the Americanization Thesis in Criminal Procedure*, Harvard International Law Journal, vol. 45, no. 1/2004, 1. Сматра се да за овакав престиж амерички систем дугује пре свега, јачини државе, која је преко научних радника, који су идентификовани као најпогодније средство за ширење правних идеја, успела да представи свој правни систем као најбољи за заштиту индивидуалних права од злоупотребе моћи. E. Grande, *Нав. дело*, 231.

⁸⁶⁶ L. F. Del Duca, *An Historic Convergence of Civil and Common Law Systems-Italy's New "Adversarial" Criminal Procedure System*, Dickinson Journal of International Law, vol. 10, no. 1, 1991, 80.

⁸⁶⁷ R. A. Van Cleave, *An offer you can't refuse? Punishment without trial in Italy and the United States: the search for truth and an efficient criminal justice system*, Emory International Law Review, vol. 11, 1997, 430.

би добио одређене бенефиције, док би се корист за државу састојала у избегавању главне расправе, те бржем и економичнијем завршетку поступка.⁸⁶⁸

Овако ограничен споразум о признању кривичног дела није наишао на широку примену. Разлоге за то, с једне стране, можемо тражити у, пре свега, малом опсегу примене. С друге стране, редовни кривични поступак је носио са собом ризик осуде, али и могућност доношења ослобађајуће пресуде или застаре кривичног гоњења због преоптерећености судова.⁸⁶⁹ У складу с тим биле су неопходне даље реформе. Године 1989. ступио је на снагу нови Законик о кривичном поступку, који је увео нове посебне поступке и проширио примену већ уведених – у чему се и огледала сврха доношења: стварање нових поступака поред редовног, који би редуковали огроман број нерешених предмета у судовима. Борба за живот адверсарног система у Италији била је дуга, али успешна.⁸⁷⁰

Раскид са прошлошћу био је очигледан. Закоником је укинут положај истражног судије, чиме је, фактички, одбрана стекла право и могућност да самостално прикупља доказе, што је водило даљој американизацији и могућности ангажовања приватних истражитеља. То је и законски потврђено 2000. године, тзв. Правилима о истрази одбране. Наведеним Правилима одбрана је добила могућност да води сопствену истрагу, да испитује људе који могу дати неопходна обавештења, да добије одобрење од суда да уђу на места на која то није дозвољено државном тужиоцу, те да испитује прикупљене доказе.⁸⁷¹ Уведено је претходно судско рочиште са циљем да се установи да ли тужилац располаже са довољно доказа да може ићи на суђење.⁸⁷² Поред тога, имплементирано је представљање доказа као у адверзијалном систему, унакрсно испитивање и велико смањење судијске могућности да врши увид у доказе. На крају, оштро је раздвојена фаза суђења од фазе истраге.⁸⁷³

⁸⁶⁸ *Ibid*, 431.

⁸⁶⁹ А. Крстловић, *Primjena kazne na zahtjev stranaka kao mehanizam konsenzualnog stranačkog upravljanja postupkom u talijanskom kaznenom procesnom pravu*, *Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu*, vol. 9, no. 2, 2002, 382.

⁸⁷⁰ Ово је најбоље сагледати кроз одлуке Уставног суда. О овоме, види: W. Pizzi, M. Montagna, *The Battle to Establish an Adversarial Trial System in Italy*, *Michigan Journal of International Law*, vol. 25, 2004, 429-466.

⁸⁷¹ C. Li, *Нав. дело*, 19.

⁸⁷² M. Damaška, *Sudbina angloameričkih procesnih ideja u Italiji*, 6.

⁸⁷³ G. Illuminati, *The frustrated turn to adversarial procedure in Italy (Italian Criminal Procedure Code of 1988)*, *Washington University Global Studies Law Review*, vol. 4, 2005, 571.

2.3. ПРИМЕНА КАЗНЕ НА ЗАХТЕВ СТРАНАКА - *PATTEGGIAMENTO*

Примена казне на захтев странака (*patteggiamento*) је регулисана члановима 444-448. Законика о кривичном поступку. Овај облик поједностављења кривичног поступка представља „типичан пример преговарања за награду“,⁸⁷⁴ којом је италијански законодавац покушао да „минимизира ризик циновске трговине“.⁸⁷⁵ Према члану 444. оптужени и државни тужилац могу затражити од суда примену унапред тачно одређене казне, умањене за једну трећину када је реч о кривичним делима за које су прописане алтернативне санкције или новчана казна. Посебно правило је постављено за казну затвора. Наиме, уколико је као главна казна прописана казна затвора, затражена казна умањена за једну трећину не може прећи пет година затвора. Дакле, примећујемо како је законодавац ширио област примене *patteggiamento*-а. Приликом увођења, *patteggiamento* се могао применити само на дела са запређеном казном до три месеца затвора. Доношењем Законика о кривичном поступку, област примене овог правног института је проширена, па се могла изрећи казна затвора, која умањена за једну трећину не прелази две године затвора. Изменама и допунама Законика из 2003. године поново је проширена област његове примене, па се данас може закључити за она кривична дела за која је као главна казна запређена казна затвора до седам и по година, односно, изречена казна умањена за једну трећину не прелази пет година затвора. При том, умањење казне је могуће *до једне трећине*, а не обавезно за једну трећину од запређене казне, као што је то случај у скраћеном поступку. Такође, према наведеном члану Законика о кривичном поступку, примена института је дозвољена и у случају кумулације казне затвора и новчане казне. Затим, *patteggiamento* је дозвољен и у случају стицаја и продуженог кривичног дела, када је реч о лакшим кривичним делима, при чему казна одмерена у складу са одредбама о одмеравању казне за кривична дела извршена у стицају, потом умањена за једну трећину, не прелази пет година затвора. За разлику од скраћеног поступка, где није могуће договарање казне, овде ке таква могућност допуштена.

Захтев суду подносе обе странке, или једна странка уз пристанак друге. Међутим, законодавац је изашао у сусрет оптуженом, те му допустио да директно суду постави свој

⁸⁷⁴ L. Parlato, *Нав. дело*, 518.

⁸⁷⁵ A. Scella, *Patteggiamento, Contraddittorio per la Prova e Consenso dell'imputato*, A. Bernasconi et al., *Eccezioni al contraddittorio e giusto processo. Un itinerario attraverso la giurisprudenza*, Torino, 2009, 122.

захтев и да тражи снижење казне за једну трећину у случају да тужилац одбије да да свој пристанак, што ћемо касније подробније објаснити. Када прими захтев странака, суд прво испитује да ли постоји нека од околности набројаних у члану 129. Законика о кривичном поступку, које директно ослобађају оптуженог. Таквих околности има пет, а то су: постојање чињеница из којих се произилази да кривично дело није извршено; постојање чињеница из којих произилази да кривично дело није извршило лице на које се односи *patteggiamento*; да извршено дело није законом предвиђено као кривично дело; да је наступила застарелост кривичног гоњења или да недостаје нека од претпоставки које су неопходне за вођење кривичног поступка. Дакле, у случају постојања било које од наведених околности, суд ће оптуженог ослободити од оптужбе и пустити на слободу.

Уколико не утврди постојање ових околности, суд улази у испитивање садржине споразума о признању кривице. За разлику од ранијих законских одредаба, када се суд упуштао само у испитивање легитимитета захтева, сада има веће могућности, па испитује да ли су странке поставиле исправну правну квалификацију кривичног дела, да ли су чињенице правилно протумачене и да ли је казна одговарајућа, узимајући у обзир све околности случаја. У случају да услед погрешно протумачених околности казна није правилно одмерена, суд ће одбити споразум.⁸⁷⁶ Међутим, уколико суд утврди да су странке поставиле исправну квалификацију кривичног дела и да је казна правилно одмерена, прихвата споразум и доноси пресуду у чијој изреци наводи да је донета на основу споразума између државног тужиоца и оптуженог. Дакле, уколико суд донесе одлуку којом прихвата споразум, постаје везан предложеном казном.⁸⁷⁷ Коначно, тужилац може да се сложи да одложи извршење казне највише до две године.⁸⁷⁸

На овом месту ћемо да се задржимо и објаснимо утицај италијанског Уставног суда на ову одредбу. Наиме, наведени ставови, приликом доношења и у почетку примене нису гласили у потпуности на овај начин. Суд је имао много мањи утицај на доношење пресуде, јер није имао могућности да испитује адекватност казне коју су споразумно утврдили државни тужилац и оптужени. Суд би, након што утврди да је захтев легитиман и да не постоје околности које воде ослобађању оптуженог из члана 129. Законика о

⁸⁷⁶ M. Frommann, *Regulating Plea-Bargaining in Germany: Can the Italian Approach Serve as a Model to Guarantee the Independence of German Judges*, *Hanse Law Review*, vol. 5, no. 1, 2009, 211.

⁸⁷⁷ A. Perrodet, *Нав. дело*, 372.

⁸⁷⁸ L. Marafioti, *Italian Criminal Procedure...*, 89.

кривичном поступку, доносио пресуду којом усваја споразум о признању кривице. Овај став је проглашен неуставним. Уставни суд је у својој одлуци из 1990. године⁸⁷⁹ исправно заузео став да суд мора да процењује адекватност договорене казне, иако су стране исправно одредиле правну квалификацију кривичног дела и одсуство ослобађајућих околности.

Оптужени може свој пристанак на закључење споразума о признању кривичног дела условити применом условне осуде. У овом случају суд, уколико сматра да услови под којима би изрекао условну осуду не би били испоштовани, одбиће да прихвати такав споразум. Уколико, међутим, сматра да постоји довољно основа за разумну веру да ће услови под којима би изрекао условну осуду бити испоштовани, прихватиће такав захтев оптуженог. Дилема је у томе, да ли је суд овлашћен да примени условну осуду ако у конкретном случају постоје услови за њену примену, а странке нису поставиле захтев у том правцу. Према одредбама Законика о кривичном поступку, суд је овлашћен само да споразум о признању кривичног дела прихвати или да га одбије. Суд није овлашћен да мења захтев странака. Поставља се питање да ли изрицање условне осуде представља његово мењање или само додатну погодност за оптуженог?

Мишљења смо да условна осуда, као упозоравајућа кривична санкција, представља бенефицију за оптуженог.⁸⁸⁰ Из овог даље произилази да одлука о условној осуди остаје у искључивој надлежности суда. Приликом истицања свог захтева странке могу само условити закључивање споразума о признању кривичног дела изрицањем условне осуде, а одлуку о примени условне осуде може донети само суд. То што њена примена остаје у надлежности суда, аргумент је у прилог тврдњи да суд може изрећи условну осуду и када је странке нису затражиле.⁸⁸¹

Осуђујућом пресудом оптужени се не може обавезати на плаћање трошкова поступка нити је могућа примена споредних казни и мера безбедности, изузев уколико је у питању обавезна конфискација (у питању су ствари које представљају корист прибављену кривичним делом и ствари чија сама производња представља кривично дело). Посебно

⁸⁷⁹ У овом случају лице је оптужено за производњу и промет опојних дрога. Државни тужилац је с њим склопио споразум о признању кривице, у којем је договорена казна затвора у трајању од годину дана и шест месеци и новчана казна од два милиона лира. Суд је заузео становиште да договорена казна није адекватна случају, чиме је покренуо уставно питање могућности контроле суда над казнама које се договарају споразумом о признању кривице. За више о овом питању, види: R. A. Van Cleave, *Нав. дело*, 446.

⁸⁸⁰ Тако у A. Krstulović, *Нав. дело*, 388; F. Cordero, *Procedura penale*, Milano, 1993, 536.

⁸⁸¹ *Ibid.*

питање се поставило у вези са имовинскоправним захтевом. Наиме, првобитно, суд није имао могућност да наметне окривљеном обавезу испуњења имовинскоправног захтева. Међутим, након што је та одредба проглашена неуставном 1990. године, девет година касније извршена је одговарајућа промена у законодавству у том правцу.⁸⁸² Оштећени је, међутим, у целом овом поступку занемарен. Судија, који у конкретном случају треба да донесе одлуку, мора да одлучи само на основу чињеница које се налазе у спису, без могућности да дође до комплетних информација у вези са објективним и субјективним карактеристикама повреде коју је претрпео оштећени.⁸⁸³ Ова чињеница изазива забринутост, јер се оштећени не обавештава о радњама тужиоца, а цео поступак се одвија иза затворених врата суднице.⁸⁸⁴

Пресуда нема никакав ефекат у грађанском и управном поступку. Престанак правних последица осуде наступа у року од пет година када се пресуда односила на кривично дело, а у року од две године уколико се радило о прекршају, под даљим условом да осуђени у том периоду не изврши кривично дело или прекршај исте врсте (чл. 445. ЗКП-а).

Према члану 446. Законика о кривичном поступку, странке могу захтев за *patteggiamento*-м поставити до отварања главног претреса у првостепену поступку, и то како у редовном, тако и у посебним поступцима. Иницијатива, као што смо навели, може да потекне од државног тужиоца или од оптуженог. Ако државни тужилац поднесе захтев за непосредно суђење, оптужени захтев за *patteggiamento* мора доставити судији за претходно саслушање у року од седам дана од када је судија за претходно саслушање одобрио тужиоцу захтев за непосредно суђење. Исти мора бити поднесен у писменој форми, изузев ако се подноси на самом рочишту, када је дозвољена усмена форма. Оптужени своју вољу може изразити на више начина, непосредно или посредно, с тим што суд мора бити уверен да је захтев поднесен добровољно. Ако суд сматра неопходним, може наредити довођење оптуженог како би проверио добровољност поднетог захтева.

Уколико захтев подноси оптужени, државни тужилац ће бити позван да се сагласи са њим. Тужилац може дати сагласност, у ком случају се иде на одобрење споразума од

⁸⁸² Corte costituzionale, no. 443/1990. Пресуда се може пронаћи на адреси: <http://www.giurcost.org/decisioni/1990/0443s-90.html>, приступ: август 2014. године.

⁸⁸³ R. Henham, G. Mannozi, *Victim Participation and Sentencing in England and Italy: A Legal and Policy Analysis*, European Journal of Crime, Criminal Law and Criminal Justice, vol. 11, no. 3, 2003, 295.

⁸⁸⁴ M. Fabri, *Theory versus practice of Italian criminal justice system*, Judicature, vol. 77, no. 4, 1994, 214.

стране суда. Након што провери неопходне околности, суд може донети пресуду, или одбити давање сагласности. Ако тужилац одбије да да сагласност дужан је да наведе разлоге за то, које суд цени. Такав захтев тужилац може и накнадно да прихвати, па се поступак наставља као да је захтев прихваћен од почетка. Међутим, ако тужилац не прихвати предложени споразум, оптужени свој захтев може да постави директно суду. Суд ће тада да размотри разлоге које је тужилац изнео за одбијање закључења споразума. Ако суд нађе да су тужиочеви разлози оправдани, одбиће захтев оптуженог. У супротном, прихватиће захтев, те оптуженом умањити казну за једну трећину.

2.4. ЗАХТЕВ ЗА ПРИМЕНУ КАЗНЕ У ТОКУ ПРЕТХОДНОГ ПОСТУПКА

Најдискутабилнији члан ЗКП-а Италије, који садржи одредбе о *patteggiamento*-у, је члан 447.⁸⁸⁵ Према истом, када странке поднесу захтев у току претходног поступка, или захтев поднесе само једна странка уз писмено дат пристанак друге, суд ће заказати посебно рочиште на којем ће одлучити о истом. Уколико је иницијативу за закључење споразума о признању кривичног дела поднела једна страна уз сагласност друге, суд може одредити рок у којем је странка која је покренула иницијативу дужна обавестити другу странку у поступку о заказаном рочишту. Први став овог члана такође садржи и одредбу да списи државног тужиоца морају бити достављени суду најмање три дана пре заказаног рочишта.

Присуство странака овом рочишту није обавезно. Другим речима, законодавац предвиђа да странке *patteggiamento*-а морају бити саслушане, али само у случају да се појаве на наведеном рочишту. Уколико на рочиште дође само једна странка, суд ће је саслушати, а уколико на рочиште не дође ниједна, суд може донети пресуду. На овом месту споменућемо и то да суд може наредити да се оптужени појави на суду, како би се непосредно уверио у добровољност поднетог захтева за *patteggiamento*, односно у добровољност датог пристанка на поднети предлог државног тужиоца.

⁸⁸⁵ Питање је да ли је заказано рочиште део кривичног поступка или не, што нарочиту важност добија приликом одбијања захтева од стране суда. Наиме, уколико је рочиште део кривичног поступка, тада државни тужилац мора наставити, по начелима официјелности и легалитета, и захтевом започети кривични поступак. Кривични поступак се може вратити и у фазу истраге, која је већ угрожена, јер је тужилац морао приказати резултате дотадашње истраге. Види: F. Cordero, *Нав. дело*, 554.

У претходним разматрањима смо навели да једна странка може сама поднети захтев директно суду. Дакле, када нема писменог пристанка друге странке. У том случају, суд ће доставити предлог другој странки и оставити јој рок у којем је дужна да се изјасни о њему. Уколико је захтев поставио само државни тужилац, а оптужени се са њим не сагласи или се не очитује, сматраће се да захтев није ни постављен. Међутим, захтев постављен од стране оптуженог остаје на снази уколико се тужилац не сагласи са њим или уколико истекне остављени рок, а тужилац се не изјасни. Суд тада разматра разлоге зашто се тужилац није сагласио са захтевом, и у зависности од своје процене оправданости тужиочевих разлога доноси одговарајућу одлуку. Односно, захтев прихвата или не прихвата.

Према истом члану, за време тока рока који је суд оставио за очитовање противне странке у поступку, није дозвољено нити повлачење нити измена постављеног захтева. Након истека рока, захтев више не обавезује тужиоца. Тада оптужени може поставити свој захтев све до почетка главне расправе у првостепеном поступку. Међутим, захтев постављен од стране оптуженог остаје на снази, а тужилац га може и накнадно прихватити. Посебна ситуација, која отвара нова преговарања наступа када је захтев оптуженог и даље на снази, а државни тужилац постави свој. У том случају, на темељу преговора између тужиоца и оптуженог, суду ће бити поднесен на одобравање захтев на који пристану обе странке.

2.5. ОДЛУКЕ СУДА У ПОСТУПКУ СПОРАЗУМЕВАЊА О КРИВИЦИ

Суд може донети више врста одлука. Пре свега, суд може: усвојити захтев који су поднеле странке у кривичном поступку и донети пресуду у којој ће изрећи затражену казну; одбити захтев због тога што сматра да договорена казна није правилно одмерена с обзиром на отежавајуће и олакшавајуће околности и да таква казна неће постићи потребан ефекат ресоцијализације оптуженог или донети ослобађајућу пресуду, ако нађе да постоји нека од околности наведених у члану 129. Законика о кривичном поступку (ако постоје чињенице које указују на то да није извршено кривично дело, да кривично дело није извршило лице на које се односи *patteggiamento*, да извршено дело није кривично дело, да

је наступила застарелост кривичног гоњења или да недостаје нека од претпоставки за вођење поступка).

Према члану 448. Законика о кривичном поступку, уколико суд одбије захтев оптуженог, он исти може поновити до отварања рочишта за главну расправу. Будући да на главној расправи одлучује други судија, а не судија који је учествовао у претходном поступку, новоподнети захтев посматра се као захтев поднет новом суду, који има право на доношење наведених одлука. За већи успех захтева, међутим, потребно је да и сам захтев буде другачији, јер треба кренути од чињенице да је један већ био одбијен.

Пресуда којом усваја захтев тужиоца и окривљеног, или само окривљеног, израђује се као и свака друга пресуда. Она, без обзира на то што је донесена на основу споразума о признању кривице, мора бити образложена. Упркос одређеним другачијим ставовима међу италијанским правницима, Устав Италије садржи децидиран став да свака пресуда мора бити образложена.⁸⁸⁶ Жалба је начелно искључена. Међутим, државни тужилац има право на жалбу на пресуду која је донесена упркос његовом противљењу захтеву који је поставио оптужени. У осталим случајевима жалба је искључена, али је могуће уложити жалбу Касационом суду.⁸⁸⁷

3. СПОРАЗУМ О ПРИЗНАЊУ КРИВИЧНОГ ДЕЛА У НЕМАЧКОЈ

3.1. УВОДНА РАЗМАТРАЊА

*„Fast jeder kennt es,
Fast jeder praktiziert es,
Nur keiner spricht darüber.“⁸⁸⁸*

У групи земаља у којима законе кроје законодавци, Немачка не представља изузетак. Међутим, последњих деценија на доношење закона велики утицај врши судска пракса и различита решења која се намећу кроз судске одлуке, чиме ова држава подсећа на

⁸⁸⁶ Y. Ma, *Prosecutorial discretion and plea bargaining in the United States, France, Germany and Italy: a comparative perspective*, *International Criminal Justice Review*, vol. 12, 2002, 40.

⁸⁸⁷ M. Fabri, *Criminal procedure and public prosecution reform in Italy*, 14.

⁸⁸⁸ „Готово свако зна за то,

Готово свако то ради,

Али нико не говори о томе.“

H. J. Fätkinhauer, псеудоним Detlef Deal, *Der strafprozessuale Vergleich*, *StrVert*, 1982, 545. Под овим псеудонимом је текст објављен 1982. године. О овој теми погледати, такође, и *Detlef Deal*, *Der Spiegel* 4/1987, www.spiegel.de/spiegel/print/d-13521783.html, приступ: новембар 2011. године.

земље са англо-саксонског правног подручја.⁸⁸⁹ Тако, посматрано са аспекта споразума о признању кривичног дела, који се развио у основној структури кривичног поступка,⁸⁹⁰ Немачка је држава која представља својеврстан парадокс. Наиме, правни институт споразума о признању кривичног дела је, у складу са својом изразито компатибилном природом,⁸⁹¹ прво плодно тло за свој развој у Европи пронашао у овој држави.⁸⁹² Међутим, дуги низ година споразум о признању кривичног дела остао је законски нерегулисан, иако је до закључивања истог у пракси често долазило,⁸⁹³ стварајући на тај начин правну несигурност.⁸⁹⁴ У немачким судовима, неприхватљиво и необјашњиво претрпани судским предметима, деценијама се излаз из такве ситуације тражио у неформалним споразумима између странака (*Flucht in die Absprache*),⁸⁹⁵ који су се одвијали ван маргина законске регулативе, „у мраку“⁸⁹⁶. Једноставно речено, споразум о признању кривичног дела је био део друштвене стварности, па преговарања о кривици између тужиоца, окривљеног и суда нису били реткост.⁸⁹⁷ Али, емпиријских података о тој појави није 70-их година прошлог века, једноставно, није било, због тога што су сусрети између судија, тужилаца и бранилаца изван суднице били реткост.⁸⁹⁸ Коначно, 28. маја 2009. године са фанфарама је дочекан Закон о споразумима у кривичним процедурама,⁸⁹⁹

⁸⁸⁹ M. Bohnalder, *Principles of German Criminal Law*, Oxford – Portland, 2009, 7; E. Siegismund, *The Public Prosecution Office in Germany: Legal Status, Functions and Organization*, 120th International Senior Seminar Visiting Experts' Papers, Resource Material Series no. 60, 2003, 58.

⁸⁹⁰ M. Heller, *Das Gesetz zur Regelung der Verständigung in Strafverfahren – No big deal?*, Hamburg, 2012, 5.

⁸⁹¹ Погледати на пример: M. Feeley, *Perspectives on plea bargaining*, Law & Society Review, vol. 13, no. 2, Special issue on plea bargaining, 1979, 199-209.

⁸⁹² Међутим, постоје и схватања да је нејасно на који је начин немачки договор о признању кривице повезан са америчким, услед великих разлика у спровођењу института. C. Safferling, E. Hoven, *Plea Bargaining in Germany after the Decision of the Federal Constitutional Court*, German Law Journal, vol. 15, no. 1, 2014, 3.

⁸⁹³ Тако и у: M. Škulić, *Osnovi uporednog krivičnog procesnog prava i problemi reforme krivičnog postupka*, у Зборнику: Ђ. Ignjatović, *Kaznena reakcija u Srbiji*, први део, Београд, 2011, 108.

⁸⁹⁴ О овој теми погледати: W. Felstiner, *Plea contract in the West Germany*, Law & Society Review, Special issue on plea bargaining, vol. 13, no. 2, 1979, 309-325.

⁸⁹⁵ V. Krey, O. Windgätter, *The Untenable Situation of German Criminal Law: Against Quantitative Overloading, Qualitative Overcharging, and the Overexpansion of Criminal Justice*, German Law Review, vol. 13, no. 06, 2012, 579, 600.

⁸⁹⁶ F. Bittmann, *Consensual Elements in German Criminal Procedure Law*, German Law Journal, vol. 15, no. 1, 2014, 21.

⁸⁹⁷ H. P. Mursch, *Grundregeln bei Absprachen im Strafverfahren*, Zeitschrift für Rechtspolitik, 220.

⁸⁹⁸ T. Weigend, *The Decay of the Inquisitorial Ideal: Plea Bargaining Invades German Criminal Procedure*, у зборнику: J. Jackson, M. Langer, P. Tillers (ур.), *Crime, Procedure and Evidence in a Comparative and International Context – Essays in Honour of Professor Mirjan Damaška*, Oxford – Portland, 2008, 43.

⁸⁹⁹ BGBl I 2009, S 2353.

који је инкорпорисан у Законик о кривичном поступку (у даљем тексту: ЗКП),⁹⁰⁰ у време када је већина европских земаља већ имала у својим правним законодавствима имплантирано споразумевање о кривици.

Разлози за законско нерегулисање овог правног института могу се пронаћи у дубоко укорененом и на ранг Устава подигнутом начелу легалитета кривичног гоњења, те немачки кривично-процесни систем није допуштао могућност договарања о признању кривице са оптуженим.⁹⁰¹ Иначе, начело легалитета кривичног гоњења унето је у ЗКП још 1877. године, како би се сачувало једнако дејство закона на све грађане и отклонила могућност да тужилац користи свој положај и овлашћења ради кривичног гоњења својих политичких противника.⁹⁰² Међутим, већ 1975. године законодавац је доделио тужиоцу право дискреционог одлучивања да ли ће да оптужи или не у одређеним ситуацијама.⁹⁰³ Другим речима, дошло је до увођења начела опортунитета, али у изузетно ограниченом обиму, будући да се Немачка у то време истицала међу другим западним земљама у жељи за контролисањем тужилачке дискреције,⁹⁰⁴ која се ипак постепено ширила.⁹⁰⁵ Тако је настала ситуација да на први поглед право на одлучивање о нечијој кривици припада искључиво суду, док је учешће тужиоца склоњено од очију јавности.⁹⁰⁶ Тужилаштво је почело да одбацује отприлике 50% кривичних пријава, било због тога што се сматрало да

⁹⁰⁰ Мењање Законика о кривичном поступку у правцу његове либерализације и страначког диспонирања спором у правној литератури је названо „држањем реквијума над старим закоником“. О овоме видети: В. Schünemann, *Ein deutsches Requiem auf den Strafprozess des liberalen Rechtsstaats*, *Zeitschrift für Rechtspolitik*, vol. 42, 2009, 104; Н. Rosenau, *Die Absprachen im deutschen Strafverfahren*, у Zborniku: Н. Rosenau, S. Kim, *Straftheorie und Strafgerechtigkeit*, Frankfurt, 2010, 45 и Н. Rosenau, *Die Absprachen in Deutschland*, *Law&Justice Review*, vol. 1, 2010, 36.

⁹⁰¹ М. Langer, *From Legal Transplants to Legal Translations: The Globalization of Plea Bargaining and the Americanization Thesis in Criminal Procedure*, *Harvard International Law Journal*, vol. 45, no. 1, 2004, 39; Т. Weigend, *Germany*, у зборнику: К. J. Heller, М. D. Dubber (ур.), *The Handbook of Comparative Criminal Law*, Stanford, 2011, 254.

⁹⁰² G. Shramm, *The obligation to prosecute in West Germany*, *American Journal of Comparative Law*, vol. 18, 1970, 628; Y. Ma, *Prosecutorial discretion and plea bargaining in the United States, France, Germany and Italy: a comparative perspective*, *International Criminal Justice Review*, vol. 12, 35.

⁹⁰³ R. Juy-Birmann, *The German System*, у зборнику: М. Delmas-Marty, J. R. Spencer (ур.), *European Criminal Procedures*, Cambridge, 2002, 338-339.

⁹⁰⁴ J. Langbein, *Controlling Prosecutorial Discretion in Germany*, *The University of Chicago Law Review*, vol. 41, no. 3, 1974, 439; М. Damaška, *The Reality of Prosecutorial Discretion: Comments on a German Monograph*, *The American Journal of Comparative Law*, vol. 29, 1981, 119.

⁹⁰⁵ J. Herrmann, *The Rule of Compulsory Prosecution and the Scope of Prosecutorial Discretion in Germany*, *The University of Chicago Law Review*, vol. 41, no. 3, 1974, 468.

⁹⁰⁶ Т. Weigend, *Sentencing in West Germany*, *Maryland Law Review*, vol. 42, 1983, 52.

није повређен јавни интерес, било због недостатка доказа,⁹⁰⁷ добијајући квази-судску функцију.⁹⁰⁸ Зато, сматра се да законско регулисање преговарања са оптуженим не треба да представља велику новост, јер је то, ипак, дугогодишња правосудна пракса.⁹⁰⁹

У литератури је Немачка, с једне стране, дуги низ година била позната као земља без споразума о признању кривичног дела, који јој није ни био потребан,⁹¹⁰ јер је својевремено имала много предности у односу на амерички кривичноправни систем,⁹¹¹ док се, с друге стране, данашњи немачки кривични поступак не може замислити без неформалних (сада већ формалних) споразума.⁹¹² За разлику од других данашњих,⁹¹³ кривични поступци су некада окончавани релативно брзо, чему је било заслужно и фактичко егзистирање преговарања о признању извршења кривичног дела, а тужиочев досије из истраге је користио судија на главном претресу.⁹¹⁴ Међутим, не треба заборавити ни чињеницу која је умногоме допринела већој ефикасности поступка, а то је да је број извршених кривичних дела у овој држави био мањи него у неким другим земљама. Због тога се сматрало да би тек у случају да Немачка има тако високу стопу криминалитета, иста морала уводити у кривично законодавство како различите врсте скраћених поступака тако и скретање поступка са његовог редовног тока.⁹¹⁵

3.2. ИСТОРИЈСКИ РАЗВОЈ И РАСПРАВА ОКО ЗАКОНСКОГ РЕГУЛИСАЊА СПОРАЗУМА О ПРИЗНАЊУ КРИВИЧНОГ ДЕЛА

Прве трагове неформалних споразума о признању кривичног дела срећемо већ 70-их година XX века, када је пракса преговарања и договарања о кривици била ограничена

⁹⁰⁷ T. Weigend, *Continental Cures for American Ailments: European Criminal Procedure as a Model for Law Reform*, Crime and Justice, vol. 2, 1980, 403.

⁹⁰⁸ T. Weigend, *Sentencing in West Germany*, 53.

⁹⁰⁹ H. Rosenau, *Die Absprachen in Deutschland*, 40.

⁹¹⁰ J. Langbein, *Land without plea bargaining: how the Germans do it?*, Michigan Law Review, vol. 78, 1979, 206.

⁹¹¹ J. Langbein, *The German Advantage in Civil Procedure*, The University of Chicago Law Review, vol. 52, no. 4, 1985, 823-866.

⁹¹² G. Meyer-Großner, *Gesetzliche Regelung der "Absprachen im Strafverfahren"?*, Zeitschrift für Rechtspolitik, 2004, 187.

⁹¹³ K.P. Pradeep, *Plea bargaining – a new horizon in criminal jurisprudence*, 2010, 4, <http://kja.nic.in/article/PLEA%20BARGAINING.pdf>, januar 2012. godine.

⁹¹⁴ J. Langbein, *Continental Criminal Procedure: "Myth" and Reality*, The Yale Law Journal, vol. 87, no. 8, 1978, 1562.

⁹¹⁵ J. Langbein, *Land without plea bargaining: how the Germans do it?*, 210.

на кривична дела мањег значаја,⁹¹⁶ те се развијала правним радњама тужилаца, бранилаца и судија под називом *Absprachen*.⁹¹⁷ У прво време, постојање споразума о признању кривичног дела је подсећало на „слона у стакларској радњи“, јер су правници били свесни његовог постојања, али су избегавали отворену дискусију о истом.⁹¹⁸ На нагли развој споразума о признању кривичног дела утицало је повећање броја кривичних предмета и дужине трајања судских поступака,⁹¹⁹ као и тешкоће везане за процесуирање извршилаца кривичних дела повезаних са привредом, животном средином и злоупотребом опојних дрога. Посебно значајна област у којој је споразумевање о кривици доприносило кривичном поступку била су кривична дела против полне слободе, јер се на тај начин избегавала секундарна виктимизација жртве.⁹²⁰ Након успешних преговора окривљени би признао кривицу, а тужилац би за узврат повукао поједине тачке оптужнице или би судија обећао изрицање блаже казне.⁹²¹ Али, писаног трага у правној литератури о томе није било све до 1982. године, када је објављен анонимни чланак под псеудонимом *Detlef Deal*, у коме је описана пракса неформалних споразума насталих као резултат преговарања о признању кривице, а од ког момента су почела и повремена „вентилисања“ овог питања.⁹²²

Чланак је покренуо мноштво расправа о легалности и научној прихватљивости оваквих споразума, а водећи критичар споразума о признању кривичног дела био је немачки професор Бернд Шинеман који је у својим радовима давао убедљиве аргументе против овог правног института.⁹²³ Превасходно, споразум о признању кривичног дела није био регулисан ЗКП-ом, те је самим тим био нелегалан, а стварао је и проблем заштите права окривљених. Такође, преговарање о кривици је било у колизији и са основним

⁹¹⁶ Y. Ma, *op. cit.*, 36. Такође погледати и: W. Felstiner, *op. cit.*, 309-325.

⁹¹⁷ J. Herrmann, *Bargaining Justice – A Bargain for German Criminal Justice?*, *The University of Pittsburg Law Review*, 1992, 757; K. Altenhain, *Absprachen in the German Criminal Trials*, у S. Thaman`s *World Plea Bargaining*, Durham, 2010, 157-159. Иначе, сматра се да не постоји термилошко преклапање између појмова *plea bargaining* и *absprachen*, али да се, као и у другим државама које су усвојиле овај институт, користи како би се указало на сличности у практичном поступању. T. Weigend, J. I. Turner, *The Constitutionality of Negotiated Criminal Judgments in Germany*, *German Law Journal*, vol. 15. no. 1, 2014, 81.

⁹¹⁸ T. Weigend, *The Decay of the Inquisitorial System...*, 48.

⁹¹⁹ Примера ради, 1970. године просечан поступак пред нижим судом трајао је 1,96 дана, док је 1980. године поступак просечно трајао 2,87 дана, што је представљало повећање дужине трајања поступка за 46,6%. J. Löffler, *Die Absprache in Strafprozess*, Tübingen, 2010, 16.

⁹²⁰ H. Rosenau, *Die Absprachen im deutschen Strafverfahren*, 49.

⁹²¹ В. Бајовић, *Sporazum o priznanju krivice - uporednopravni prikaz*, Београд, 2009, 138.

⁹²² G. Küpper, *Konflikt oder Konsens*, HFR 14/2007, 1.

⁹²³ T. Swenson, *The German “Plea Bargaining” Debate*, *Pace International Law Review*, Vol. 7, 1995, 375.

начелима кривичног поступка: начелу утврђивања материјалне истине, те начелима легалитета, усмености и јавности.⁹²⁴ Поред тога, није био у складу ни са принципом официјелности, претпоставком невиности и правом оптуженог да се брани ћутањем, те зборним суђењем, али и правом оптуженог на правично суђење. Критичари су се плашили могућности, и то сасвим оправдано, да и најтежа кривична дела буду пресуђена путем споразума, чиме би оптуженом била изречена блага кривична санкција.⁹²⁵ Међутим, интересантна је чињеница да је Шинеман у истраживању дошао до податка да у кривичним поступцима за тешка кривична дела неформалне споразуме о кривици подржава 77% судија, 72% тужилаца и 51% бранилаца, а у предметима у којима влада проблем сакупљања доказа споразумевање о признању дела подржава 91% судија, 90% тужилаца и 53% бранилаца. Што се тиче оптужених, споразуме подржава 76% малолетних оптужених, 89% пунолетних и 91% оптужених којима раније нису изрицане кривичне санкције за неко кривично дело.⁹²⁶

Сви истицани аргументи који говоре у корист споразумевања о кривици се могу свести на четири основна става. Прво, неформални споразуми између странака којима се признаје кривица, иако експлицитно нису дозвољени, нису ни забрањени ЗКП-ом, нити су у супротности са његовим одредбама. Друго, судији је омогућено да пре главног претреса одржи претходно рочиште, тзв. статусну конференцију, на којој ће дати своје виђење конкретног предмета и олакшавајуће ефекте признања. Треће, споразум о признању кривичног дела помаже да се донесе праведнија одлука, јер оптужени својеволно и слободно признаје извршено дело, чиме показује спремност да прихвати одговорност и кривичну санкцију. Четврто, постојећа пракса је добро установљена и утврђена, те ју је немогуће елиминисати, а због чега је неопходно поставити законски оквир како би се

⁹²⁴ R. Rauxloh, *Formalization of Plea Bargaining in Germany – Will the New Legislation Be Able to Square the Circle?*, Fordham International Law Journal, Vol. 34, 2010, 310, G. Küpper, *op. cit.*, 7. Такође, о тензији између праћења процесних начела и економије у кривичном поступку погледати документ *Der „Deal“ im Strafprozess - ein Spannungsfeld zwischen Verfahrensmaximen und Prozessökonomie*, Thesenpapier beschlossen in der Niedersachsenratssitzung am 27. Februar 2010. in Osnabrück, као и чланак D. Rössner, *Die Prozessmaxime und ihre Bedeutung für die Rechtsanwendung am Beispiel der Absprachen im Strafverfahren*, www.uni-marburg.de/fb01/lehrtuehle/strafrecht/safferling/safferling_vermat/safferling_archiv/ws0607_0110400066ue/materi alien, приступ: децембар 2011. године.

⁹²⁵ T. Swenson, *op. cit.*, 400-419 и B. Heinrich, T. Reinbacher, *Der „Deal“ im Strafverfahren*, Examinatorium Strafprozessrecht – Arbeitsblatt nr. 40, 14. Jul 2010. године. О одређеним проговорима против споразумевања о кривици погледати и у: J. Löffler, *op. cit.*, 32-57, те J. Busmann, *Absprachen im Strafprozess*, Die Kanzlei 11/2002, 14-17.

⁹²⁶ Податак је наведен према: B. Stefan, *Die Absprachen im deutschen Strafverfahren*, Tübingen, 1998, 11.

избегла могућност злоупотребе.⁹²⁷ Такође, у прилог споразумевања о кривици наводи се и чињеница да је то користан инструмент за убрзање поступка и растеређивања предметима претрпаних судова, чиме се повећава ефикасност истих,⁹²⁸ али и за значајну уштеду материјалних средстава суда који све теже функционишу у оквиру дозвољеног буџета.⁹²⁹ Овај начин решавања поступка доноси корист свакој страни, почев од оптуженог и његовог браниоца преко тужиоца до суда.⁹³⁰ Коначно, сматра се да је споразум о признању кривичног дела усмерен у правцу генералне и специјалне превенције, јер признањем кривице оптужени исказује своју вољу за бржом рехабилитацијом.⁹³¹

Превагнули су аргументи који говоре у прилог споразуму, који је и даље наставио да фактички егзистира, те су 1992. године донете одговарајуће Смернице које је било неопходно поштовати приликом закључивања споразума. На основу њих је Врховни суд године 1997. поставио одређене принципе којима се поштује право оптуженог на правично суђење и правичан поступак усаглашен са споразумевањем о кривици: приликом вођења преговора за закључење споразума о признању кривичног дела све заинтересоване стране морају бити укључене; споразум о признању кривичног дела мора бити правно заснован на свим чињеницама случаја; споразум мора бити верификован од стране суда; споразум мора бити јавно објављен; приликом закључивања споразума, странке не смеју прећи овлашћења која имају по закону; споразум не мора бити обавезујући, али свако одступање од њега мора бити ваљано образложено; споразум закључен без учешћа суда мора бити добро проучен од стране судије који води главни претрес; бранилац мора обавестити свог клијента о свим последицама које вуче закључивање нагодбе, и то како само иницирање поступка тако и закључење споразума;

⁹²⁷ *Ibid*, 392-400.

⁹²⁸ О овом питању погледати, на пример, случај из 2011. године у Р. Binz, *Von Nötigungen und weiteren justiziellen Missbräuchlichkeiten*, www.abekra.de, јул 2011. године.

⁹²⁹ Н. Rosenau, *Die Absprachen in Deutschland*, 64.

⁹³⁰ J. Löffler, *op. cit.*, 16-22. Неспорно је да споразум о признању кривичног дела значајно штеди државне ресурсе скраћујући кривичне поступке, где се истиче да највећу потрошњу државних ресурса изазивају судске грешке. Међутим, чињеница која нагони на опрез јесте могућност осуде невиног лица, што није редак случај у америчком праву, услед чега би сви аргументи о економичности поступка били небитни. О неким аспектима економске анализе споразума о признању кривице у Немачкој погледати: S. Hahn, *Die Verständigung im Strafverfahren*, Seminar zur ökonomischen Analyse des Rechts 2001/2002, 7.

⁹³¹ R. Rauxloh, *op. cit.*, 300.

бранилац може приступити преговарању тек након што га оптужени овласти на то и бранилац не сме учествовати у осуди невиног лица.^{932, 933}

Као што је то био случај и у колеџци преговарања о кривици, Сједињеним Америчким Државама, тако и у Немачкој Врховни суд није у почетку одобравао споразуме, што је резултирало проглашавањем мноштва истих незаконитим. Међутим, управо из тог разлога, Врховни суд је нешто касније поставио правила којих су се странке морале придржавати, чиме је постепено почео давати легалност споразуму о признању кривичног дела. У првој одлуци у његову корист Врховни суд је заузео становиште да преговарање о исходу поступка није незаконито уколико су испоштована сва процедурална законска правила.⁹³⁴ Затим је кроз праксу дошло и до дефинисања нових правила, као што је правило да тужилац у замену за признање неће одустати од кривичног гоњења за поједине тачке оптужнице, али се признање прихвата као олакшавајућа околност,⁹³⁵ о судском учешћу у преговарању,⁹³⁶ те о немогућности одустајања од права на изјављивање жалбе у споразуму.⁹³⁷ Од значаја је и пресуда из 1997. године, против које је изјавио жалбу окривљени, којем је суд изрекао управо ону казну која је била прецизирана приликом преговора, тврдећи да је на овај начин уздрман темељ немачког кривичног поступка. Суд је заузео став да преговори између странака *per se* нису незаконити, али да на рочишту треба нагласити да је дошло до преговора, а њихов резултат записнички констатовати, те да казна треба да буде примерена извршеном кривичном делу, а да признање није дато под принудом. Федерални жалбени суд је након ове пресуде дао легитимитет споразуму о признању кривичног дела.⁹³⁸ Коначно оправдање и легитимитет споразуму дао је Уставни суд 2013. године, заузевши становиште да није на демократским основима засновано законодавство не може одбити

⁹³² U. Murmann, *Reform ohne Wiederkehr? – Die gesetzliche Regelung der Absprachen im Strafverfahren*, ZIS 10/2009, 527.

⁹³³ T. Swenson, *op. cit.*, 392-400.

⁹³⁴ BGHSt NStZ 1987, 419 и BGHSt 1990, 6.

⁹³⁵ BGHSt NJW 1990, 1924.

⁹³⁶ BGHSt 1989, 4.

⁹³⁷ BGHSt NJW 2004, 2536. О овом питању укратко погледати и у документу: *Plea Bargaining/Settlement of cartel cases: The Federal Republic of Germany*, Working party no. 3, 2006, http://www.bundeskartellamt.de/wDeutsch/download/pdf/OECD/Plea_Bargaining_Roundtable.pdf, приступ: новембар 2011. године.

⁹³⁸ BGHSt, 1997; цитирано према: T. Weigend, *The Decay of the Inquisitorial System...*, 49, 53.

да дозволи споразум о признању кривичног дела.^{939, 940} Истовремено, суд је наложио законодавцу да прати стање у овој области и реагује уколико дође до развијања преговарања у нежељеном правцу.⁹⁴¹ Иако су га прихватили и тужиоци и браниоци, дошло је до развитка утицајне асоцијације бранилаца и судија, која је критиковала ову праксу, остављајући преговарање о кривици као контроверзну тему међу правницима. Удружење бранилаца је чак направило посебан предлог закона којим би преговарање о признању дела било измештено и потпуно одвојено регулисано од редовног кривичног поступка.⁹⁴² Ипак, ова пракса је постала тако дубоко укореењена да се сматра да би одлука о његовој неуставности довела до отворене побуне међу нижим судовима, чиме би се ставио под знак питање ауторитет Федералног уставног суда.⁹⁴³

3.3. ВРСТЕ СПОРАЗУМА О ПРИЗНАЊУ КРИВИЧНОГ ДЕЛА У ЗАКОНОДАВСТВУ НЕМАЧКЕ И РЕШЕЊА ЗАКОНА О СПОРАЗУМИМА

Споразум о признању кривичног дела у кривичном процесном праву Немачке може бити закључен у различитим формама, које можемо поделити у више група. Према једној класификацији најчешћи облици таквих споразума су одлагање кривичног гоњења (параграф 153а. Законика о кривичном поступку), споразум о казни (односно казнени налог – параграф 407. Законика о кривичном поступку) и споразум о признању кривичног дела (параграф 257. Законика о кривичном поступку).

На првом месту, ЗКП-ом је дозвољено тужиоцу да, под одређеним условима, одложи кривично гоњење у случају када је учињено кривично дело мањег значаја или кад јавни интерес не захтева кривично гоњење. У овом случају ради се о облику примене

⁹³⁹ *BverfG BvR 2628/10*, 19.03.2013. Пресуда се може преузети са адресе: <http://www.hrr-strafrecht.de/hrr/bverfg/10/2-bvr-2628-10.php>, приступ: септембар 2014. године. А. Mosbacher, *The Decision of the Federal Constitutional Court of 19 March 2013 on Plea Bargaining*, *German Law Review*, vol. 15, no. 1, 2014, 5-6.

⁹⁴⁰ Наведена пресуда Уставног суда се тумачи као покушај креирања обавезног коментара чланова ЗКП-а којима је регулисан споразум о признању кривице. А. Schemmel, С. Corell, N. Richter, *Plea Bargaining in Criminal Proceedings: Changes to Criminal Defense Counsel Practice as a Result of the German Constitutional Court Verdict of 19 March 2013?*, *German Law Review*, vol. 15, no. 1, 2014, 48.

⁹⁴¹ *BverfG BvR 2628/10*, А. Mosbacher, *The Decision of the Federal Constitutional Court of 19 March 2013 on Plea Bargaining*, 5-6.

⁹⁴² S. König, S. Harrendorf, *Negotiated Agreements and Open Communication in Criminal Trials: The Viewpoint of the Defense*, *German Law Journal*, vol. 15, no. 1, 2014, 67.

⁹⁴³ T. Weigend, J. I. Turner, *The Constitutionality of Negotiated Criminal Judgments in Germany*, 82.

начела опортунитета,⁹⁴⁴ али у ком долази и до имплицитног признања кривице,⁹⁴⁵ а самим тим и до једног облика споразума. У том случају јавни тужилац може одложити, а потом и одустати од кривичног гоњења, условљавајући исто обављањем одређеног рада ради уклањања штетних последица дела; уплате новчаног износа у корист хуманитарног удружења или државног буџета; обављањем другог друштвенкорисног рада; испуњавањем обавезе издржавања у одређеном новчаном износу; чињењем озбиљних напора за поравнање са оштећеним, како би на тај начин потпуно или делимично уклонио или покушао да уклони штетне последице дела, а уколико је у питању кривично дело из области безбедности јавног саобраћаја, тада му се може наметнути обавеза учешћа на семинарима у вези с тим (чл. 153а ст. 1.).⁹⁴⁶ Као и кривичном процесном праву Републике Србије, тужилац нема могућност да наметне извршење било које обавезе окривљеном уколико се исти не сагласи с тим.⁹⁴⁷ Наравно, неопходна је и сагласност суда. У компликованим предметима, у којим би прикупљање доказа представљало знатне тешкоће или захтевало велики утрошак времена, тужилац може затражити од браниоца преговоре о признању кривице за извршено кривично дело, чиме би се успешно могао окончати поступак применом овог начела. Међутим, уколико би бранилац одбио да приступи преговорима изгубио би сваку могућност њиховог отпочињања у даљем току поступка.⁹⁴⁸ Неиспуњење наложених обавеза од стране оптуженог за последицу има настављање

⁹⁴⁴ За више о начелу опортунитета видети: С. Бејатовић, *Начело опортунитета кривичног гоњења у немачком кривичном процесном праву*, у студији: *Опортунитет кривичног гоњења*, Београд, 2009, 125-144. Овде је вредно напоменути да се одлагање кривичног гоњења у почетку примене посматрало као корак ка американизацији поступка и увођењу преговарања о кривици. Видети у: R. Rauxloh, *op. cit.*, 302.

⁹⁴⁵ Излагање проф. Милана Шкулића на конференцији *Поједностављене форме поступања у кривичним стварима: регионална кривичнопроцесна законодавства и искуства у примени*, Београд, 20-21. јун 2013. године

⁹⁴⁶ Y. Ma, *op. cit.*, 36.

⁹⁴⁷ B. Elsner, J. Peters, *The Prosecution Service Function within the German Criminal Justice System*, у зборнику: J. M. Jehle, M. Wade, *Coping with Overloaded Criminal Justice Systems: the Rise of Prosecutorial Power across Europe*, Berlin – Heidelberg, 2006, 219.

⁹⁴⁸ *Ibid.*

кривичног гоњења.⁹⁴⁹ Иначе, до одлагања кривичног гоњења најчешће долази у случајевима тежих кривичних дела „белог оковратника“.⁹⁵⁰

Овај поступак карактерише и специфичан однос тужиоца према лицу оштећеном кривичним делом. Наиме, оштећени може да преиспитује одлуку тужиоца да одложи кривично гоњење, те ако није задовољан тужиочевом одлуком исти има право да изјави жалбу вишем тужиоцу, који је тада у обавези да преиспита разлоге због којих поступајући тужилац поступа на наведени начин. Уколико и виши тужилац нађе да је надлежни тужилац поступио у складу са околностима конкретног случаја, оштећени може тражити проверу одлуке од стране суда, па ако и суд пронађе да је тужилац поступио исправно оштећени више нема могућности за изјављивање жалбе. Међутим, у случају да виши тужилац или суд установе да су разлози на којима почива жалба основани и да тужилац нема основа за одлагање кривичног гоњења наложиће му да настави са оптужењем.⁹⁵¹

Друга врста споразума јесте нагодба о казни, то јест, казнени налог, који представља документ који припрема тужилац, а садржи кривично дело које се ставља на терет оптуженом и казну која ће му бити изречена. Казне које се оптуженом могу изрећи су: новчана казна, условна осуда до једне године, одузимање возачке дозволе и одузимање користи прибављене кривичним делом. Да би могао да предузме наведене мере према оптуженом тужилац мора да прибави сагласност суда, из чега произилази да тек моментом добијања судског одобрења казне могу бити примењене. Предлаже се тачан износ казне, коју, након што је прихвати оптужени, обично прихвата и суд, па у овим поступцима не настају проблеми одбијања верификације споразума.⁹⁵² Санкција која се најчешће изриче је новчана казна, а потом условна осуда до годину дана, одузимање возачке дозволе и имовинске користи прибављене кривичним делом, чијим плаћањем, односно прихватањем и извршењем других казни, оптужени избегава публицитет, трошкове поступка, те

⁹⁴⁹ Један од најпознатијих кривичних поступака који су подведени под овај члан представља поступак против Хелмута Кола, на основу којег је исти обавезан да плати држави новчану казну у висини од 300.000,00 тадашњих немачких марака. За више о овом поступку погледати чланак: *Germany's Party Finance Scandal „Ends“ with Kohl's Plea Bargain and Too Many Unanswered Questions*, German Law Journal 2001, доступан на <http://www.germanlawjournal.com/index.php?pageID=11&artID=60>, приступ: фебруар 2012. године.

⁹⁵⁰ M. Dubber, *American Plea Bargains, German Lay Judges, and the Crisis of Criminal Procedure*, Stanford Law Review, vol. 49, no. 3, 1997, 559.

⁹⁵¹ Y. Ma, *op. cit.*, 36.

⁹⁵² R. Rauxloh, *op. cit.*, 302.

последнице које би иначе сносио осудом.⁹⁵³ Уколико оптужени одбије могућност примене казненог налога тужилац ће наставити редован кривични прогон, након којег оптуженом могу бити изречене озбиљније и строже мере. Међутим, значајно је и отворено питање да ли се тужилац у пракси служи одређеном мером усменог присиљавања оптуженог да прихвати казнене налог. У сваком случају, сматра се да је полазна тачка заснивања правог споразума о признању кривичног дела управо овакав споразум о казни, који се иначе закључује у око 35% поступака.⁹⁵⁴

Трећи облик преговарачких споразума јесте споразум о признању кривичног дела, који ћемо детаљније обрадити. Већ на самом почетку образлагања треба напоменути да се склапањем споразума о признању кривичног дела оптужени не ослобађа суђења, као што је то случај у већини законодавстава, већ се главни претрес у сваком случају одржава, али се одвија много брже него у редовном поступку. Дакле, у овом поступку не постоји тзв. директна, већ индиректна осуда на основу признања кривице, јер долази до одржавања главног претреса на коме оптуженом суд изриче казну у распону који је уговорен током преговора.⁹⁵⁵

Споразум о признању кривичног дела у Немачкој је споразум који се закључује између тужиоца, оптуженог са браниоцем и судије који води главни претрес, којим се оптужени обавезује да на главном претресу призна кривицу за кривично дело за које се терети и да одустане од извођења доказа у своју одбрану, тужилац обећава да ће захтевати казну у границама договореним са оптуженим, док се судија обавезује да ће изрећи казну која неће прећи договорени износ. Дакле, док се суд у већини земаља које познају овај институт јавља као непристрасна страна у кривичном поступку, у Немачкој се суд појављује у две улоге: као странка приликом закључења споразума и као супервизор истог.⁹⁵⁶ Из наведене дефиниције можемо да извучемо неке основне карактеристике процеса закључивања споразума у Немачкој: оптужени кривицу признаје на главном

⁹⁵³ R. Oglu, *Plea bargaining and issues related to its implementation in Azerbaijan*, Technical paper for the support to the anti-corruption strategy of Azerbaijan, 2008, 13, <http://www.coe.int/t/dghl/cooperation/economiccrime/corruption/projects/azpac/951-AZPAC-TP-Plea%20Bargaining.pdf>, новембар 2011. године.

⁹⁵⁴ *Ibid.*

⁹⁵⁵ J. Peters, *Urteilsbsprachen im Strafprozess – Die deutsche Regelung im Vergleich mit Entwicklungen in England & Wales, Frankreich und Polen*, Göttingen, Band 13, 2011, 206.

⁹⁵⁶ J. I. Turner, *Judicial Participation in Plea Negotiations: A Comparative View*, *The American Journal of Comparative Law*, vol. 54, 2006, 214.

претресу; у процесу преговарања учествују све стране које учествују и у кривичном поступку; не договара се тачно и прецизна одређена казна, већ горња граница коју иста неће прећи. Најчешћи израз за споразум о признању кривичног дела у немачкој правној терминологији је *Absprache*, мада су у употреби и термини *Verständigung*, *Vereinbarung* и *Abrede*.⁹⁵⁷ Односно, споразум о признању кривичног дела у Немачкој се једноставно назива споразумом или судским споразумом, а јако ретко споразумом о признању кривице.

Немачки неформални споразуми су, као и у осталим земљама које су усвојиле различите врсте оваквих споразума, настали по угледу на амерички модел, али у поређењу са изворном варијантом постоје велике разлике. Можда би основни узрок за то могли да потражимо у улози суда приликом закључивања оваквих неформалних споразума, јер код америчке варијанте споразума о признању кривичног дела суд има пасивну позицију, док су основни актери тужилац и оптужени, односно његов бранилац, који су се пре почетка суђења већ договорили о међусобним уступцима које ће учинити. Суд у Сједињеним Америчким Државама има само право да такав споразум прихвати или одбије, али у највећем броју случајева долази до његове верификације.⁹⁵⁸ У Немачкој се суд налази у другачијој позицији, јер председавајући судија заузима главно место у целом кривичном поступку, па се тако налази и у активној улози у процесу закључења споразума, што доводи до веће транспарентности преговора.⁹⁵⁹ Активан у утврђивању чињеница одлучујућих за конкретан предмет, са овлашћењима која су му прописана Законом о кривичном поступку судија управља поступком и контролише исти, те испитује сведоке и изводи доказе. Он има увид у тужиочеве списе, тако да поседује, ничим ограничену, могућност да се упозна са свим чињеницама прикупљеним до почетка суђења.

Немачки кривични поступак карактерише специфичност која је везана за право браниоца на увид у тужиочеве списе. На тај начин бранилац и окривљени се могу упознати са свим чињеницама којима располажу тужилац и суд, на основу чега разматрају ризик од избора редовног суђења. Другим речима, знајући све чињенице предмета они

⁹⁵⁷ M. Kerscher, *Plea Bargaining in South Africa and Germany*, Stellenbosch, 2013, 5.

⁹⁵⁸ О поређењу ова два правна система у погледу споразумевања о кривици погледати и: D. Karioth, *Absprachen im Strafprozess mit rechtsvergleichendem Blick auf das „plea bargaining“ im anglo-amerikanischen Strafprozess*, у Зборнику: R. Ooyen, M. Möllers, *Arbeiten zu Studium und Praxis im Bundesgrenzschutz*, Lübeck 1999/2000, 114-145.

⁹⁵⁹ J. I. Turner, *Can We Manage Plea Bargaining Better? Insights from Germany*, Paper presented at the annual meeting of the The Law and Society, 2009, <http://www.law.smu.edu/faculty/Turner>, новембар 2011. године.

могу да бирају суђење или приступање закључењу споразума. У овом поступку било која страна може да се јави као иницијатор преговора, који се потом воде између оптуженог са браниоцем и тужиоца, те судије који води конкретан предмет.⁹⁶⁰ Дакле, док су у америчком правном систему два главна актера приликом преговарања тужилац и бранилац, у Немачкој су то бранилац, тужилац и судија који води поступак. Већој вероватноћи да ће споразум о признању кривичног дела бити закључен погодује управо чињеница да суд учествује у закључењу истог, те гарантује окривљеном да казна неће бити одређена у већем износу од договореног лимита, на основу чега окривљени има јаче поверење у договор.⁹⁶¹

У немачком кривичном процесном законодавству нема законских одредаба које ограничавају закључење споразума о признању кривичног дела по основу запређене казне затвора за одређено кривично дело. То је један од разлога због којих је споразум о признању кривичног дела у Немачкој претрпео мноштво критика, јер је тиме омогућено закључење истог чак и за најтежа кривична дела. Ипак, такве слутње се нису обистиниле, већ се споразум раширио у области средњег криминалитета, док је његово закључивање за тешка кривична дела изузетак.⁹⁶² Но, преговарању о кривици нема места у баш сваком кривичном поступку, па је споразум немогуће закључити у поступцима када је окривљени затечен *in flagrante* или уколико је признао кривицу у раној фази поступка, јер у каснијој фази кривичног поступка више о чему да преговара. Због тога, немачки систем споразума фаворизује окривљене који знају своје право да се бране ћутањем и који имају браниоце способне да отежају рад суду.⁹⁶³

Споразум се најчешће закључује за кривична дела из области кривичних дела економског криминалитета, то јест криминалитета белог оковратника, затим за кривична дела против животне средине, избегавања плаћања пореза, али и за кривична дела везана за производњу и промет опојних дрога, и то најчешће због великих тешкоћа приликом сакупљања доказа за процесуирање њихових извршилаца. Један од разлога за нагли скок броја закључених споразума у области економског криминалитета се огледа у томе што такви поступци изузетно дуго трају и неопходно је извести мноштво доказа, што се

⁹⁶⁰ J. Hermann, *Bargaining Justice – A Bargain for German Criminal Justice*, University Pittsburg Law Review, 1992, 764.

⁹⁶¹ M. Langer, *op. cit.*, 43.

⁹⁶² R. Rauxloh, *op. cit.*, 304.

⁹⁶³ T. Weigend, *The Decay of the Inquisitorial System...*, 46.

споразумом избегава.⁹⁶⁴ Затим, уколико узмемо за пример случајеве промета опојних дрога, у којима је иначе заступљена међународна димензија, често ће се десити да су неки од кључних сведока у иностранству и да је до њих тешко доћи. Због тога државни тужилац има интерес да скрати суђење преговарањем о кривици и закључивањем споразума. Судаћи по статистичким подацима, у Немачкој се сваки четврти случај заврши одговарајућом врстом споразума између тужиоца и оптуженог, док је у неким судовима провођење редовног поступка за кривична дела белог оковратника постало изузетак.⁹⁶⁵ Међутим, у вези са поступцима у овим кривичним стварима управо су преговори фаза која траје дужи временски период како би се постигао споразум прихватљив за све стране, а на који суд неће ставити вето.⁹⁶⁶ Наводи се податак да је у периоду 1986-1987. године путем споразума решено 20-30% свих кривичних предмета, али да је на овај начин решено више од 80% кривичних поступака који су вођени за кривична дела белог оковратника⁹⁶⁷, али и за поједина кривична дела организованог криминалитета.⁹⁶⁸ Данас је проценат кривичних предмета решених споразумом о признању кривичног дела већи, и креће се око 50%.⁹⁶⁹ Међутим, њиме се не решавају кривични поступци за тешка кривична дела попут дела против уставног уређења државе.⁹⁷⁰

Кључни сегмент за успешно преговарање о кривици јесте међусобно попуштање свих страна које учествују у њему, то јест, то је својеврстан тимски рад учесника.⁹⁷¹ С једне стране, тужилац нуди оптуженом нижу казну, док оптужени с друге стране може понудити потпуно признање кривице за све тачке оптужнице, сведочење против саоптуженог, одустајање од извођења доказа у своју корист или изјављивање жалбе, с тим што споредно може прихватити обавезу да накнади трошкове поступка или да одустане од тражења својих трошкова. Суд ће, уколико преговори уроде плодом, да изрекне блажу казну у замену за признање. Иако нигде у ЗКП-у није наведено да признање окривљеног

⁹⁶⁴ R. Frase, T. Weigend, *German Criminal Justice as a Guide to American Law Reform: Similar Problems, Better Solutions?*, Boston College International & Comparative Law Review, vol. 18, no. 2, 1995, 345.

⁹⁶⁵ T. Swenson, *op. cit.*, 381.

⁹⁶⁶ P. Tak, *Methods of diversion used by the prosecution services in the Netherlands and other Western European countries*, Resource material series No.74, 62.

⁹⁶⁷ B. Schunemann, *Absprachen*, Deutschen Juristentages, vol. I, 1990; M. Kersch, *op. cit.*, 12.

⁹⁶⁸ R. Rauxloh, *op. cit.*, 304.

⁹⁶⁹ M. Frommann, *Regulating Plea Bargaining in Germany: Can the Italian Approach Serve as a Model to Guarantee the Independence of German Judges?*, Hanse Law Review, vol. 50, no. 1, 2009, 200.

⁹⁷⁰ T. Swenson, *op. cit.*, 382.

⁹⁷¹ J. Busmann, *op. cit.*, 16.

представља олакшавајућу околност, суд рутински узима овај фактор приликом пресуђења.⁹⁷² У теорији је постојало спорење да ли је за снижење казне довољно обично признање или то признање мора бити поткрепљено истинским кајањем.⁹⁷³ Федерални Врховни суд је заузео становиште да је довољно и признање дато из тактичких разлога,⁹⁷⁴ јер је немогуће у великом броју кривичних дела тражити истинско кајање, поготово у кривичним делима економског или еколошког криминалитета, у којима ни сам оптужен није уверен у своју кривицу, а тумачење кривичног дела зависи и од суда, те се прихвата и „танко признање“,⁹⁷⁵ а не би било ни праведно ускраћивати благост само због тога.⁹⁷⁶ Што се тиче одустајања од извођења доказа и изјављивања жалбе на пресуду, то је право оптуженог да њима диспонира, а у сваком случају погодују ефикасности и скраћењу кривичног поступка. Међутим, у теорији се сматра и да је изјављивање жалбе након доношења пресуде на основу споразума о признању кривичног дела бесмислено и да нема ефекта.⁹⁷⁷

Године 2005. Врховни суд Немачке је заузео становиште да је без правне основе тешко одржати и оправдати примену споразумевања о кривици.⁹⁷⁸ Закон о споразумима у кривичном поступку је настао на основама које је поставио Врховни суд у својим одлукама, те је инкорпорисан у члан 257. ЗКП-а, у чијим је одредбама изричито прописано да је суштински део споразума признање кривице оптуженог, док износ казне и одрицање права на жалбу не могу бити део истог.⁹⁷⁹ Такође, сматра се пожељним да у споразуму буде предвиђена и накнада штете оштећеном, али и да буде приказано озбиљно настојање оптуженог да се измири са истим, те друге елементе који оправдавају убрзање поступка на овај начин.⁹⁸⁰ Суд мора бити уверен да чињенице на којима почива споразум одговарају материјалној истини, што у одређеној мери намеће задатак суду да истражи случај

⁹⁷² T. Weigend, *The Decay of the Inquisitorial System...*, 46

⁹⁷³ R. Rauxloh, *op. cit.*, 308.

⁹⁷⁴ BGHSt JR 1998 245, 248.

⁹⁷⁵ B. Schunemann, *op. cit.*, 83.

⁹⁷⁶ M. Boll, *Нав. дело*, 42.

⁹⁷⁷ H. Straßner, *Die Absprachen im Strafverfahren – Ende der Diskussion*, WIR 6/2006, 2006, 210.

⁹⁷⁸ G. Gilliéron, *Public Prosecutors...*, 281.

⁹⁷⁹ На забрану одрицања од права на изјављивање жалбе суд је подсетио и у пресуди број BGHSt 50, 40 = NJW 2005, 1440 mit Anm од 03. марта 2005. године. За више о овој пресуди погледати у G. Küpper, *op. cit.*, 5.

⁹⁸⁰ G. Küpper, *op. cit.*, 6.

(параграф 257ц ст. 1.).⁹⁸¹ Наведеним је, у ствари, уведено ограничење закључивања тзв. споразума о оптужници, јер је законом забрањено договарање око њеног садржаја.⁹⁸² У суштини, то значи да је нпр. забрањено навести у оптужници да се у конкретном случају ради о обичном убиству како би судија изрекао нижу казну иако је убити извршено тешко убиство. У случају сумње да споразум о признању кривичног дела не одговара правом стању ствари, суд је у обавези да уђе у поступак ради утврђивања ваљаности споразума, јер начело материјалне истине представља један од основних принципа немачког кривичног процесног права, па ће суд *proprio motu* сагледати све чињенице и доказе конкретног предмета.⁹⁸³ Изричито је законом наведено да предмет преговарања о кривници могу да буду само правна санкција, садржај пресуде и припадајућих закључака, остале процесне радње које су у вези са поступком, те понашање учесника у поступку. Такође, саставни део сваког преговарања треба да буде признање, а изрека пресуда, као и мере безбедности не смеју бити предмет преговора (параграф 257ц ст. 2.).

Суд мора поставити горњу границу која се казном изреченом у замену за признање кривице неће прећи, јер је забрањено уговарање тачног износа казне,⁹⁸⁴ а лимит може бити већи или мањи, с тим што је битно да не одступа у већој мери од граница које прописује Кривични законик. Као што је и логично, казна мора бити сразмерна тежини извршеног кривичног дела, с тим што је њено снижавање процентуално, нпр. трећина запређене казне, четвртина, петина и сл.,⁹⁸⁵ али се казна најчешће умањује за износ који се креће од једне четвртине до једне трећине од запређене.⁹⁸⁶ Због тога се одређује наведени лимит у оквиру којег ће казна бити одмерена, мада се најчешће изриче она казна која је означена горњом договореном границом.⁹⁸⁷ При том, учесницима у поступку се мора

⁹⁸¹ Уставни суд Немачке је у битној одлуци стао на становиште да су сви неформални споразуми о признању кривице прихватљиви у оној мери у којој не нарушавају Уставом загарантоване материјалне и процесне принципе. Један од таквих принципа је обавеза суда и тужиоца да утврди материјалну истину у кривичном поступку, због чега суд не може осудити оптуженог на основу споразума о признању кривице уколико сматра да треба извести још неке доказе. Видети: *BverfGE, Judgment of January 27. 1987*. У другој одлуци, такође везаној за принцип истине, Уставни суд заузима слично становиште, па сматра да се пресуда не може заснивати само на признању оптуженог, већ суд мора оценти и ваљаност таквог признања, а евентуално провести још неке доказе. Видети: *BGHSt, Judgment of August 28. 1997*.

⁹⁸² Параграф 257. став 2. Законика о кривичном поступку.

⁹⁸³ Параграф 244. став 2. Законика о кривичном поступку.

⁹⁸⁴ Н. Rosenau, *Die Absprachen in Deutschland*, 67.

⁹⁸⁵ G. Küpper, *op. cit.*, 9.

⁹⁸⁶ J. I. Turner, *Judicial Participation...*, 235.

⁹⁸⁷ J. I. Turner, *Judicial Participation...*, 222.

пружити прилика да се изјасне о лимитима, па ће до нагодбе доћи онда када се и оптужени и тужилац сагласе и прихвате предлог суда (параграф 257ц ст. 3.)

Закон о споразумима изричито предвиђа да иницирање закључења споразума није резервисано само за суд већ иницијатива може потећи од тужиоца и браниоца. У пракси је, међутим, ретка појава да тужилац иницира преговоре, па се као најчешћи иницијатор јавља оптужени преко браниоца.⁹⁸⁸ За браниоце често преговарање представља већи изазов него што је то случај са редовним суђењем, јер за њега представља велики успех уколико снизи казну коју је предложио тужилац.⁹⁸⁹ Браниоци у не малом проценту случајева имају потешкоће да убеду клијенте у предности које носи споразум, што је поготово случај са оптуженим из различитих привредних друштава.⁹⁹⁰ Они најчешће сматрају себе невиним и да су радили само у интересу компаније, тако да им недостаје *mens rea*. Међутим, након што би им бранилац предочио све мане таквог става и предности преговора, дошао би у лични контакт са тужиоцем, с којим би потом тражио најбољи начин за окончање поступка.⁹⁹¹ Преговори најчешће трају свега сат до два времена.⁹⁹² Често и судија пре главног претреса контактира браниоца и испитује могућност да његов клијент призна извршење кривичног дела.⁹⁹³ Уколико тужилац и оптужени, односно његов бранилац, закључе споразум, овај акт се шаље на одобрење суду, који га може верификовати или одбити да га прихвати. Суд није везан казном коју су договорили тужилац и бранилац, уколико није учествовао у преговорима, већ ће разматрати казну у односу на извршено кривично дело. Уколико утврди да договорена казна није пропорционална извршеном кривичном делу, суд ће одбити давање сагласности на такав споразум.⁹⁹⁴ Исто важи и уколико се установи да нису узете у обзир правно или стварно релевантне околности, или су се појавиле нове околности, услед чега суд сматра да договорени казнени оквир више није сразмеран делу нити кривици. Интересантна је и

⁹⁸⁸ За више о иницијативи за покретање поступка споразумног признања кривице, али и других поступака, погледати: J. Peters, *op. cit.*, 166.

⁹⁸⁹ M. Boll, *Plea Bargaining and Agreement in the Criminal Process: A Comparison between Australia, England and Germany*, Hamburg, 2009, 49.

⁹⁹⁰ Посебно питање које се, нарочито у почетку постављало, било је питање финансијског интереса браниоца да избегава суђење, којег, једноставно, није било. T. Weigend, *Continental Cures for American Ailments...*, 415.

⁹⁹¹ K. Frankenberg, *Plea Bargaining in Major German Corporate Criminal Proceedings – An Empirical Study Negotiated Judgements*, R. Fac. Dir. Univ. Sao Paolo, vol. 106/107, 2011/2012, 453-454.

⁹⁹² K. Frankenberg, *Нав. дело*, 459.

⁹⁹³ В. Бајовић, *op. cit.*, 140.

⁹⁹⁴ M. Frommann, *op. cit.*, 203.

одредба да ће суд одбацити споразум ако понашање оптуженог у поступку не одговара оном које је суд очекивао. Такво признање не сме бити коришћено у даљем току поступка, а суд је дужан странке да одмах обавести о томе, при чему се оптужени мора поучити о условима и последицама одступања суда од споразума (параграф 257ц ст. 4-5.)

На овом месту се постављају два битна питања. Прво, да ли суд може да прекрши закључени споразум, и уколико може, какве су последице по оптуженог? Друго, какав утицај одбијање верификовања споразума о признању кривичног дела има на начело непристрасности суда?

При одговору на прво питање неопходно је држати се правила да се приликом закључивања споразума одређује распон у оквиру кога ће бити изречена казна, а будући да приликом закључивања споразума о признању кривичног дела учествује и суд, судија који води главни претрес одредиће оптуженом доњи и горњи лимит у којем ће му бити одмерена казна. Суд, међутим, нема обавезу да се држи обећаног оквира, тако да може да изрекне и казну затвора у дужем трајању, с тим што изрицање казне у дужем трајању од обећане повлачи одређене последице, јер суд мора прекинути главни претрес и оставити оптуженом довољно времена за припремање одбране, док би у супротном нарушио принцип правичног поступка.⁹⁹⁵ Према томе, суд мора или прихватити споразум о признању кривичног дела или га одбити уз остављање довољно времена оптуженом за припремање одбране, али не може одбити споразум и одмах наставити поступак. Ипак, сви учесници у поступку се углавном држе дате речи, будући да овај поступак одликује висок степен поверења у све стране.⁹⁹⁶

Непосредно у вези са овим питањем је и опасност да оптужени прекрши споразум променом браниоца након закључења споразума и изјављивањем жалбе на исти,⁹⁹⁷ због чега није ретка појава да браниоци чувају споразум од опструкције оптуженог не упознавајући истог са конкретном садржином и условима под којима је закључен, при чему оптужени губи реалну могућност за изјављивање жалбе на пресуду због непознавања таквих околности. Окривљени се последњи упознаје са садржином преговора,⁹⁹⁸ при чему

⁹⁹⁵ *BGHSt, Judgment of 7. June, 1989*: M. Frommann, *op. cit.*, 209.

⁹⁹⁶ K. Frankenberg, *Нав. дело*, 457.

⁹⁹⁷ У случају да оптужени жели да изјави жалбу против пресуде донете на основу споразума о признању кривице, он то мора учинити у року од 7 дана од дана доношења пресуде. Погледати параграф 341. став 1. ЗКП-а.

⁹⁹⁸ T. Weigend, *The Decay of the Inquisitorial System...*, 47.

се може закључити да је у бољој позицији једино у односу на оштећеног и судије поротнике. Наиме, оштећени се најчешће уопште не обавештава о преговорима, а уколико ипак буде обавештен, тада једино може да саопшти своје мишљење јавном тужиоцу и ту се његова улога завршава. Судије поротници такође не учествују у овом поступку, а његове резултате могу да сазнају тек након што исти буду окончани.⁹⁹⁹ И поред опомене Врховног суда да поротници морају да буду консултовани када су у питању споразуми, преговарање је наставило да се одвија само пред елитом судија професионалаца, док су поротници остали у истом положају као и раније.¹⁰⁰⁰ Овде се мора нагласити и чињеница да поједини судови имају тзв. црне листе бранилаца који крше споразуме о признању кривице.¹⁰⁰¹

Друго питање је везано за начело непристрасности суда. Наиме, приликом закључивања споразума, оптужени признаје да је извршио кривично дело за које се терети, па самим признањем оптужени више није у оној позицији у којој се налазио раније, када му је у прилог ишла претпоставка невиности, због чега овај поступак носи одређени ризик по њега.¹⁰⁰² У тренутку када је признао кривицу, његов положај се изменио, јер се у свести тужиоца и судије урезала слика о његовом признању, те је сумња која је постојала до тог момента потврђена. Другим речима, тужилац и судија више не гледају истим очима оптуженог, па се поставља питање шта ће се десити уколико судија изрекне казну која прелази обећани оквир. Оптужени више није у предности у којој се налазио, и сада му је много теже да заштити своја права и припреми одбрану. ЗКП-ом није прописано решење за ову ситуацију. Судија који је водио поступак ће исти наставити, али створено предубеђење може у даљем току поступка имати одлучујући значај. Решење овакве ситуације се тражи у установи изузећа судије. Будући да се изузеће судије може тражити у току поступка из разлога који изазивају сумњу у његову непристрасност, нпр. уколико је приморавао странке да закључе споразум,¹⁰⁰³ тим пре се може тражити изузеће судије коме је већ дато признање кривице. Ипак, признање је дато на главном претресу,

⁹⁹⁹ T. Weigend, *The Decay of the Inquisitorial System...*, 47. У суштини, у преговорима учествује најчешће само председник већа, али се понекад појављује уз њега и судија члан већа, који ће да састави касније пресуду, а изузетно ретко све троје професионалних судија, али свакако без поротника. J. I. Turner, *Judicial Participation...*, 220.

¹⁰⁰⁰ M. Dubber, *American Plea Bargains, German Lay Judges...*, 560.

¹⁰⁰¹ R. Rauxloh, *Нав. дело*, 304.

¹⁰⁰² G. Küpper, *Нав. дело*, 2.

¹⁰⁰³ В. Бајовић, *Нав. дело*, 146.

што изазива сумњу у непристрасност било којег судије који би даље преузео конкретан кривични поступак,¹⁰⁰⁴ упркос чињеници да се такво признање не може користити као доказ у даљем току поступка.¹⁰⁰⁵

Као што смо навели, споразум о признању кривичног дела се закључује на главном претресу, што представља још једну специфичност овог поступка. Закључени споразум не сме да садржи одредбе о одустајању оптуженог од изјављивања правног лека, јер немачки кривични поступак изричито налаже двостепеност поступка, тако да је забрањено уносити у споразум клаузуле супротне садржине. Међутим, могућност улагања жалбе на пресуду смањује сигурност странака у поступку и уноси велики ризик¹⁰⁰⁶ из разлога што тужилац и оптужени имају право да се жале на пресуду чију су садржину сами креирали.¹⁰⁰⁷ Због тога, иако је законом прокламована немогућност одрицања права на жалбу у споразуму, до тога у пракси долази усменим путем, такође путем договора, у неформалним разговорима међу учесницима закључења споразума. Након што им суд саопшти пресуду, тужилац и оптужени се могу усмено одрећи права на жалбу, у ком случају пресуда постаје одмах правноснажна, с тим што иста тада не мора да садржи образложење.¹⁰⁰⁸

Када су у питању статистички подаци око броја закључених споразума, забележено је да је у 2012. години пред основним судовима 18% кривичних предмета окончано споразумом, док је у окружним проценат нешто виши и износи 23%. Иако на први поглед изгледа да се ради о релативно малом броју предмета, напомиње се да мноштво њих буде завршено без преговарања – пред полицијом, када окривљени призна кривицу и тада фактички не постоји потреба да се иде у ову фазу поступка.¹⁰⁰⁹ При том,

¹⁰⁰⁴ Непосредно у вези са понашањем суда и његовим даљим мишљењем о оптуженом у случају када исти призна кривицу за извршено кривично дело је и ситуација у којој оптужени упорно негира извршење кривичног дела и одбија да прихвати понуђени износ казне. На тај начин оптужени преузимајући ризик покушава да дође у предност, јер бирајући редован ток суђења он се нада да ће суду остати урезано у памћење његово константно порицање извршења кривичног дела, те узрочно-последично довести и до, у најгорем случају, благонаклоног става суда ка њему и изрицања знатно блаже казне затвора. Погледати: S. Hahn, *op. cit.*, 10.

¹⁰⁰⁵ M. Jahn, M. Muller, *Der Widerspenstigen Zähmung – Aktuelle Gesetzgebungsvorschläge zu den Urteilsabsprachen im Strafprozess*, Aufsatz Strafrecht – Strafprozessrecht, 10/2006, 683.

¹⁰⁰⁶ *Ibidem*, 686.

¹⁰⁰⁷ О одређеним проблемима у поступку споразума о признању кривице погледати и у: U. Murmann, *op. cit.*, 534.538 и документ *Der „Deal“ im Strafprozess - ein Spannungsfeld zwischen Verfahrensmaximen und Prozessökonomie*, Thesenpapier beschlossen in der Niedersachsenratssitzung am 27. Februar 2010 in Osnabrück.

¹⁰⁰⁸ *Ibid*, 143

¹⁰⁰⁹ T. Weigend, J. I. Turner, *The Constitutionality of Negotiated Criminal Judgments in Germany*, 92.

пажња се скреће и на чињеницу да је 59% судија признало да је више од половине предмета окончано неформално, заобилазећи нова законска решења, док је у преосталим 30% судија изоставило да обавести окривљеног о чињеници да суд може да одступи од споразума. Не може се занемарити ни то да су судије често отворено говориле окривљеном која казна их очекује након признања кривице, а која уколико изаберу суђење.¹⁰¹⁰

Као што је наведено, споразум о признању кривичног дела се углавном раширио у области имовинског криминалитета и злоупотребе опојних дрога. Године 2007. 32% споразума је закључено за кривична дела из области привредног криминалитета, 15% за кривична дела против имовине, 12% за дела против полне слободе, 10% за кривична дела насилничког криминалитета, 24% за кривична дела злоупотребе опојних дрога, док свега 7% споразума отпада на друга кривична дела,¹⁰¹¹ док за 2012. годину, статистички подаци указују на релативно сличан однос закључених споразума, где их је 28% закључено за кривична дела из области криминалитета „белог оковратника“, 16% за дела против имовине, 15% за кривична дела против полне слободе, 8% за кривична дела насилничког криминалитета, 26% за кривична дела злоупотребе опојних дрога, те 11% за друга кривична дела.¹⁰¹²

4. СПОРАЗУМ О ПРИЗНАЊУ КРИВИЧНОГ ДЕЛА У ФРАНЦУСКОЈ

4.1. УВОДНА ИЗЛАГАЊА

У традиционално и конзервативно француско кривичнопроцесно законодавство имплементација споразума о признању кривичног дела је, праћена бројним полемикама, била дуга, постепена и све само не једноставна.¹⁰¹³ Почев од 1990-е године, Комисија *Justice pénale et droits de l'homme* је безуспешно предлагала поједностављење поступка у кривичним предметима у којима окривљени добровољно признаје кривицу, али је таква

¹⁰¹⁰ T. Weigend, J. I. Turner, *The Constitutionality of Negotiated Criminal Judgments in Germany*, 92-93.

¹⁰¹¹ M. Kerscher, *op. cit.*, 162.

¹⁰¹² *Ibid.*

¹⁰¹³ J. Le Borgne, *Le plaider coupable*, Libre propos, no. 18, 2004, преузето са адресе: <http://www.gip-recherche-justice.fr/IMG/pdf/Lettre18.pdf>, приступ: септембар 2011. године

идеја упорно одбаћивана.¹⁰¹⁴ Међутим, постепено, а у складу са европском тенденцијом поједностављена кривичних поступака, почињу да се уведу поједине форме убрзаног и олакшаног поступања у кривичним стварима, али само на нивоу лакших кривичних дела. Први конкретан корак у овом правцу учињен је 1999. године, када су у кривично законодавство уведена два посебна поступка, која су имала за циљ убрзање кривичних поступака и растерећење судова од великог броја предмета. Међутим, неуспех у њиховом практичном заживљавању резултирао је увођењем споразума о признању кривичног дела, који је коначно инкорпорисан у француско законодавство 2004. године, са лимитирањем његовог закључења на кривична дела за која се може изрећи као главна казна новчана или казна затвора до пет година.

Француско законодавство се дуги низ година развијало на основама инквизиционог континенталног поступка, под великим утицајем канонског права,¹⁰¹⁵ а отворено је питање у којој мери ће га споразум о признању кривичног дела померити ка адверсарном поступку.¹⁰¹⁶ Државни тужилац у Француској се, за разлику од највећег броја европских кривичних законодавстава, не води начелом легалитета кривичног гоњења, већ начелом целисходности (опортунитета), па Законик о кривичном поступку не обавезује тужиоца да мора покренути поступак пред судом сваки пут када има довољно доказа да је неко лице извршило кривично дело. Тужиочева обавеза је, у бити, да пронађе најбоље решење конкретног случаја и да га представи, односно, предложи суду. Он прима оптужбе и жалбе и сам одлучује шта да ради са њима, тако да, дакле, није обавезан да покрене кривични поступак ни у случају када има довољан квантум доказа за тај корак.¹⁰¹⁷ Постојећи статистички подаци указују на да се тужилац не одлучује често да покрене редован кривични поступак, већ да чак 50-80% кривичних предмета заврши на неки други

¹⁰¹⁴ О овом питању погледати, на пример, F. Tulkens, *La justice négociée*, Document de travail du Departement de Criminologie et de Droit Pénal de l'Université catholique de Louvain, N° 37-1995, преузето са:

<http://www.uclouvain.be/cps/ucl/doc/dh/documents/20100316095001414.pdf>, приступ: децембар 2010. године

¹⁰¹⁵ C. Elliot, *France*, у зборнику: K. J. Heller, M. D. Dubber (yp.), *The Handbook of Comparative Criminal Law*, Stanford, 2011, 210.

¹⁰¹⁶ M. Langer, *From Legal Transplants to Legal Translations: The Globalization of Plea Bargaining and the Americanization Thesis in Criminal Procedure*, 58.

¹⁰¹⁷ Члан 40. Законика о кривичном поступку Француске (Code de procédure pénale, 2000-516 of 15 juin 2000, са Законима о измјенама и допунама из 2004. године (којим је ступио на снагу споразум о признању кривице), 2009. године и 2011. године: *Loi n° 2004-204 du 9 mars 2004 – art. 137 JORF 10 mars 2004 en vigueur le 1^{er} octobre 2004*, *Loi n° 2009-526 du 12 mai 2009 – art. 129*, *Loi n° 2009-1436 du 24 novembre 2009 – art. 93* и *Loi n° 2011-1862 du 13 décembre 2011 – art 27*), у даљем тексту: Законик о кривичном поступку

начин.¹⁰¹⁸ Споразум о признању кривичног дела у Француској не замењује суђење, већ се оно одржава у сваком случају, с тим што је у случају признања кривице краћег трајања. Оптужени може признати кривицу у било ком делу поступка, и то како пре почетка суђења тако и у току истог, а у сваком случају споразум мора да одобри суд, док је тужилац у обавези да упозна суд са доказима које је прикупио.

4.2. КРАТАК ОСВРТ НА ВРСТЕ СУДОВА У ФРАНЦУСКОЈ

У француском законодавству је заступљена тродеоба кривичних дела, и то на прекршаје (*contraventions*), преступе (*delits*) и злочине (*crimes*), а свака од ових категорија је, даље, подељена у класе: *A1*, *A2*, *B*, *C*, *D* и класу *E*.¹⁰¹⁹ За сваку врсту кривичних дела надлежна је посебна врста судова, па је тако за прекршаје надлежан полицијски суд (*tribunal de police*), за преступе поправни суд (*tribunal correctionnel*), док је за злочине надлежан поротни суд (*Cour d'assises*). Ова трипартиција датира још из Наполеоновог времена, то јест од доношења Кривичног законика 1810. године и Законика о кривичном поступку 1808. године (*Code d'Instruction Criminelle*).¹⁰²⁰ Полицијски суд је, према томе, надлежан за најлакша кривична дела, док је поправни суд надлежан за дела за која се може изрећи казна затвора до десет година. Поротни суд је, на основу тога, надлежан за она кривична дела за која се може изрећи казна затвора преко десет година.¹⁰²¹ Будући да је двостепеност загарантована Европском конвенцијом за заштиту људских права и основних слобода, француски законодавац је омогућио право на преиспитивање одлуке првостепеног суда од стране суда више инстанце, па тако поред ових судова постоје и два жалбена суда, и то апелациони суд (*Cour d'appel*), као суд више инстанце за полицијски и поправни суд, као ниже судове, и Касациони суд (*Cour de cassation*), који одлучује о

¹⁰¹⁸ Y. Ma, *Prosecutorial discretion and plea bargaining in the United States, France, Germany and Italy: a comparative perspective*, 31.

¹⁰¹⁹ Вид: *Guide à l'intention des accusés*, Une Publication de Barreau de la ville de New York et de L'association des avocats du comté de New York, New York, 1999, 9-10, http://www.nycourts.gov/litigants/crimhand_french.pdf, 24. јун 2014. године

¹⁰²⁰ E. Tomlinson, „Nonadversarial Justice: the French Experience“, *Maryland Law Review* 42/1983, 142.

¹⁰²¹ В. Бајовић, *Споразум о признању кривичног дела – упоредно-правни приказ*, Београд 2009, 152

правним, а не чињеничним питањима. У њему је постојало посебно одељење за жалбе на пресуде поротног суда, до установљења посебног поротног суда за ту сврху.¹⁰²²

Иначе, јавни тужилац (*le ministre public*) се у Француској води начелом целисходности (опортунитета) кривичног гоњења, па законодавац не обавезује тужиоца да мора покренути поступак пред судом сваки пут када има довољно доказа да је неко лице извршило кривично дело. Он прима кривичне пријаве и сам одлучује шта да ради са њима, тако да, дакле, није обавезан да покрене кривични поступак ни у случају када има довољан квантум доказа за тај корак.¹⁰²³ Постојеће статистике показују да се тужилац не одлучује често да покрене редован кривични поступак, већ да чак 50-80% кривичних предмета заврши на неки други начин,¹⁰²⁴ док се покренути поступци релативно брзо окончају.¹⁰²⁵

4.3. КОРЕКЦИОНАЛИЗАЦИЈА И ПОГОДБА У КРИВИЧНОМ ПОСТУПКУ

До почетка 90-их година XX века постојали су различити начини решавања поступака који су имали сличности са споразумом о признању кривичног дела. Пре свега, као у америчком праву, и у Француској се прави подела кривичних поступака на поједностављене и компликоване.¹⁰²⁶ У првом, тужилац подиже оптужницу непосредно на основу доказа прикупљених у преткривичном поступку и доставља је надлежном суду, који на основу тога заказује рочиште на коме оптужени може да призна кривицу, те би му судија одмах изрекао пресуду. Међутим, уколико се оптужени изјасни да није крив, судија ће да закаже главни претрес на коме изводи остале доказе. У овом поступку нема истраге, па тужилац, дакле, подиже непосредну оптужницу.

Компликовани (редован) поступак захтева истрагу, те због тога дуго траје и захтева велика материјална средства. Како би избегао компликовани поступак, тужилац је

¹⁰²² О врстама судова и њиховим надлежностима погледати опширније у: М. Матић, „Правосудни систем Француске“, *Увод у право Француске*, Београд 2013, 139-157.

¹⁰²³ Чл. 40. Законика о кривичном поступку Француске – ЗКП, (*Code de procédure pénale, 2000-516 of 15 juin 2000, Official Journal of 16 June 2000*), са Законима о изменама и допунама из 2004. године, 2009. године и 2011. године: *Loi n° 2004-204 du 9 mars 2004 – art. 137 JORF 10 mars 2004 en vigueur le 1^{er} octobre 2004*, *Loi n° 2009-526 du 12 mai 2009 – art. 129*, *Loi n° 2009-1436 du 24 novembre 2009 – art. 93* и *Loi n° 2011-1862 du 13 décembre 2011 – art 27*).

¹⁰²⁴ Y. Ma, „Prosecutorial discretion and plea bargaining in the United States, France, Germany and Italy: a comparative perspective“, *International Criminal Justice Review* 12/2002, 31.

¹⁰²⁵ G. Van Kessel, „Adversary Cecesses in the American Criminal Trial“, *Notre Dame Law Review* 67/1993, 474.

¹⁰²⁶ В. Бајовић, *Споразум о признању кривичног дела – упоредно-правни приказ*, 153.

користио тзв. корекционализацију (*correctionalization*).¹⁰²⁷ Корекционализација представља технику помоћу које тужилац извршено теже кривично дело квалификује као лакше, како би водио кривични поступак пред Поправним судом. Наиме, навели смо да се у Француској злочини воде пред Поротним судом, па би користећи технику корекционализације тужилац злочине преквалификовао као иступе како би поступак водио пред Корекционим судом. Техника корекционализације је представљала својеврстан пандан америчком споразуму о признању кривичног дела. Судска, односно, тужилачка пракса је створила корекционализацију јер су постојале такве ситуације да оптуженом није морала бити изречена тежа казна због извршеног кривичног дела, али није било законске могућности да се поступак води пред Поправним уместо пред Поротним судом. На овај начин тужилац би, оценивши све околности извршеног кривичног дела, оптужио извршиоца за мање озбиљно кривично дело како би оптужени избегао тежу казну,¹⁰²⁸ али и поротно суђење. Поступак пред Корекционим судом води судија појединац, што представља још једну бенефицију за оптуженог.

Иако је техника корекционализације настала по угледу на амерички споразум, са њим има мало сличности. Основну сличност можемо да пронађемо управо у чињеници да ће применом корекционализације оптуженом, у замену за признање извршења кривичног дела, бити изречена казна затвора у нижем износу. Оптужени у Француској немају веће могућности за преговарање око услова признања кривице, па уколико не прихвате предлог тужиоца за поступак корекционализације безусловно би им се судило у поротном сазиву. На основу тога можемо да закључимо да се оптужени налази у таквој позицији да је принуђен да прихвати предлог тужиоца ако жели да избегне поротно суђење. Међутим, сазнање оптуженог о постојању доказа против њега чини да ће се ретко усудити да ризикује поротно суђење.¹⁰²⁹ На овом месту треба споменути и то да полиција нема обавезу да информише ухапшено лице о разлозима испитивања у првих 20 часова након што га ухапси, као ни да му обезбеди правног заступника. Због тога, признање које би се дало у овом делу поступка може касније бити повучено, за разлику од америчког права, где једном дато признање више не може бити повучено.

¹⁰²⁷ *Ibidem*

¹⁰²⁸ У. Ма, *Нав. дело*, 32.

¹⁰²⁹ В. Бајовић, *Споразум о признању кривичног дела – упоредно-правни приказ*, 155; М. Langer, *From Legal Transplants to Legal Translations...*, 60-61.

Прве назнаке законског регулисања споразума о признању кривичног дела јављају се 1999. године, када француски законодавац усваја Измене и допуне Законика о кривичном поступку. Новину у законодавству представљају две могућности олакшаног поступања у кривичним стварима: поступак посредовања, односно медијације (*médiation*), и кривичне погодбе (*composition pénale*).¹⁰³⁰ Поступак посредовања инкорпорисан је у члан 41-1. Законика о кривичном поступку, али за наша разматрања су значајнији чланови 41-2. и 41-3. Законика у којима се налазе одредбе о кривичној погодби. Овај механизам је требало, према замисли законодавца, да представља француску верзију споразума, а током 2002. године 6.700 предмета је завршено путем овог облика поједностављења кривичног поступка.¹⁰³¹

Путем овог института тужилац може, пре почетка суђења, понудити оптуженом могућност скретања са редовног кривичног поступка његовог предмета у замену за признање кривице.¹⁰³² Закључење погодбе је могуће уколико се ради о извршењу једног кривичног дела, односно више њих из категорије престапа или иступа, а за које се као главна казна може изрећи новчана казна или казна затвора до пет година. Оптуженом би се у том случају изрекла једна или више од следећих мера: новчана казна, одузимање предмета који су послужили за извршење кривичног дела, одузимање возачке или ловачке дозволе за одређени период времена, обавеза вршења рада у јавном интересу или намирење штете која је настала лицу оштећеном кривичним делом. Након што оптужени прихвати предлог тужиоца, потоњи би погодбу упутио суду на верификацију. Одбијање оптуженог да прихвати нагодбу доводи до његовог процесуирања у редовном кривичном поступку.¹⁰³³ Такође, уколико оптужени не буде извршавао погодбом наложене обавезе или ако суд не пристане да одобри погодбу, тужилац може покренути кривични поступак,¹⁰³⁴ или поступити на одговарајући начин следећи начело опортунитета, о чему смо говорили.

¹⁰³⁰ А. Krstulović, *Plaider coupable – nova alternativa klasičnom kaznenom postupku u francuskom pravu*, Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu, Zagreb, vol. 12, broj 1/2005, 203.

¹⁰³¹ В. Aubusson de Cavarlay, *The Prosecution Service Function within the French Criminal Justice System*, у зборнику: J. M. Jehle, M. Wade, *Coping with Overloaded Criminal Justice Systems: the Rise of Prosecutorial Power across Europe*, Berlin – Heidelberg, 2006, 191.

¹⁰³² М. Langer, *From Legal Transplants to Legal Translations...*, 59.

¹⁰³³ *Ibidem*.

¹⁰³⁴ А. Krstulović, *Нав. дело*, 204.

Composition може бити примењен на одређена кривична дела, попут лакшег напада на телесни интегритет неког лица, крађу, лакши облик разбојништва, наношење штете, увреду и клевету, окрутност према животињама, поседовање оружја или возње под дејством алкохола или опојних средстава. Другим речима, применљив је у поступцима за извршена лакша кривична дела.¹⁰³⁵

Између погодбе и америчког споразума о признању кривичног дела постоји више разлика, које су видљиве и без детаљнијег уласка у тумачење одредаба. Пре свега, у Сједињеним Америчким Државама закључењем споразума о признању кривичног дела избегава се суђење. У Француској то није случај, јер се суђење увек мора одржати, с тим што дужина његовог трајања зависи од чињенице да ли је оптужени признао кривицу или не. Затим, у англо-америчком правном систему приликом закључивања споразума о признању кривичног дела тужилац и оптужени се посматрају као једнаке стране, макар на први поглед. У француском праву ни то није случај. Дакле, као и код корекционализације, и овде је тужилац у надмоћној позицији у односу на оптуженог, који мора прихватити тужиочев предлог и признати кривицу без законске могућности да расправља о њој, уколико жели да избегне поротно суђење. Велика разлика између ова два модела споразума о признању кривичног дела огледа се и у последицама осуде. Наиме, у англо-америчком правном систему признање кривице оптуженог вуче правну последицу доношења пресуде којим се исти оглашава кривим за извршено кривично дело. У Француској, код примене кривичне погодбе не долази до оглашења оптуженог кривим, јер у том случају тужилац одустаје од кривичног гоњења. Управо због ове чињенице кривична погодба се посматра као један облик депенализације.¹⁰³⁶ Помоћу депенализације мање озбиљна кривична дела остају ван токова провођења редовног кривичног поступка.

Према статистичким подацима, кривична погодба није остварила зацртане циљеве, па је у изразито малој употреби. Тако, према подацима који датирају из 2001. године, кривична погодба се користила свега у 0,17% кривичних предмета. Тачније, од

¹⁰³⁵ M. Langer, *From Legal Transplants to Legal Translations...*, 59.

¹⁰³⁶ Депенализација представља модел по којем се одређена кривична дела воде ван редовног кривичног поступка. Депенализацију треба разликовати од декриминализације, која представља изузимање одређених понашања која су се сматрала кривичним делима од инкриминисаности.

укупног броја од 893.373 предмета, помоћу овог поступка решено је свега 1.511 кривичних предмета.¹⁰³⁷

4.4. СПОРАЗУМ О ПРИЗНАЊУ КРИВИЧНОГ ДЕЛА

Споразум о признању кривичног дела је коначно уведен у француско кривично процесно законодавство 2004. године, захваљујући напорима француског министра правде Доминика Пербена, по коме је закон добио име. Годину дана раније, министар Пербен је предлагао закон којим би био уведен споразум, који је носио назив „*Loi Perben*“ и садржао правила о поступку у коме би оптужени признао кривицу за кривична дела за која се може изрећи казна затвора до пет година, у замену за одређене бенефиције. Међутим, закон није ступио на снагу.¹⁰³⁸ Идуће године изгласан је нови закон, „*Loi Perben II*“, којим је коначно у француско законодавство уведен институт нагодбе о признању кривичног дела, додуше, у ограниченом виду.

Споразум о признању кривичног дела у француском кривичном процесном праву могао би се дефинисати као споразум између тужиоца и оптуженог, приликом чијег закључења тужилац предлаже оптуженом мању казну у замену за оптужениково признање кривице пре заједничког појављивања на суду. Споразум о признању кривичног дела у Француској је познат под називом *plaider coupable*, односно као појављивање пред судом уз претходно признање кривице. Одредбе о споразуму су инкорпорисане у члан 495-7. до 495-16. Законика о кривичном поступку Француске, а исти се може закључити само за иступе за које је као главна казна прописана затворска казна до пет година (чл. 495-7. Законика о кривичном поступку).¹⁰³⁹ Поступак доприноси убрзању суђења јер у просеку траје свега око 15 часова,¹⁰⁴⁰ а у мањем броју случајева брзина преговарања је запрепашћујућа и мери се у минутима. Најчешће једна страна предложи одређену казну, коју друга странка прихвата, уз непостојање противљења суда.¹⁰⁴¹ Иако то није нигде

¹⁰³⁷ Извор: Ministère de la Justice, *Annuaire statistique de la Justice 2003*, www.justice.gouv.fr/publicat/m-actiparquets.pdf, приступ: децембар 2010. године

¹⁰³⁸ Између осталог, овом законском тексту се замерало да чак и не спомиње корупцију, као тешку појаву у друштву против које се исто бори. É. Halphen, *Que reste-t-il du pouvoir judiciaire?*, Cités, no. 18, 2004, 98-99.

¹⁰³⁹ Члан 495-7. Законика о кривичном поступку

¹⁰⁴⁰ С. Leblanc, *La procédure de plaider coupable*, Note sur la conférence, преузето са: http://www.ib-avocats.fr/documents/procedure_plaider_coupable.pdf, приступ: септембар 2011. године.

¹⁰⁴¹ S. Gravel, *La négociation des plaidoyers de culpabilité une pratique hétérogène*, Criminologie, vol. 24, n° 2, 1991, 8.

предвиђено законским текстом, овај поступак је најчешће применљив у кривичним предметима у којима постоји чиста и једноставна чињенична ситуација, јер су такви предмети већ спремни за редован поступак у суду.¹⁰⁴²

Иницијатива за закључење споразума о признању кривичног дела може потећи како од тужиоца тако и од оптуженог, односно његовог браниоца. Поступак одликује тајност, будући да осим тужиоца и оптуженог са браниоцем нико не може да учествује.¹⁰⁴³ У овом поступку тужилац може предложити оптуженом лицу изрицање једне или више главних или споредних казни, за коју/које ће се одлучити након што проучи чињенице и околности под којим је кривично дело извршено. Уколико је у питању казна затвора, она не може трајати дуже од годину дана нити дуже од половине казне која је предвиђена Кривичним закоником. Таква казна може бити и условна, а може у једном делу бити извршива, док је у другом условна. Ако тужилац предложи неодложну затворску казну, то подразумева да казна треба одмах да буде примењена, уз евентуално појављивање оптуженог пред судом како би се одлучило о условима примене казне.¹⁰⁴⁴ Тужилац може предложити, такође, да се оптуженом изрекне новчана казна уместо казне затвора, у ком случају њен износ не сме прећи максималну запрећену новчану казну за тај иступ, а исту може да прати и одговарајућа превентивна мера.¹⁰⁴⁵ Међутим, иако је у Законнику о кривичном поступку прописано само снижење казне као привилегија за оптуженог, у пракси се не тако ретко јавља и преквалификација оптужнице, односно, одустајање тужиоца од неких тачака оптужног акта,¹⁰⁴⁶ а преквалификација оптужнице у сваком погледу представља сегмент корекционализације.

Из наведене дефиниције произилази да оптужени има право на браниоца, а из чега даље следи да ће он своје наредне кораке у поступку обављати уз консултације са одабраним браниоцем, и то без присуства тужиоца. Наравно, оптужени има право да одбије стручну помоћ браниоца. Ако тужилац предлаже безусловну казну затвора, ставиће до знања оптуженом да ли под тим подразумева да казна буде одмах примењена или ће оптужени бити позван да се појави пред судом, како би суд одлучио о условима примене казне, а нарочито у вези са делимичним притвором, спољним аранжманима или

¹⁰⁴² G. Gilliéron, *Public Prosecutors...*, 305.

¹⁰⁴³ S. Gravel, *La négociation des plaidoyers...*, 8.

¹⁰⁴⁴ Члан 495-8. Законика о кривичном поступку.

¹⁰⁴⁵ Члан 495-8. Законика о кривичном поступку.

¹⁰⁴⁶ S. Gravel, *Нав. дело*, 10.

смештајем под електронски надзор. Уколико би тужилац предложио изрицање новчане казне, њен износ не сме да пређе максимални износ који се примењује за тај иступ. Присуство адвоката је обавезно током целог поступка и мора му се хитно омогућити увид у спис.

Тужилац ће, превасходно, након што изврши детаљан увид у спис, позвати браниоца и предложити му казну. Бранилац казну може прихватити или покушати са тужиоцем да дође до неке прихватљивије казне. У сваком случају, након што тужилац и бранилац утврде казну, бранилац ће постати њен коаутор, коју ће да предочи оптуженом. Оптужени предложено казну може прихватити или одбити. Уколико оптужени прихвати казну, он ће са тужиоцем утврдити конкретне појединости,¹⁰⁴⁷ након чега се доводи пред суд који проверава тачност чињеница и њихову правну квалификацију, те на основу тога одлучује о прихватању предложене казне или казни. Иначе, споразум о признању кривичног дела се мора доставити суду у року од 30 дана од дана писменог сачињавања. Суд о споразуму о признању кривице доноси образложену одлуку, након што саслуша оптуженог на јавном рочишту на коме није неопходно присуство тужиоца.¹⁰⁴⁸

Оптужени, када добије предлог тужиоца, директно или преко браниоца, процењује који поступак је повољнији по његове интересе, па ће или прихватити предлог и процедуру претходног појављивања пред судом уз признање кривице или исти одбити бирајући редовно суђење. Међутим, преговори могу да пропадне и кривицом браниоца због њиховог лошег вођења, у ком случају оптужени може тражити шансу у иницирању казне од стране судије који ће добити споразум на верификацију или у иницирању преговора са другим тужиоцем.¹⁰⁴⁹ Неуспели преговори вуку последицу да се ниједна изјава дата у овом поступку не може користити као доказ у даљем току кривичног поступка.¹⁰⁵⁰ На неуспех преговора може утицати и недостатак воље браниоца за закључењем споразума, јер браниоцима који су плаћени по сату више одговара дужи

¹⁰⁴⁷ *Ibidem*, 8.

¹⁰⁴⁸ Члан 495-9. Законика о кривичном поступку.

¹⁰⁴⁹ S. Gravel, *Нав. дело*, 10.

¹⁰⁵⁰ Члан 495-14. Законика о кривичном поступку

поступак у коме могу да зараде више новца, док улажењем у овај поступак губе знатан део зараде.¹⁰⁵¹

Када суд добије споразум о признању кривичног дела прво ће проверити да ли је пристанак на његово закључење дат изричито, слободно и јасно,¹⁰⁵² те да ли је оптужени признао кривицу у присуству адвоката и да ли је казна, односно да ли су казне адекватне извршеном кривичном делу. Судска пресуда има осуђујуће дејство. Дакле, први пут у француском законодавству, одлука донесена преко неког од преговарачких споразума има за последицу да се оптужени сматра осуђеним лицем. Суд не може да учествује у преговорима, али он има улогу гаранта законитости процедуре, и његова одлука се респектује. У пракси, пак, судија који води поступак може, на захтев одбране, дати своје виђење конкретног предмета и казне која би се могла изрећи оптуженом, као што је случај у Енглеској.¹⁰⁵³ У том случају, оптужени и адвокат се морају повинovati казни коју је суд предложио. На овом месту такође треба споменути и да полиција такође ретко узима учешће у преговорима, и њихов једини задатак се огледа у томе да саберу доказе случаја.¹⁰⁵⁴

Тужилац је дужан да саветује окривљеног да може да тражи рок од десет дана у оквиру ког ће да обавести тужиоца да ли прихвата или одбија предложену казну.¹⁰⁵⁵ Уколико оптужени затражи наведени рок, тужилац га може довести пред суд, који га може ставити под судски надзор, у кућни притвор или обезбедити електронски надзор над њим уколико је у питању неодложна затворска казна у трајању од два или више месеци, а тужилац је тражио неодложно извршење казне. Ново појављивање пред судом тада мора да уследи након истека десетодневног рока, а највише до истека двадесет дана од судске одлуке којом је допуштено узимање рока. У супротном, изречене мере престају.¹⁰⁵⁶

Да би се поступак појављивања пред судом уз претходно признање кривице успешно завршио, неопходно је да суд верификује споразум, тј. да да одобрење на исти.

¹⁰⁵¹ L. Ancelot, *Equité du plaider coupable : une analyse économétrique dans trois tribunaux de grande instance français*, Document de Travail n° 2010 – 09, 2010, 4, доступно на: www.beta-umr7522.fr/, приступ: јануар 2012. године.

¹⁰⁵² А. Крстуловић, *Plaider coupable...*, 205.

¹⁰⁵³ О овом питању видети опширније у: В. Турањанин, *Од признања кривице до споразума о признању кривице у кривичном процесном праву Енглеске*, Правна ријеч, Бања Лука, вол. 29, 2011, 703-718.

¹⁰⁵⁴ S. Gravel, *Нав. дело*, 10.

¹⁰⁵⁵ Члан 495-8. Законика о кривичном поступку.

¹⁰⁵⁶ Члан 495-10. Законика о кривичном поступку.

Ова установа назива се хомологација. Хомологација је, дакле, судска потврда којој закон подвргава одређене акте и којом даје извршност одлуци. У овој фази суд проверава чињенице и правну квалификацију, а такође и саслушава оптуженог и његовог адвоката. У овом поступку суд може донети две одлуке. Прво, може одобрити споразум о признању кривичног дела, када јавно чита своју одлуку о одобрењу споразума, и друго, може одбити давање сагласности. У случају да суд одбије да верификује споразум, као и у случају да оптужени не прихвати предлог тужиоца за закључење овог акта, тужиоцу остају на располагању налог за отварање истраге, с тим што је вођен начелом целисходности. Судска одлука којом одобрава споразум о признању кривичног дела мора да садржи два основна елемента, и то да је оптужени уз присуство адвоката признао кривицу, и да је изречена казна оправдана с обзиром на околности случаја.¹⁰⁵⁷

Посебност овог поступка представља однос према оштећеном кривичним делом.¹⁰⁵⁸ Уколико је исти идентификован, суд га одмах обавештава путем доступних средстава. Он мора бити обавештен о поступку, те има прилику да у њему учествује као грађанска странка, и то по могућности уз помоћ адвоката. Оштећени треба да буде присутан у свим фазама поступка, иако у пракси то може бити само једна лепа жеља, јер није увек могуће обезбедити његово присуство нити је могуће увек утврдити чињеницу да ли је оштећени уопште био присутан у поступку. Али, дужност је суда да у сваком кривичном поступку води рачуна о оштећеном.¹⁰⁵⁹ Постоје два начина на која се оштећени самостално може укључити у процес. С једне стране, он може упутити захтев тужиоцу у коме ће тражити да му се прикључи у поступку. Уколико га тужилац одбије, може да се лично појави на рочишту и захтева провођење поступка да би му се намирила проузрокована штета.¹⁰⁶⁰ Штавише, формалноправно, оштећени има могућност да спречи корекционализацију. С друге стране, када га суд обавести у поступку, оштећени може да

¹⁰⁵⁷ Члан 495-11. Законика о кривичном поступку.

¹⁰⁵⁸ Непосредно пред доношење измена Законика о кривичном поступку у правцу регулисања споразума о признању кривичног дела, у Француској је обављено проучавање учешћа оштећеног у преговарању о кривици у правима Канаде и Сједињених Америчких Држава, те је објављена студија о том питању. Погледати: S. Verdun-Jones, A. Tijerino, *Participation de la victime à la négociation de plaidoyer coupable au Canada: Analyse de la recherche et de quatre modèles en vue d'une réforme éventuelle*, 2002, http://www.justice.gc.ca/fra/pi/rs/rap-rep/2002/rr02_5/rr02_5.pdf, приступ: фебруар 2012. године

¹⁰⁵⁹ G. Gilliéron, *Public Prosecutors...*, 295.

¹⁰⁶⁰ Y. Ma, *Нав. дело*, 34.

се појави у својству грађанске странке и са могућношћу присуства адвоката који ће га заступати, те тражити одштету за штету која му је нанета.

Оптужени у овом поступку има још једну велику могућност, јер може по сазнању за поднету оптужбу или по позиву на суд да препорученом пошиљком са потврдом о Прему изјави да признаје кривицу за оптужбе које су изнете против њега, и да тражи да се његов предмет реши споразумно. Тужилац ће тада наставити да поступа по одредбама које регулишу споразум о признању кривице, тако да може предложити казну оптуженом, али може одбити и да учествује у поступку. У потоњем случају, тужилац нема обавезу да обавештава оптуженог, односно његовог браниоца, о својој одлуци.¹⁰⁶¹

На одлуку донету у овом поступку жалбу могу поднијети оптужени и тужилац.¹⁰⁶² Дакле, за разлику од неких других држава у којима је забрањено изјављивати жалбу на пресуду на основу споразума о признању кривице, француски законодавац исту допушта.

Спровођење поступка преговарања о кривици не спречава јавног тужиоца да истовремено покрене редовни кривични поступак, али прихватање предложене казне од оптуженог и суда истовремено значи и обустављање сваког другог покренутог поступка.¹⁰⁶³ Иначе, за вођење овог поступка постоји још једно ограничење, а тиче се примене института споразума о признању кривице, будући да се овај поступак не може применити на лица млађа од 18 година,¹⁰⁶⁴ нити на штампарске деликте, убиство из нехата, те на политичке иступе и на прекршаје чије је кривично гоњење предвиђено посебним законом.¹⁰⁶⁵ Такође, споразум се не може закључити за кривична дела против полне слободе личности и за кривична дела која су за последицу имала намерно или ненамерно наношење штете личности оштећеног када се за исте мора изрећи казна затвора тежа од пет година.¹⁰⁶⁶

¹⁰⁶¹ Члан 495-15. Законика о кривичном поступку.

¹⁰⁶² Члан 495-12. Законика о кривичном поступку.

¹⁰⁶³ Члан 495-15-1. Законика о кривичном поступку.

¹⁰⁶⁴ Неприменљивост споразумевања о кривици на кривичне поступке према малолетницима такође представља разлику у односу на америчку верзију овог института, али постоје назнаке да ће се и у Сједињеним Америчким Државама забранити преговарање о кривици са малолетницима. О овом питању погледати опширније у: D. B. Woo, *Cudgel or Carrot: How Roper v. Simons Will Affect Plea Bargaining in the Juvenile System*, *Pepperdine Dispute Resolution Law Journal*, vol. 3, 2012, 475-499.

¹⁰⁶⁵ Члан 495-16. Законика о кривичном поступку. За више о поступку споразума о признању кривице у Француској, погледати и: I. Papadopoulos, *Le plaider coupable, la pratique américaine, le texte français*, Paris, 2004.

¹⁰⁶⁶ Члан 495-7. Законика о кривичном поступку

Моментом ступања на снагу одредаба Законика о кривином поступку о споразуму о признању кривице, исти се почео употребљавати у поступању судова и тужилаца у кривичном поступку. Тако, у задњем кварталу 2004. године закључено је 1.930 споразума о признању кривице, док је за прва четири месеца 2005. године популарност преговарања о кривици вишеструко порасла, па је у јануару закључен 1.421 споразум о признању дела, у фебруару 1.231, марту 1.744 и априлу 1.588 споразума, док је релативно мањи број преговарања о кривици завршен безуспешно.¹⁰⁶⁷ Међутим, до краја 2005. године закључено је укупно 27.200 споразума, чија је популарност расла и током идућих година, па је 2006. године закључено 50.250 споразума, а идуће 2007. године незнатно мање, 49.712 (што је у сразмери са укупним бројем кривичних предмета, којих је у 2006. години било 707.827, а 2007. године 684.734. кривична предмета), док је 2008. године закључено 56.328 нагодби.¹⁰⁶⁸ Међутим, 2010. године више од 15% кривичних предмета је завршено на овај начин,¹⁰⁶⁹ чиме је споразум почео да заузима све значајније место у француском правосуђу. Али, без обзира на све позитивне карактеристике, на мети је сталних критика, које су усмерене на то да се исти случајеви не третирају на једнак начин, као и да постоји опасност од погрешних осуда, услед чега је 2011. године поднет предлог да се његова примена ограничи на кривична дела запрећена казном затвора до три године. Предложено је још лимитирајућих фактора, на пример, да се не може закључити споразум са повратником, а да је суд овлашћен да промени казну предложену од стране тужиоца.¹⁰⁷⁰

¹⁰⁶⁷ *Quel avenir pour le « plaider coupable » ?*,

http://www.vie-publique.fr/documents-vp/rapport_warsmann_plaider_coupable.pdf, приступ: фебруар 2012. године.

¹⁰⁶⁸ Извор: *Ministère de la Justice, Annuaire statistique de la Justice* (2010), 109.

¹⁰⁶⁹ G. Gilliéron, *Public Prosecutors...*, 305.

¹⁰⁷⁰ G. Gilliéron, *Public Prosecutors...*, 305; <http://www.senat.fr/dossier-legislatif/pp110-331.html>, приступ: септембар 2014. године.

5. СПОРАЗУМ О ПРИЗНАЊУ КРИВИЧНОГ ДЕЛА У РУСИЈИ

5.1. УВОДНА РАЗМАТРАЊА О СОВЈЕТСКОМ ПРАВОСУЂУ И ЊЕГОВОЈ РЕФОРМИ

Споразум о признању кривичног дела, упоредо са поротом,¹⁰⁷¹ је у кривично процесно законодавство Русије уведена приликом реформе правосуђа. То се десило 1993. године, када је донесен нови Устав Руске федерације.¹⁰⁷² Реформа је представљала својеврсну револуцију у тадашњем руском законодавству, при чему је уведено мноштво новина које су се сматрале примарним катализаторима демократије и хуманизације совјетског кривичног правосуђа.¹⁰⁷³ Као и многе друге државе, и Русија је суочена са ескалацијом криминалитета,¹⁰⁷⁴ како обичног тако и организованог, који се прилагодио новој друштвеној стварности, услед чега је било неопходно посегнути за законодавним променама, како у материјалном тако и у процесном законодавству.¹⁰⁷⁵ Међу највећим променама налазе се прелаз са инквизиционог на адверсарни поступак и враћање на поротно суђење, док је основни циљ који је требало да буде постигнут био враћање нарушеног поверења у правни систем Русије. За разлику од поменуте реформе, у периоду постојања Совјетског савеза судство је било најмање поштована правна професија у Русији.¹⁰⁷⁶ Приступ судовима био је отежан, а чланство у Комунистичкој партији било је услов за стицање звања судије. У складу с тим судије су биле продужена рука Партије и следиле су директиве које су прописане у оквиру виших хијерархијских нивоа.¹⁰⁷⁷ Совјетско становништво овакав систем је назвало „телефонска правда“, где су судије имале јако низак степен поштовања.¹⁰⁷⁸ Због тога је посебан проблем представљало

¹⁰⁷¹ О поротном систему у Русији погледати: В. Турањанин, *Увођење адверсарног система у Русији кроз приказ два најважнија института - пороту и споразум о признању кривице*, Гласник права, вол. 2, бр. 3, 2011, 65-81.

¹⁰⁷² Конституција Российской Федерации, Российская газета од 25. децембра 1993. године

¹⁰⁷³ S. Thaman, *The Nullification of the Russian Jury: Lessons for Jury-Inspired Reform in Eurasia and Beyond*, Cornell International Law Journal, vol. 40, 2007, 359.

¹⁰⁷⁴ K. Sweet, *Russian Law Enforcement Under President Putin*, Human Rights Review, July-September 2002, 20

¹⁰⁷⁵ Примера ради, Кривични законик у Русији је 27. маја 1998. године до 13. фебруара 2009. године претрпео 65 амандмана, док су највеће промене унете 2003. године. S. Thaman, *Russia*, у зборнику: K. J. Heller, M. D. Dubber (ур.), *The Handbook of Comparative Criminal Law*, Stanford, 2011, 415.

¹⁰⁷⁶ S. Boylan, *The Status of Judicial Reform in Russia*, American University International Law Review, vol. 13, 1998, 1327; K. Sweet, *Russian Law Enforcement Under President Putin*, 29.

¹⁰⁷⁷ L. Aron, *Russia Reinvents the Rule of Law*, American Enterprise for Public Policy Research, 2002, 1.

¹⁰⁷⁸ S. Boylan, *Нав. дело*, 1328.

устостављање независности и поштовања судства.¹⁰⁷⁹ У овако успостављеном правном систему за суђење за извршена кривична дела било је надлежно судско веће, састављено од једног професионалног судије и двојице судија поротника, који, међутим, нису узимали учешћа у суђењу, већ су по аутоматизму потврђивали мишљење судије професионалца. Концепт реформе је подразумевао следеће кораке: успостављање судске контроле над радњама полиције и тужилаштва, јер су установљена нарушавања грађанских права; успостављање независног истражног тела које ће бити формирано како би ослободило кривичне истраге од надзора тужилаштва и њихове институционалне зависности од полиције; смањење трајања притвора са осамнаест месеци на шест до девет најдуже; успостављање адверсарног поступка; наглашавање претпоставке невиности и Миранда права; елиминацију свих акузаторских функција суда; поједностаљен кривични поступак у ситуацијама када окривљени признаје кривицу за извршено кривично дело; гарантовање независности адвокатуре и комплетну елиминацију судија поротника и њихову замену са правом поротом, судијама појединцима и већима од тројице судија.¹⁰⁸⁰

Кроз прокламоване циљеве реформе издваја се јасан став руског законодавца да успостави систем правог поротног суђења, што је у наредном периоду и постигнуто. Увођењем поротног суђења Русија је у традиционални инквизициони поступак убацила елемент адверсарног система,¹⁰⁸¹ а приближавање том систему огледа се и у новим начелима и правима, попут начела материјалне истине, права на приватност, права на људско достојанство, права на правичан поступак итд.¹⁰⁸² Такође, међу новинама које се налазе у ЗКП-у можемо издвојити претпоставку невиности, затим право на одбрану

¹⁰⁷⁹ Последњих година поједностављен је и олакшан приступ суду, чиме судство постаје све цењенија професија, а повећањем плата судијама (које се крећу у месечном износу од око 1.000,00 долара) долази до сузбијања корупције у правосудју. За више о овоме питању видети: P. Solomon, *Assessing the Courts in Russia: Parameters of Progress under Putin*, *Demokratizatsiya*, vol. 16, no. 1, 2008, 68 и E. Huskey, *Speedy, just and fair? – Remaking legal institutions in the Putin's Russia* у: W. Danspeckgruber, *Perspectives on the Russian State in Transition*, New Jersey, 2006, 28-65. Овде нећемо улазити у питање снаге судске бранше уопште, која се и данас сматра много слабијом од законодавне. О овом питању погледати следећи Извештај: International Commission on Jurists, *Attacks on justice – Russian Federation*, http://www.icj.org/default.asp?nodeID=349&sessID=&langage=1&myPage=Legal_Documentation&id=23127, септембар 2011. године.

¹⁰⁸⁰ S. Thaman, *The Resurrection of Trial by Jury in Russia*, *Stanford Journal of International Law*, vol. 31, 1995, 73-74.

¹⁰⁸¹ S. Boylan, *Нав. дело*, 1332.

¹⁰⁸² S. Thaman, *The Two Faces of Justice in the Post-Soviet Legal Sphere: Adversarial Procedure, Jury Trial, Plea Bargaining and the Inquisitorial Legacy*, у зборнику: J. Jackson, M. Langer, P. Tillers (yp.), *Crime, Procedure and Evidence in a Comparative and International Context – Essays in Honour of Professor Mirjan Damaška*, Oxford – Portland, 2008, 102.

ћутањем и право окривљеног да буде упознат са својим правима, те адверсарни поступак, могућност завршетка поступка у раној фази, истрагу,¹⁰⁸³ нови начин организације суђења, потом право на адвоката,¹⁰⁸⁴ као и споразум о признању кривичног дела, јемство и друго.¹⁰⁸⁵ Ипак, реформа која је уследила у руском правосуђу извршена је делимично, пре свега зато што је део остао недорађен, а део уведен парцијално. Одбрана је добила врло мало новим законским текстом, и још увек није изједначена са тужилачком страном у поступку.¹⁰⁸⁶ Међутим, допринела је побољшању рада правосудних органа.

Руски кривични поступак у Совјетском савезу и Русији дуги низ година био је заснован на инквизиционом поступку, који и данашњи руски систем садржи и даље у основи. Међутим, усвајањем нових законодавних решења већ традиционални инквизициони поступак се све више приближава адверсарном поступку. Закоником о кривичном поступку Русије¹⁰⁸⁷ јасно су пропагирани адверсарни поступак и начело једнакости, те прописано да ће кривични поступак бити заснован на основама адверсарног система, затим да ће функције оптужбе, одбране и судства бити одвојене, а да ће суд бити одвојен од тужилачке и оптуженичке стране, те да ће тужилац и оптужени бити једнаки пред судом.¹⁰⁸⁸

5.2. СПОРАЗУМ О ПРИЗНАЊУ КРИВИЧНОГ ДЕЛА¹⁰⁸⁹

Током 1993. и 1994. године постављени су темељи револуционарној реформи руског правосуђа. Наиме, у овој реформи порота, која је постојала и некада у руском кривичном праву,¹⁰⁹⁰ заједно са споразумом о признању кривичног дела, постаје једно од

¹⁰⁸³ О новим решењима у истрази погледати: К. Ershov, *Russian federation`s law no. 87-FZ: Political machination or procedural reform*, Pace International Law Review, vol. 1, no. 7, 2010, 1-21.

¹⁰⁸⁴ Р. de Muniz, *Judicial reform in Russia: Russia looks to the past to create a new adversarial system of criminal justice*, Willamette Journal of International Law. & Dispute Resolution, 2004, 102-112.

¹⁰⁸⁵ L. Aron, *Нав. дело*, 12.

¹⁰⁸⁶ Р. Jordan, *Criminal Defense Advocacy in Russia under the 2001 Criminal Procedure Code*, The American Journal of Comparative Law, vol. 53, no. 1, 2005, 158.

¹⁰⁸⁷ Уголовный Кодекс Российской Федерации од 13. јуна 1996. године, N 63-ФЗ, Российская газета број 113 од 18.06.1996 године, са каснијим изменама и допунама из 1998., 1999., 2001., 2002., 2003., 2004., 2005., 2006., 2009. и 2011. године

¹⁰⁸⁸ Члан 15. Законика о кривичном поступку Русије и члан 123. Устава Руске федерације

¹⁰⁸⁹ Споразум о признању кривичног дела је регулисан члановима 314-317. Законика о кривичном поступку Русије.

¹⁰⁹⁰ У Русији је постојао поротни систем у периоду 1866-1917. године. За више о томе видети у: J. Diehm, *The introduction of jury trials and adversarial elements into the former Soviet union and other inquisitorial countries*, J. Transnational law & Policy, vol. 11, 2001, 31

главних обележја адверсарног система у Русији. Проучавајући амерички кривично-процесни систем, руски законодавац је уочио да је једини начин на који може да има складан поротни систем, а да истовремено смањи број суђења, јесте да развије систем споразума о признању кривичног дела. Будући да је Италија прва држава у Европи која је установила преговарање о кривици по узору на америчку форму, у Русији је настао споразум о признању кривичног дела по угледу на италијански *patteggiamento*. Ослањајући се на италијански образац, руски законодавац је проширивао опсег примене споразума о признању кривичног дела, које је приликом увођења било ограничено на кривична дела са запређеном казном до три године затвора. Године 2003. дејство споразума је проширено на кривична дела са запређеном казном до десет година затвора,¹⁰⁹¹ док се данас, уз одређене услове који се у суштини свде на кооперацију са тужиоцем, а које ћемо касније у току рада објаснити, може закључити и за најтежа кривична дела.

Споразум о признању кривичног дела у Русији могли бисмо да дефинишемо као признање кривице од стране оптуженог, које су прихватили суд, тужилац и оштећени кривичним делом, дато за кривично дело за које се може изрећи казна затвора, при чему ће оптуженом бити изречена казна затвора умањена за две или једну трећину законом запређене. У складу са овим поступком, суд ће прихватити признање кривице уколико су испуњена два основна услова: да је оптужени потпуно свестан карактера и последица које вуче признање кривице, као и своје кривице за извршење кривичног дела и да је признање дао добровољно и након консултација са браниоцем (чл. 314. ЗКП-а).

Потом, уколико суд прихвати признање, оптуженом ће изрећи казну која не може да пређе износ од две трећине казне запређене у Кривичном закону. Међутим, ако суд уочи да није испуњен један или оба услова, неће прихватити признање кривице и кривични поступак ће се наставити редовним током. Такође, уколико тужилац или оштећени одбију да дају сагласност на признање кривице и завршетак поступка на наведени начин, суд неће моћи да прихвати признање, па ће се предмет решити у редовном поступку (чл. 314. ст. 3-4. ЗКП-а).

¹⁰⁹¹ Руски аутор Петрухин закључује да се на овај начин могло решити више од 200 кривичних дела запређених по Кривичном закону Русије. Погледати опширније у: I. L. Petruhin, *Teoreticheskie osnovy reformy ugovolnogo processa v Rossii*, Chast' II, 2005, 105

У току овог поступка, приликом признавања кривице неопходно је присуство браниоца оптуженог, као једног од обавезних лица у овом поступку, а којег је изабрао или сам оптужени или је постављен од стране суда по службеној дужности (чл. 315. ЗКП-а). Наиме, бранилац има право да захтева споразумевање о кривици од тренутка када се упозна са списима предмета и на прелиминарном саслушању оптуженог. Такође, на рочишту на којем ће суд да одлучи о захтеву за признање оптуженог неопходно је присуство браниоца. Његов захтев биће достављен државном тужиоцу који ће потом у складу са предоченим околностима исти прихватити или одбацити. Признање кривице не ослобађа оптуженог суђења, већ се рочиште увијек мора одржати, али ће у случају позитивног исхода бити краће.

На рочишту на којем оптужени даје изјаву о признању кривичног дела, судија који води поступак мора да утврди да ли окривљени разуме оптужбе које постоје против њега, да ли се слаже са оптужницом, затим да ли остаје при својој изјави да жели да призна кривицу и да се одрекне редовног суђења, те да ли је признање дато добровољно и након консултација са браниоцем, као и да ли разуме све последице које вуче исто. У том случају судија неће бринути о извођењу доказа важних за поступак. Међутим, суд може да испита околности које се тичу личности оптуженика и на основу њих да одреди казну у већем или мањем износу. Изрека и образложење пресуде треба да садрже назив кривичног дела, као и разлоге којима се руководио суд приликом одређивања казне, али без анализе доказа (чл. 316. ЗКП-а). Дакле, пресуда која се доноси у овом поступку обавезно мора да обухвати опис кривичног дела и изјаву да оптужени признаје његово извршење, чије околности познаје, затим изјаву да је суд утврдио све битне околности у вези с њим као и да постоје услови за решавање предмета на овај начин. У оквиру поменуте пресуде није неопходно да постоји и анализа доказа. Изменама законског текста из 2010. године предвиђено је да је суд дужан да поучи странке о праву на жалбу, као и поступак изјављивања, док је окривљени ослобођен накнаде трошкова поступка (чл. 316. ст. 9-10. ЗКП-а).

Бранилац, тужилац или оштећени кривичним делом могу да поднесу жалбу на одлуку суда којом је дозвољено да се предмет оконча преко споразума о признању кривичног дела, као специјалног поступка, и у том случају предмет би се разматрао у редовном поступку. Оваква судска одлука може се донети и у случају да нису испуњени

услови за признање кривице, или пак ако такво признање није поткрепљено другим доказима у спису. Међутим, у оквиру ове судске праксе није уобичајено да суд безусловно прихвати признање, већ тек на основу прикупљених и размотрених доказа¹⁰⁹² који су прикупљени у поступку суд акцептира признање кривице од стране оптуженог и утврђује казну, која не може, како смо навели, прећи две трећине казне запрећене у Кривичном законнику.

У Русији, наиме, постоји само једна основна врста споразума о признању кривичног дела - споразум о казни, те не постоји нпр. преквалификација кривичног дела са тежег на лакши облик као у Француској,¹⁰⁹³ а све до законодавних промена из 2009. године није постојао ни споразум о сарадњи у кривичном поступку, о чему ћемо говорити после у тексту. Међутим, ни постојећа врста споразума о казни није јасно дефинисана, јер Законом о кривичном поступку није решено питање да ли ће, с једне стране, оптужени и тужилац направити споразум који ће се потом поднети суду на усвајање, или је, с друге стране, суд овлашћен да самостално, када оптужени призна кривицу, да истом умањи казну. Начин на који ће се поменути пропис презентовати на почетку примене у пракси руских судова омогућиће лакше тумачење истог. Битна особина споразума о казни јесте жеља оптуженог да призна кривицу, која мора да се исказе пре почетка суђења, да би суду на време постала јасна његова искрена жеља за признањем кривице. Такође, важно је напоменути да овај поступак не вуче за собом обавезу накнаде трошкова поступка, као што је случај код осталих кривичних поступака.

Законик о кривичном поступку је претрпео велики број измена и допуна, а за ова разматрања свакако су значајне измене и допуне истог из 2009. године, а које су почеле да се примењују 14. јула исте године.¹⁰⁹⁴ Новина у Законику јесте да и кривична дела запрећена смртном казном и казном доживотног затвора могу бити предмет преговора између странака, а умањење казне за ова кривична дела може бити највише до једне трећине казне прописане законом. Поступци са запрећеном смртном казном, односно казном доживотног затвора, засновани су на принципу прикупљања доказа од стране оптуженог против другог оптуженог лица, које неће да сарађује, у замену за сопствени

¹⁰⁹² У неким случајевима суд може спровести и посебно испитивање како би утврдио да постоји довољно доказа за кривицу оптуженог.

¹⁰⁹³ О споразуму о признању кривице у Француској погледати и: R. Poirier, *La négociation des sentences du point de vue des avocats de la défense*, Criminologie, vol. 20, no. 2, 1987, 57-68

¹⁰⁹⁴ Федерални закон #141-ФЗ, Российская газета број 4715 од 25.07.2008. године.

живот, при чему тужилац обећава првооптуженом мању казну. Овај избор познат је под називом „затвореникова дилема“.¹⁰⁹⁵ Будући да тужилац приликом склапања поменутог споразума може да дође у ситуацију да су оптужени у договору, мораће разбити њихов отпор суочавајући се само са једним оптуженим у исто време. У том случају тужилац ће, најпре, направити листу приоритета, која мора бити позната оптуженим, односно да представи план на основу којег ће се указати који су предочени оптужени најзначајнији за осуду.¹⁰⁹⁶ Тако, лице оптужено за обично убиство зна да се налази на листи изнад оптуженог за убиство из нехата, које се, пак, налази чак и испод особа оптужених за крађе, док се лице оптужено за више кривичних дела налази изнад оптужених за једно кривично дело.¹⁰⁹⁷ Забринутост, међутим, изазива чињеница што окривљени сарадник остаје у истом кривичном поступку са оним против којег сведочи, стављајући га на тај начин у положај тужиоца.¹⁰⁹⁸ Поред тога, сведок сарадник у овој држави представља важан извор сазнања за праћење имовине проистекле из извршења кривичног дела.

Иако се из наведеног може извући закључак да би оптужени на једноставан начин изманипулисали оваквим тужилачким стратегијама простим договором око тога како да се понашају, постоји, међутим, неколико разлога због којих оптуженим недостаје довољна јачина кооперације. Пре свега, да би се оптужени понашали кооперативно они морају да се претходно међусобно добро познају, како би знали начин међусобног поступања у различитим ситуацијама, што није чест случај у данашње вријеме владавине организованог криминалитета. Такође, уколико постоји велики број оптужених лица у

¹⁰⁹⁵ Ову констатацију најбоље можемо да илуструјемо следећим примером. Два оптужена су у затвору смештена у различите ћелије, а полицији недостаје довољан квантум доказа за њихово оптужење. Да би сакупила доказе, полиција користи специфичну технику прикупљања истих, а која се састоји у вођењу одвојених разговора са оптуженим у циљу њиховог међусобног оптужења. Уколико као резултат преговора један од оптужених одлучи да сведочи против другог оптуженог, а други не, полиција ће првооптуженог пустити на слободу, а другооптуженом ће након суђења бити утврђена казна у износу од 10 година затвора. Ако, пак, обојица одбију проговоре, суд ће их казнити на казну затвора од највише шест месеци, а уколико би се резултат преговора огледао у обостраном оптужењу, оба оптужена могу бити осуђена на по пет година затворске казне. Стратегија коју користи полиција јесте да оптужени призна кривична дело, чак и у случају да је оптужени невин у конкретном случају, а признаје кривицу за конкретно кривично дело како би био ослобођен од кривичног гоњења или осуђен на релативно благу казну затвора. За више о овом питању видети: А. Vologozov, *That special deal*, Russian Law Online, December 2010.

¹⁰⁹⁶ Тужиоци главни приоритети су да оптужи лица која сумњичи за извршење озбиљних кривичних дела, а оптужени само знају како изгледа листа по тежини кривичних дела.

¹⁰⁹⁷ О. В. Gill, О. В. Shahar, *The Prisoners` (Plea Bargain) Dilemma*, Law, 2010, 44.

¹⁰⁹⁸ R. Strang, *Plea Bargaining, Cooperation Agreements, and Immunity Orders*, 155th International Training Course, Visiting Experts' Papers, Resource Material no. 92, 34, преузето са: www.unafei.or.jp/, *npустун*: октобар 2014. године.

поступку, чак и ако се међусобно познају, комуникација међу њима је управо због њиховог броја отежана, што води успеху тактике коју користи полиција.¹⁰⁹⁹

Наведена опција инкорпорисана у законодавство умногome је подигла вредност споразуму, јер оваква законска могућност представља моћно оружје против организованих криминалних група, пре свега из пословних заједница, односно за кривична дела из групе белог оковратника, у којој су законске одредбе у Русији прописане нејасно. Сведочења у замену за мању казну су постала обележје скоро сваког поступка који укључује бизнисмене, с тим што овакве одредбе вуку потенцијалну могућност да оптужени говоре тужиоцу искључиво оно што исти жели да чује, те се улаже додатна опрезност приликом њиховог саслушања.

Руски споразум о признању кривичног дела регулисан на овакав начин има своје позитивне, али и негативне стране, што је, уосталом, одлика и других држава које су усвојиле овај институт, али и, слободно можемо рећи, и свих других кривичних поступака уопште, јер не постоји савршен, а ефикасан, механизам решавања кривичних ствари. Тако, међу позитивним аспектима споразума о признању кривичног дела свакако се издваја брзина поступка и очување временских и државних материјалних ресурса, што пружа могућност држави исте улаже у оне кривичне истраге и поступке где је потребно, као што су поступци у вези са привредним криминалитетом, избегавањем плаћања пореза, превара или акција у које је укључен полицијски агент провокатор.¹¹⁰⁰ С тачке гледишта оптуженог, споразумом о признању кривичног дела он добија већу корист него да је ризиковао поротно суђење, на којем би у случају по њега негативног исхода био осуђен на знатно строжу затворску казну. Спајајући материјални (одмеравање казне) и процесни (сведочење против саокривљених), сматра се да је руски законодавац пронашао, проучавајући компаративне системе, модел који је на извештан начин прилагођен и националном правном систему.¹¹⁰¹

A contrario, изражене су и негативне стране овог поступка, међу којима се издваја проблем када је лице оптужено за више кривичних дела у једном кривичном поступку, што није реткост, али жели да призна кривицу за извршење само једног од њих, која

¹⁰⁹⁹ O. B. Gill, O. B. Shahar, *The Prisoners` (Plea Bargain) Dilemma*, 44.

¹¹⁰⁰ A. Bogomazov, *That special deal*, Russian Law Online, December 2010

¹¹⁰¹ V. V. Khatuaeva, "Plea Agreement" in *Foreign and Russian Criminal Procedure Law: Comparative Analysis*, Middle-East Journal of Scientific Research, vol. 18 no. 10, 2013, 1404.

ситуација Закоником о кривичном поступку није регулисана нити предвиђена.¹¹⁰² Затим, жалба на пресуду донету у овом поступку није дозвољена из свих законских основа које познаје Законик о кривичном поступку,¹¹⁰³ тако да је споразумом о признању кривичног дела извршено преламање на правило и изузетак у виду права на изјављивање жалбе. Према томе, странке се не могу жалити због недовољно утврђеног чињеничног стања, из разлога што суд није дужан дати образложење за своје мишљење, повреде правила кривичног поступка, неправилне примене Кривичног законика или неправичности пресуде, а који разлози су законом прописани за изјављивање жалбе у редовном кривичном поступку у Русији, што свакако изазива забринутост.¹¹⁰⁴

Статистички посматрано, преко споразума о признању кривичног дела решава се нешто више од трећине предмета на нижим судовима, док се на вишим судовима просечно реши око половине предмета. Тако, према подацима из 2006. године путем овог поступка на нижим судовима окончало се 37,5% свих кривичних предмета, док је на вишим судовима проценат кривичних предмета незанемарљиво већи – 47%. Споразум о признању кривичног дела обично је закључиван у поступцима за кривична дела крађе, трговине опојним дрогама, поседовања оружја, проневере и у кривичним предметима еколошког криминалитета.¹¹⁰⁵ Као последица наведеног, а у вези са нижим затворским казнама које се изричу у овој судској процедури, предвиђа се да ће се у Русији смањити број затвореника за половину, што свакако представља позитиван резултат закључивања споразума о признању кривичног дела.¹¹⁰⁶

6. СПОРАЗУМ О ПРИЗНАЊУ КРИВИЧНОГ ДЕЛА У ХРВАТскоЈ

6.1. УОПШТЕ О НОВОМ ЗАКОНИКУ О КРИВИЧНОМ ПОСТУПКУ ХРВАТСКЕ

Хрватска је донела нови Закон о кривичном поступку 2008. године, којим су у хрватско кривично-процесно законодавство уведена два нова облика споразумевања тужиоца и окривљеног о кривици. На тај начин хрватско кривично процесно

¹¹⁰² D. Chernyakov, *Plea bargain as a tool to combat economic crime*, Russian Law Online, December 2010

¹¹⁰³ Члан 317. у вези са чланом 379. Законика о кривичном поступку

¹¹⁰⁴ S. Thaman, *The Nullification of the Russian Jury: Lessons for Jury-Inspired Reform in Eurasia and Beyond*, 370

¹¹⁰⁵ P. Solomon, *Нав, дело*, 69.

¹¹⁰⁶ L. Aron, *Russia Reinvents the Rule of Law*, 11

законодавство све више напушта традиционално начело материјалне истине, допуштајући странкама, преко начела страначке истине, да кроје истину у кривичном поступку. Тиме је, такође, остварена и прва велика реформа хрватског правосуђа након више од 130 година постојања мешовитог типа поступка, где је законодавац раздвојио истрагу од кривичног поступка предавши је у руке државном тужиоцу.¹¹⁰⁷ Међутим, то није био крај реформи, будући да је Хрватска пар година касније поново реформисала кривични поступак.¹¹⁰⁸ Наиме, међу реформским циљевима наводе се три главна, а то су: структурална промена претходног поступка укидањем судске и увођењем тужилачке истраге; поједностављење и убрзање кривичног поступка којим би се постигла проширена примена скраћеног поступка, проширена примена начела опортунитета, чешћа примена казненог налога и увођење нових института за окончање кривичног поступка пре и ван главног претреса; генерално побољшање процесних правила.¹¹⁰⁹ Преко института казненог налога у законодавство улазе, прво прећутно и индиректно, а затим и јавно, одређене врсте споразумевања тужиоца и окривљеног о кривичној санкцији. Код казненог налога долазило би до прећутног споразума међу странкама на тај начин што би тужилац предложио одређену врсту и меру казне, а окривљени се не би супротстављао, већ би је прећутно прихватио. Након успеха казненог налога, законодавац уводи у правни живот још два института споразумевања о кривици, но, о томе нешто касније.

Доношење новог ЗКП-а било је неопходно. Као и у другим државама, трајање поступка је оцењено као предуго, државни тужилац није имао положај који би му омогућавао ефикасно гоњење извршилаца кривичних дела, поступци су се додатно и непотребно компликовали, а на све то законодавац није могао да пружи решење. Стандардна начела кривичног поступка, до тада недовољена у питање, постала су предмет свестраних анализа и преиспитивања. У потрази за новим решењима, и хрватски законодавац се окренуо већ усвојеним решењима у већем делу Европе из англо-америчког

¹¹⁰⁷ D. Novosel, *Načelo svrsishodnosti (oportuniteta) – zakonska rješenja i primjena*, у зборнику: А. Petrović, I. Jovanović (ur.), *Savremene tendencije krivičnog procesnog prava u Srbiji i regionalna krivičnoprocesna zakonodavstva*, Београд, 2012, 51.

¹¹⁰⁸ Z. Đurđević, *Glavna obilježja tužiteljske istrage prema hrvatskom ZKP od 2008. do 2013. godine*, у зборнику: I. Jovanović, A. Petrović-Jovanović (ur.), *Tužilačka istraga – regionalna krivičnoprocesna zakonodavstva i iskustva u primeni*, Београд, 2014, 59.

¹¹⁰⁹ T. Bubalo, *Skraćeni kazneni postupci u hrvatskom kaznenom zakonodavstvu*, у зборнику: I. Jovanović, M. Stanisavljević (ur.), *Pojednostavljene forme postupanja u krivičnim stvarima – regionalna krivičnoprocesna zakonodavstva i iskustva u primeni*, Београд, 2013, 262.

законодавног подручја. На доношење новог ЗКП-а утицала је и Европска унија, а за наша разматрања посебно је значајна Препорука R(87)18 о поједностављењу кривичног поступка, која полази од неколико битних околности за кривични поступак, међу којима је најбитнија, а која је непосредно повезана са уношењем у ЗКП одредби о нагодбама у кривичном поступку, спорост кривичног поступка. Као основни кривац наведен је недостатак материјалних средстава. Препоруком су разрађене смернице за увођење начела опортунитета, посебан кривични поступак за лакша кривична дела као и генерално поједностављење поступка. За ефикасност и скраћење кривичног поступка Препоруком је предложено уношење у ЗКП нових одредаба о начелу опортунитета, положају жртве, проширење подручја директног оптуживања, споразуме о признању кривичног дела и слично.

Хрватска је до доношења ЗКП-а имала у свом законодавству један облик нагодбе између странака, који се налазио у скраћеном поступку – поступак око издавања казненог налога. Један од два нова облика нагодби се такође нашао у скраћеном поступку. То је сагласност окривљеног са врстом и мером кривичне санкције предложене у оптужном предлогу, док је друга форма нагодбе прави споразум о признању кривичног дела у редовном поступку оптужења. До доношења новог ЗКП-а¹¹¹⁰ постојао је још један облик споразумевања са тужиоцем у истрази, на основу које је доношена пресуда на захтев странака у истрази. То је била је новина која је давала могућности странкама да заједнички поднесу писани захтев за изрицање смањене казне окривљеном који споразумно са тужиоцем признаје кривицу, а пружала и могућност окривљеном да сам поднесе писани захтев за изрицање смањене казне. Може се рећи да је на тај начин у законодавству настао широк дијапазон скраћених облика поступања, све до доношења најновијег Законика о кривичном поступку, који више не познаје више различитих поступака, него јединствен, редован кривични поступак.

¹¹¹⁰ Закон о kaznom postupku, *Narodne novine broj* 152/08, 76/09, 80/11, 91/12 - Odluka i Rešenje USRH, 143/12, 56/13 и 145/13.

6.2. СПОРАЗУМ О ПРИЗНАЊУ КРИВИЧНОГ ДЕЛА

Према новом ЗКП-у, пресуда на захтев странака у истрази (уколико је дошло до провођења истраге, будући да истрага није обавезна за кривична дела са прописаном казном до петнаест година затвора, ако стање списа указује да се може подићи непосредна оптужница) више није део позитивног права. Међутим, законодавац је кренуо путем зацртаним у теорији и упоредном праву, то јест, ка преговарачким споразумима.¹¹¹¹ Споразумевање о кривици је регулисано члановима 359-364 ЗКП-а Хрватске.

Након завршетка истраге, тужилац подиже оптужницу. Оптужница се доставља истражном судији. Прописно састављену оптужницу истражни судија доставља окривљеном без одлагања (уколико је окривљени на слободи), односно у року од 24 часа од завршетка контроле оптужнице, уколико је окривљени у притвору. Уз оптужницу окривљеном се доставља и поука о праву на одговор на оптужницу, који окривљени има право поднети у року од осам дана од дана Према оптужнице. Након Према одговора на оптужницу, то јест након истека рока за подношење приговора, истражни судија без одлагања доставља оптужном већу.

Након Према оптужнице, председник већа ће одредити време одржавања седнице већа. На седницу се позивају тужилац, оштећени, окривљени и бранилац. Иста се може одржати и уколико не приступи бранилац окривљеног, о чему се окривљени у позиву благовремено обавештава. Окривљени може и одустати од седнице, у ком случају веће потврђује оптужницу. Последице недоласка на ову седницу су различите, у зависности од тога о чијој се одсутности ради. Уколико на седницу не дође тужилац, окривљени или бранилац, а уредно су позвани, седница се може одржати. У случају неуредне доставе, седница ће се одложити. Ако је, међутим, у питању оштећени као тужилац, уредно позван, а не приступи седници, веће ће решењем обуставити поступак. Седница није јавна, те јој могу приступити само позване странке.

Председник ће отворити седницу навођењем оптужнице о којој се расправља. Посебно ће проверити да ли је окривљени примио и разумео поуку о својим правима. Уколико то није случај, наложиће државном тужиоцу да окривљеном достави поуку о

¹¹¹¹ D. Krapac, *Some Trends in Continental Criminal Procedure in Transition Countries of South-Eastern Europe*, 134.

правима. Након тога ће државни тужилац изнети резултате истраге и доказе на којима почива оптужница. Оштећени и његов пуномоћник могу образложити имовинскоправни захтев те указати на одређене доказе. Окривљени и његов бранилац такође ће указати на доказе који иду у корист окривљеног, те се очитовати на то који део оптужнице оспоравају. Окривљени се може изјаснити да се осећа крив по некој или свим тачкама оптужнице. Ако веће, након овога, сматра да може донети одлуку о оптужници, проглашава рочиште закљученим.

Ако веће установи да је оптужница основана, донеће решење којим потврђује оптужницу, које се доставља странкама и оштећеном. Уколико веће не потврди оптужницу у једном делу или целини, државни тужилац је дужан у року од осам дана донети налог за допуну истраге или одустати од кривичног гоњења. Након допуне истраге нову оптужницу ће поново пустити у поступак какав је до сад наведен.

Члановима 359. и 360. ЗКП-а предвиђено је изјашњавање окривљеног о кривици. Последњим изменама хрватског ЗКП-а, овај део законика носи назив *očitovanje okrivljenika o krivnji i sporazumijevanje o kazni i drugim mjerama*. Прва искуства с применом овог института су показала да ће споразумевање бити чешће него што се то у први мах мислило, а сматра се да тужилац треба увек да буде субјект који ће иницирати преговоре у ситуацијама у којима оцени да може брзо да заврши поступак.¹¹¹² С тим у вези, јавни тужилац треба да оцени, пре евентуалног споразумевања, да ли ће признање извршења кривичног дела да омогући избегавање главног претреса и брже решавање других предмета, па скраћује ли очекивано време вођења кривичног поступка од оптужења до правноснажне пресуде на казну одузимања слободе, те смањује ли трошкове поступка.¹¹¹³ Преваходно, законодавац је у члану 359. ЗКП-а предвидео да ако се окривљени пред већем изјаснио да је крив, а није постигнут споразум о санкцији, веће ће потврдити оптужницу и одмах је са расправним списом доставити судској писарници ради одређивања расправе. Једини изузетак када суд неће да поступи на наведени начин јесте уколико постоје разлози за обуставу поступка или одбацивање оптужнице. Овде се ради о обичном признању кривице, које није настало као резултат преговарања. Иако се сматра

¹¹¹² D. Novosel, M. Pajčić, *Državni odvjetnik kao gospodar novog prethodnog kaznenog postupka*, Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu, vol. 16, no. 2, 2009, 470.

¹¹¹³ E. Ivičević-Karas, D. Puljić, *Нав. дело*, 836.

да је ово признање једносмерно и безусловно,¹¹¹⁴ стилизација одредбе указује на то да странке имају могућност и да се споразумеју око кривичне санкције.

Наредним члановима је регулисан поступак споразумевања о признању кривичног дела, што природно следи након признања кривице без договорене казне, односно, друге мере. Преговарање о кривици је могуће, у редовном кривичном поступку за сва дела, без обзира на запрећену казну, док је у скраћеном поступку ограничено на дела са запрећеном казном од осам до дванаест година. Могућност да преговара са окривљеним и његовим браниоцем има и заменик тужиоца, који о томе мора да обавести државног тужиоца.¹¹¹⁵ У овом поступку окривљени мора имати браниоца. Веће, у циљу постизања споразума међу странкама, може одложити седницу највише за петнаест дана како би странке окончале преговоре. Странке могу постићи договор пре одржавања седнице или у току трајања исте. У сваком случају, када постигну договор, тужилац и окривљени у присуству браниоца ће потписати изјаву за доношење пресуде на основу споразума странака коју предају већу. Стилизација одредбе *„ако су пре почетка сједнице или тијekom сједнице оптужног вијећа, државни одвјетник и окривљеник у присуству бранитеља, потписали изјаву за доношење пресуде на темељу споразума странака, предају изјаву вијећу одмах након отварања сједнице“*, није добра. Кад је већ дата могућност да се странке споразумеју и у току седнице, не може се поставити захтев да изјаву предају одмах након отварања седнице. У случају постизања договора у току расправе, странке треба да, по могућности, одмах саставе изјаву и да је потпишу. Такође, веће може и одложити расправу. Допуштањем могућности одлагања расправе како би странке окончале преговоре суд може тим пре да одложи расправу уколико су преговори окончани али је неопходно време за састављање изјаве. Када странке потпишу изјаву, тужилац о томе обавештава оштећеног. При том, законодавац овде прави разлику између обавештавања и тражења сагласности од оштећеног. Наиме, ако се у конкретном случају ради о кривичном делу против живота и тела и против полне слободе, за које је прописана казна затвора већа од пет година, тужилац мора да прибави сагласност оштећеног да склопи споразум. Уколико је оштећени преминуо или неспособан да се сагласи, сагласност ће се затражити

¹¹¹⁴ Т. Bubalović, *Skraćeni kazneni postupci u hrvatskom kaznenom zakonodavstvu*, 274-275.

¹¹¹⁵ D. Novosel, M. Pajčić, *Državni odvjetnik kao gospodar novog prethodnog kaznenog postupka*, 470.

од лица која имају могућност да ступе у поступак као супсидијарни тужиоци (то су његов брачни и ванбрачни друг, деца, родитељи, усвојеници, усвојитељи, браћа и сестре).

Изјава за доношење пресуде на основу захтева странака мора да садржи следеће елементе: опис кривичног дела које је предмет оптужнице; изјаву окривљеног о признању кривичног дела за то кривично дело; споразум о врсти и мери казне, судској опомени, условној осуди, делимичној условној осуди, посебним обавезама, заштитном надзору, одузимању предмета, те о трошковима поступка; изјашњење окривљеног о поднесеном имовинскоправном захтеву; изјаву окривљеног да прихвата предлог тужиоца за изрицање мере безбедности и одузимање имовинске користи прибављене извршењем кривичног дела и потпис странака и браниоца.

Да би се донела пресуда на основу споразума, неопходно је да буду испуњени услови материјалне и формалне природе: обавеза одређивања врсте и мере кривичноправне санкције чије се изрицање тражи у писаној изјави; обавезно присуство браниоца у преговорима; потписи писане изјаве; могућност одустанка странака од предлога до доношења пресуде; везаност суда предлогом странака у погледу предложених кривичних санкција; усклађеност споразума са одмеравањем казне; законитост споразума, те посебни услови који важе за тужиоца.¹¹¹⁶ Након што странке потпишу изјаву којом траже доношење пресуде на основу споразума, и суд исту заприми, веће ће прећи на утврђивање услова за доношење пресуде. Прво, веће ће утврдити да су странке сагласне у односу на садржај захтева и то ће унети у записник. Друго, после утврђивања позитивне чињенице, суд ће прећи на одлучивање о потврђивању оптужнице. Уколико исту потврди, веће ће да пређе на одлучивање о прихватању споразума.¹¹¹⁷ Овде може донети две одлуке. Веће споразум може одбити или га прихватити. Веће ће одбити споразум ако с обзиром на околности његово прихватање није у сладу са одмеравањем казне прописаним законом или је споразум незаконит. Споразум се одбија решењем против кога није допуштена жалба, након чега ће се оптужница са списом предмета доставити председнику већа ради одређивања гласног претреса.

Друга врста судске одлуке је, наравно, усвајање споразума. У случају да суд усвоји споразум, потврдиће оптужницу и изрећи ону казну и санкцију коју су странке

¹¹¹⁶ Т. Вубаловић, *Скраћени казни поступци у хрватском казненом законодавству*, 276.

¹¹¹⁷ Претходним законским решењем је било предвиђено да ће суд прво одлучивати о прихватању споразума, а тек након тога о потврђивању оптужнице.

договориле. Пресуда се одмах објављује, а писмено саставља и отправља странкама у року од осам дана од дана објављивања. Ова пресуда мора имати садржај као и свака друга пресуда. У њеном образложењу наводи се изјава на основу којег је донета. Уз казну затвора и меру упозорења суд може изрећи и мере безбедности из Казненог закона,¹¹¹⁸ али и мере безбедности из Закона о казненој одговорности правних особа,¹¹¹⁹ и меру одузимања имовинске користи. У погледу трошкова, веће може одлучити да ослободи окривљеног у целини или делимично, обавезе да накнади трошкове поступка. Суд, дакле, није обавезан да ослободи окривљеног ове обавезе, већ по сопственом нахођењу, што ће зависити од животних околности окривљеног, његових примања и обавеза.

Претходним законским решењем је било предвиђено да након што суд донесе пресуду на основу признања кривице, она се није могла побијати жалбом због одлуке о кривичноправној санкцији, одузимању имовинске користи, трошковима кривичног поступка и имовинскоправним захтевима. Према тренутно важећим правилима, пресуда се не може побијати због одлуке о казни, судској опомени, условној осуди, делимичној условној осуди, радом у јавном интересу, посебним обавезама или заштитном надзору, што је последица промене разлога за изјављивање жалбе генерално. Пресуда се такође не може побијати жалбом због погрешно или непотпуно утврђеног чињеничног стања, осим ако је окривљени за доказе о искључењу противправности и кривице сазнао након доношења пресуде. Пресуда се може побијати само због битне повреде одредаба кривичног поступка и повреде кривичног закона.¹¹²⁰

¹¹¹⁸ Narodne novine broj 110/97. Према Кривичном закону, мере безбедности које се у овом поступку могу изрећи су: обавезно психијатријско лечење, обавезно лечење од зависности, забрана обављања позива, делатности или дужности, протеривање странца из земље и одузимање предмета. У суштини, једина мера безбедности која се овде не може изрећи је забрана управљања моторним возилом.

¹¹¹⁹ Narodne novine broj 151/03. Мере безбедности које се могу изрећи у овом поступку су све мере које предвиђа овај закон: забрана обављања одређених делатности или послова, забрана стицања дозвола, овлашћења, концесија или субвенција, забрана пословања с корисницима државног и локалних прорачуна и одузимање предмета.

¹¹²⁰ Примера ради, када је у питању структура кривичних дела која су окончана споразумом, у пракси Жупанијског суда у Загребу, од укупног броја од 293 дела најзаступљеније је давање мита (47 предмета), злоупотреба положаја и овлашћења (23 предмета), подстицање на злоупотребу положаја и овлашћења (29 предмета), противзаконито посредовање (31 предмет), помагање у противзаконитом посредовању (11 предмета), подстицање на противзаконито посредовање (5 предмета), удруживање због извршења кривичних дела (28 предмета), злочиначко удружење (1 предмет), примање мита (22 предмета), превара (19 предмета), злоупотреба опојних дрога (17 предмета), неовлашћена производња и промет дрога (7 предмета) и противзаконито пребацивање лица преко државне границе (16 предмета). Процент осталих кривичних дела је мањи од 5%. Е. Ivičević-Karas, D. Puljić, *Нав. дело*, 829.

На крају треба напоменути и то да странке могу одустати од предлога споразума све до доношења пресуде. Последица тога је да се предлог споразума и сви подаци који се односе на њега издвоје из списка и предају судији који је одлучивао у истрази, након чега се више не могу користити у даљем току поступка.¹¹²¹ Исти поступак је предвиђен и у случају одбијања споразума. Издвајање ових података из списка врши се посебним решењем, јер је признање кривице представљало договор између тужиоца и окривљеног, који не сме детерминисати даљи ток кривичног поступка.¹¹²² Иначе, како би споразум заживео, Законом о државном одвјетништву главни државни тужилац је обавезан на давање упутстава, којим се прописује начин вођења преговора, облик и садржај споразума, те начин израчунавања умањења казне која би требало да буде примењена у конкретном случају (чл. 75. Закона о државном одвјетништву).¹¹²³

7. СПОРАЗУМ О ПРИЗНАЊУ КРИВИЧНОГ ДЕЛА У БОСНИ И ХЕРЦЕГОВИНИ

7.1. УВОДНА РАЗМАТРАЊА

Споразум о признању кривичног дела у кривично-процесна законодавства Босне и Херцеговине уведен је крајем 2000. године, када је донет Закон о кривичном поступку Дистрикта Брчко¹¹²⁴. Закон о кривичном поступку на нивоу Босне и Херцеговине¹¹²⁵, као и Закони о кривичном поступку Федерације Босне¹¹²⁶ и Херцеговине и Републике Српске¹¹²⁷ донети су 2003. године, када је високи представник објавио сет кривично-правних закона, и то Кривични закон, Закон о кривичном поступку и Закон о заштити сведока. Овим законима је заокружена активност међународне заједнице на плану доношења кривичних закона у Босни и Херцеговини. На основу њих донети су ентитетски закони у истој

¹¹²¹ И овде је унета промена у односу на претходно решење, којим је било предвиђено да се издвојени докази предају секретару суда.

¹¹²² D. Trpalo, *Tijek kaznenog postupka – kontrola optužnice, rasprava, pravni lijekovi*, Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu, vol. 15, no. 2, 2008, 736.

¹¹²³ D. Novosel, M. Rajčić, *Državni odvjetnik kao gospodar novog prethodnog kaznenog postupka*, 471.

¹¹²⁴ „Службени гласник Дистрикта Брчко“ број 7/00, 1/00, 33/13, 27/14.

¹¹²⁵ „Службени гласник Босне и Херцеговине“ број 3/03, 32/03, 36/03, 26/04, 63/04, 13/05, 48/05, 46/06, 76/06, 29/07, 32/07, 53/07, 76/07, 15/08, 58/08, 12/09, 16/09, 93/09, 72/13.

¹¹²⁶ „Службене новине Босне и Херцеговине“ број 35/03, 37/03, 56/03, 78/04, 28/05, 55/06, 27/07, 53/07 и 9/09.

¹¹²⁷ „Службени гласник Републике Српске“ број 50/03, 111/04, 115/04, 29/07, 68/07, 119/08, 55/09, 80/09, 88/09 и 92/09.

материји, који представљају усаглашене верзије Закона о кривичном поступку Босне и Херцеговине, али имају и своје специфичности. Први пут се уводе тужилачки модел истраге, директно и унакрсно испитивање, потврђивање оптужнице, изјашњавање о кривици, споразум о признању кривичног дела, поступак издавања казненог налога итд.¹¹²⁸ Кривични поступак ове врсте представља својеврсни микс континенталног права мешовитог типа и англо-америчког акузаторског типа, те је резултат помирења ове две правне културе.¹¹²⁹ Доношењем наведених закона о кривичном поступку, држава напушта до тада заступљени мешовити кривично-процесни систем, и прелази на акузаторски (адверзијални, адверсарни, тужилачки) кривично-процесни поступак. Дакле, напушта се систем у којем је суд представљао централну фигуру у поступку и прелази се на систем у коме су у центру пажње тужилац и оптужени. Од преузетих адверсарних института, два института би требало да имају велику улогу у јачању ефикасности кривичног поступка. То су признање кривице и споразум о признању кривичног дела.

7.2. ИЗЈАШЊЕЊЕ О КРИВИЦИ

За изјашњавање о кривици је битно навести да се кривични поступак завршава пре главног претреса, уколико оптужени изјави да је крив за извршено кривично дело. Пре могућности да се изјасни о оптужници неопходно је да је оптужница достављена суду и да ју је суд потврдио.¹¹³⁰ Када добије оптужницу, оптужени се изјашњава на њене наводе. Прелиминарни став оптуженог у односу на њих представља његов став у односу на потенцијалну кривицу за кривично дело за које се оптужницом терети. У зависности од чињенице да ли прихвата или негира наводе оптужнице зависи и врста даљег поступка. Изјаву о кривици оптужени даје судији за претходно саслушање. Овом саслушању присуствују тужилац и бранилац. Уколико оптужени нема браниоца, суд ће проверити да ли оптужени разуме последице изјашњавања о кривици и да ли има услова да му се

¹¹²⁸ Д. Кауриновић, *Практична искуства у примјени нових кривичнопроцесних установа: признање кривице, споразум о признању кривичног дела и казнени налог*, Актуелна питања примјене кривичног законодавства у БиХ, Неум, 2004, 1.

¹¹²⁹ Х. Сијерчић-Чолић, М. Симовић, Д. Кауриновић, и др, *Коментари закона о кривичном/казненом поступку Босне и Херцеговине*, Сарајево, 2005, 193.

¹¹³⁰ Н. Сижерчић-Ћолић, *Rasprava o reformi u krivičnom pravosuđu i krivičnom zakonodavstvu Bosne i Hercegovine, sa posebnim osvrtom na novo krivično procesno pravo*, Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu, Zagreb, vol. 10, број 1/2003, 199.

постави бранилац по службеној дужности.¹¹³¹ Према томе, присуство браниоца у овом поступку није обавезно. Изјава о кривици и сва упозорења се уносе у записник. Оптужени, наравно, има право да ћути и да се не изјасни о кривици, у ком случају важи законска претпоставка да пориче кривицу.

Ако се оптужени изјасни као крив, судија за претходно саслушање ову изјаву уноси у записник, те одређује датум одржавања претреса за изрицање кривичне санкције. Суд ће упутити предмет судији или већу да би се утврдило постојање услова неопходних за верификацију оваквог признања и изрекла кривична санкција, а претрес ће се одржати у року од три дана. Суд ће тада проверити:

1. да ли је изјава о признању кривичног дела дата добровољно, свесно и са разумевањем;
2. да ли је оптужени упозорен и да ли је разумео да се изјавом о признању кривичног дела одриче права на суђење;
3. да ли постоји довољно доказа о кривици оптуженог;
4. да ли је оптужени упознат и да ли је разумео могуће последице у вези са имовинскоправним захтевима и
5. да ли је оптужени упознат са одлуком о надокнади трошкова кривичног поступка и са правом да буде ослобођен накнаде уколико би њиховим плаћањем било доведено у питање издржавање оптуженог или лица које је дужан да издржава. Ако се ове околности утврде након доношења одлуке о трошковима, суд може донети посебно решење којим ослобађа оптуженог дужности накнаде трошкова кривичног поступка.

Ова изјава мора да буде предмет одговарајуће контроле, пре свега из разлога могућности појаве лажног признања.¹¹³² Постојање довољно доказа о кривици оптуженог представља утврђивање потпуне кривичне одговорности оптуженог, јер се кривична санкција може изрећи само кривично одговорном извршиоцу кривичног дела. Могућност да се утврде ове чињенице лежи у материјалу које је поднео тужилац приликом упућивања

¹¹³¹ Суд ће проверити један случај када је обавезно постављање браниоца по службеној дужности, а то је случај ако суд утврди да је то због сложености предмета, менталног здравља осумњиченог, односно оптуженог или других околности у интересу правде.

¹¹³² М. Симовић, В. Симовић, *Кривично процесно право*, Бања Лука, 2011, 339.

оптужнице на потврђивање. То су сви докази тужиоца које је прикупио у фази истраге.¹¹³³ Уколико суд утврди да су неопходни услови испуњени, изјава оптуженог ће се унети у записник, а суд ће наставити са поступком за изрицање кривичне санкције. На крају поступка доноси се пресуда, на коју странке имају право жалбе по свим основама. Ипак, једино жалба о изреченој санкцији има смисла, јер је пресуда донета на основу признања, где се оптужени одрекао права на суђење, па није логично изјављивати жалбу због битне повреде одредаба кривичног поступка, повреде кривичног закона или погрешно или непотпуно утврђеног чињеничног стања.

Међутим, ако суд нађе да неки од услова није испуњен, донеће одлуку о одбацивању изјаве о признању кривичног дела, о томе ће обавестити странке и браниоца и то констатовати у записнику. Редован поступак ће се наставити, а изјава о признању кривичног дела се не може користити као доказ у даљем току поступка. Записници о изјашњењу о признању кривичног дела и разматрању изјаве о признању кривичног дела остају код судије за претходно саслушање и чувају се у посебном омоту. Не смеју се наћи у прилогу оптужнице, односно, предмета који се доставља судији (већу), у сврху заказивања главног претреса, а суду ће се доставити обавештење о датуму завршетка поступка за разматрање кривице. Од тог датума тече рок за заказивање главног претреса.¹¹³⁴

Изјашњење оптуженог да није крив на рочишту за изјашњавање о кривици такође се уноси у записник, а поступак ће се тада наставити својим током. Судија за претходно саслушање ће проследити предмет судији или већу на даљи поступак, а доказе који поткрепљују наводе оптужнице суд враћа тужиоцу. Главни претрес ће бити заказан у року од 30 дана од дана изјашњавања о кривици, с тим што овај рок може бити продужен за још 30 дана. Тек када се оптужени изјасни да није крив на рочишту за изјаву о кривици, може покренути поступак преговарања са тужиоцем о условима за признање кривице.

¹¹³³ Д. Кауриновић, *Практична искуства у примјени...*, 2-3.

¹¹³⁴ Х. Сијерчић-Чолић, М. Симовић, Д. Кауриновић, и др, *Нав. дело*, 621.

7.3. СПОРАЗУМ О ПРИЗНАЊУ КРИВИЧНОГ ДЕЛА

Споразум о кривици може имати различите облике: преговарање о правној квалификацији дела, преговарање о кривичноправној санкцији или преговарање о чињеницама које ће бити презентоване суду. У Босни и Херцеговини институт се подводи под преговарање о кривичноправној санкцији, мада постоје аутори који сматрају да и остале врсте преговарања о признању кривичног дела могу да се подведу под законске формулације.¹¹³⁵

Суочен са оптужбама које стоје против њега, окривљени према позитивним законским решењима има више могућности понашања, почев од избора редовног кривичног поступка, преко признања кривице, до поступка преговарања са тужиоцем о условима под којима би признао кривицу. Према Закону о кривичном поступку Босне и Херцеговине,¹¹³⁶ осумњичени, односно оптужени, и његов бранилац, могу до завршетка главног претреса како пред првостепеним судом, тако и пред апелационим (жалбеним) судом, преговарати са тужиоцем о условима за признање кривице за кривично дело за које се осумњичени, односно оптужени терети.¹¹³⁷ Обе стране имају за циљ да склопе такав споразум који је у њиховом најбољем, а иначе супротстављеном интересу, а нагодба је најчешће резултат у кривичним предметима које могу да изгубе како оптужба тако и одбрана.¹¹³⁸ Жеља окривљеног да уђе у ову врсту поступка или да исту заобиђе¹¹³⁹ почива најчешће на јачини тужиочевих доказа,¹¹⁴⁰ али споразум о признању кривичног дела се не може закључити уколико се оптужени на прелиминарном рочишту изјаснио да је крив.¹¹⁴¹ Само у случају да се оптужени изјаснио да није крив или уколико се није изјашњавао о

¹¹³⁵ *Sporazum o priznanju krivice: primjena pred sudovima BiH i usaglašenost sa međunarodnim standardima za zaštitu ljudskih prava*, OSCE, 10.

¹¹³⁶ Због обима рада, као и истоветности ентитетских законских решења у вези са споразумом о признању кривице, у раду ћемо се ослањати на овај законски текст.

¹¹³⁷ Члан 213. став 1. ЗКП-а.

¹¹³⁸ М. Симовић, *Поједностављене форме поступања у кривичном процесном законодавству Босне и Херцеговине (законска рјешења и искуства у досадашњој примјени)*, у Зборнику: С. Бејатовић, *Алтернативне кривичне санкције и поједностављене форме поступања*, Београд, 2009, 207.

¹¹³⁹ Сматра се да се разлози на којима лежи одлука окривљеног да одабере редован ток кривичног поступка своде на два, и то да окривљени пре бира какву-такву могућност да дође до ослобађајуће пресуде у односу на поступак преговарања када би дефинитивно био осуђен, као и у случају када је заиста уверен у своју невиност. Видети: М. Colin, *Deal or no deal: why courts should allow defendants to present evidence that they rejected favorable plea bargains*, *American Criminal Law Review*, 2011, 1.

¹¹⁴⁰ М. N. Petegorsky, *Plea Bargaining in the Dark: The Duty to Disclose Exculpatory Brady Evidence during Plea Bargaining*, *Fordham Law Review*, vol. 81, 2013, 3612.

¹¹⁴¹ Члан 213. став 2. ЗКП-а.

кривици (када важи законска претпоставка да се изјашњава да није крив), може се покренути иницијатива за закључење споразума о признању кривичног дела.

Приликом преговарања тужилац нуди оптуженом одређене погодности у замену за признање кривице, које се огледају у предлагању казне испод законом одређеног минимума или блаже врсте кривичне санкције.¹¹⁴² Будући да споразум о признању кривичног дела представља својеврсну врсту уговора, тужилац и окривљени ће преговарати у циљу размене информација и добити. Дакле, у овој одредби се налази клаузула о сарадњи тужиоца и окривљеног, што је карактеристика адверсарних система, установљена како би се прикупиле информације о другим лицима умешаним у извршење кривичног дела, као и обезбеђивања потенцијалног сведочења против тих лица. Тужиоци су почели да примењују клаузуле о сарадњи, јер су посебно значајне приликом истраживања тешких кривичних дела, и то најчешће кривичних дела организованог криминалитета, трговине људима и ратних злочина,¹¹⁴³ у којима се јавља одређен број проблема у њиховом доказивању. Односно, тужилац може осумњиченом понудити имунитет као део споразума, и то у случају када доказе о извршењу кривичног дела поседује саучесник у истом.¹¹⁴⁴ Иако су законом нерегулисане, клаузуле са обавезом сведочења су пожељне, јер њима тужилац обезбеђује валидне доказе које може употребити у другом кривичном поступку, истовремено премошћујући празнину која постоји у ЗКП-у.¹¹⁴⁵ Дакле, ова врста споразума може допринети обезбеђењу доказа тужиоцу у циљу лакшег процесуирања извршилаца других кривичних дела.

Као што смо навели, у босанско-херцеговачким законодавствима преовладава схватање да се споразум о признању кривичног дела може односити само на смањење казне, а не и на измену оптужнице или чињеничног стања. Тужилац може понудити изрицање блаже кривичноправне санкције (условна осуда или судска опомена уместо казне затвора или новчане казне), блажу врсту казне (новчану казну уместо казне затвора) или применити одредбе о ублажавању казне, те је умањити у законским границама. Може се предложити, такође у законским границама и изрицање мера безбедности, као посебне

¹¹⁴² Члан 213. став 3. ЗКП-а.

¹¹⁴³ М. Симовић, В. Симовић, *Напомене о споразумима у кривичном поступку*, у Зборнику: С. Бејатовић, *Кривично законодавство Србије и стандарди Европске уније*, Крагујевац, 2011, 171.

¹¹⁴⁴ *Ibid.*

¹¹⁴⁵ В. Икановић, *Преговарање о кривици након десетогодишње примјене у Босни и Херцеговини*, у Зборнику: *Поједностављене форме поступања у кривичним стварима: регионална кривичнопроцесна законодавства и искуства у примени*, Београд, 2013, 188.

врсте кривичних санкција. Тужилац и оптужени, односно његов бранилац могу тачно одредити врсту и меру кривичноправне санкције, али се она може одредити и оквирно. У сваком случају, странке се морају кретати у оквиру законских одредаба и могућности.¹¹⁴⁶

Поставља се питање да ли је могуће закључити споразум о признању кривичног дела и у погледу правне квалификације кривичног дела или чињеничног стања које ће се представити суду. Већина теоретичара сматра да законске одредбе треба рестриктивно тумачити и да се споразум о признању кривичног дела односи само на кривичну санкцију. Ипак, можемо поставити логично питање: шта спречава тужиоца и оптуженог, односно његовог браниоца, да пре подношења оптужнице суду договоре блажу квалификацију кривичног дела, или измену оптужнице несврставањем појединих тачака у њу, за које чињенично стање постоји? Не спречава их ништа. Дакле, иако законски непредвиђена ситуација, у стварности је итекако могућа. Довитљиви адвокат на овом месту може да делује на тужиоца да склопе ову врсту споразума.

Иако у ЗКП-у није предвиђено, тужилац и оптужени се договарају и о трошковима поступка и имовинскоправном захтеву, те о враћању противправне имовинске користи.¹¹⁴⁷ Неопходно је да је оштећеном пружена могућност да се изјасни о имовинскоправном захтеву, па у случају да исти изјави да ће имовинскоправни захтев остварити након окончања кривичног поступка, не постоји никаква обавеза суда да приликом разматрања споразума поново даје прилику оштећеном да се изјасни.¹¹⁴⁸ Такође, у случају да суд прихвати споразум, који не садржи изјашњење оптуженог да је пре закључења споразума упознат са могућим последицама везанима за одузимање имовинске користи, самим тим је искључио могућност њеног одузимања.¹¹⁴⁹

Приликом закључивања споразума, обавезно је присуство тужиоца, оптуженог и његовог браниоца. Суд је у Босни и Херцеговини апсолутно искључен у закључивању

¹¹⁴⁶ Д. Кауриновић, *Практична искуства у примјени нових кривичнопроцесних установа: признање кривице, споразум о признању кривичног дела и казни налог*, 5.

¹¹⁴⁷ Враћање противправне имовинске користи практикује се код кривичних дела пореске или царинске утаје. Види: *Излагање тужиоца Милорада Барашина на конференцији о институту Споразума о признању кривице у Сарајеву 2008. године*.

¹¹⁴⁸ *Пресуда Врховног суда Федерације Босне и Херцеговине број: 03 0 К 006352 11 Кж 2 од 07.06.2011. године*, објављено у: Билтен судске праксе Врховног суда Федерације Босне и Херцеговине, 1-2/2011.

¹¹⁴⁹ *Решење Врховног суда Федерације Босне и Херцеговине број: 03 0 К 005071 11 Кж 4 од 01.04.2011. године*, објављено у: Билтен судске праксе Врховног суда Федерације Босне и Херцеговине, 1-2/2011.

споразума о признању кривичног дела.¹¹⁵⁰ Без обзира на то што ЗКП-ом није предвиђено у свим ситуацијама присуство браниоца, у пракси се сматра да је његово присуство приликом закључења споразума неопходно без обзира на врсту и висину кривичноправне санкције. Присуство браниоца најчешће захтевају тужиоци¹¹⁵¹, али је исто неопходно и због заштите најзначајнијих права оптуженог, која су предвиђена међународним конвенцијама о људским правима и слободама, као и Уставом и унутрашњим законима, а којих се оптужени приликом закључења споразума о признању кривичног дела одриче.¹¹⁵² Будући да Европска конвенција о људским правима гарантује једнакост странака у кривичном поступку, сматрамо да се та једнакост најбоље може постићи уколико оптужени има стручну помоћ.

Споразум о признању кривичног дела се може закључити за свако кривично дело, без обзира на запрећену казну. Овакав потез законодавца је свакако радикалан и јединствен на подручју региона, поготово кад се узме у обзир да водеће правне земље Европе, с изузетком Немачке и Србије, имају ограничен обим закључивања споразума, што је последица страхова да ће и најтежа кривична дела бити решавана споразумно, а што не иде држави у корист. Законодавац у Босни и Херцеговини, је, међутим, прихватио овако широку могућност, па се у пракси споразум закључује и за најтежа кривична дела. До сада је у више наврата споразум потписан за кривична дела из групе везаних за ратне злочине. Први споразум о признању кривичног дела из ове групе закључен је 2008. године.¹¹⁵³ Иначе, споразум је кроз активности Хашког трибунала закључен и у предметима Плавшић, Љубичић,¹¹⁵⁴ Ердемовић, Дероњић, Николић, Обреновић, Бановић и у другим случајевима.¹¹⁵⁵ Аргумент више за овакво решење огледа се у томе да је суштина преговарања управо олакшавање доказивања тешких кривичних дела, јер се

¹¹⁵⁰ То није случај у неким другима европским државама, попут Немачке, где је суд изузетно активан у преговарању о признању кривице.

¹¹⁵¹ *Излагање тужиоца Милорада Барашанина на конференцији о институту Споразума о признању кривице у Сарајеву 2008. године.*

¹¹⁵² Д. Кауриновић, *Потврђивање оптужнице и пресуде без суђења*, 7, преузето са: www.asbd.ba/radovi/, приступ: јул 2013. године.

¹¹⁵³ Д. Кауриновић, *Потврђивање оптужнице и пресуде без суђења*, 7.

¹¹⁵⁴ О појединим питањима у вези са овом пресудом закљученом на основу споразума о признању кривице погледати у: М. Симовић, *Поједностављене форме поступања у кривичном процесном законодавству Босне и Херцеговине*, 213-220. Генерално, о нагодби у међународном кривичном праву: Д. Николић, *Споразум о признању кривичног дела у међународном кривичном праву*, у зборнику: *Међународно кривично право и људске слободе* (ур. С. Ного), Тара, 2008, 353-376.

¹¹⁵⁵ *Водич кроз транзицијску правду у Босни и Херцеговини*, Развојни програм Уједињених нација у Европи, Сарајево, 2008, 21.

једноставнији кривични предмети лакше реше у редовном кривичном поступку.¹¹⁵⁶ Доказати тешко кривично дело ипак представља далеко већи изазов за тужиоца, тако да му споразум о признању кривичног дела представља ефикасан инструмент у том циљу.

Надлежност за одлучивање о споразуму о признању кривичног дела је подељена. Споразум се у писаној форми доставља судији за претходно саслушање, судији, односно већу. Након потврђивања оптужнице, споразум о признању кривичног дела разматра и изриче кривичноправну санкцију која је предвиђена у споразуму судија за претходно саслушање све до достављања предмета судији, односно већу ради заказивања главног претреса. После овог процесног момента о споразуму одлучује судија, односно веће суда.¹¹⁵⁷ Суд може споразум прихватити или одбацити,¹¹⁵⁸ при чему прво утврђује да ли су испуњене неопходне претпоставке за његово закључење: да ли је до споразума о признању кривичног дела дошло добровољно, свесно и са разумевањем, као и након упознавања са могућим последицама, укључујући и последице у вези са имовинскоправним захтевом и трошковима кривичног поступка (у пракси, у споразуму треба да стоји да је оптужени дао своје признање добровољно, свесно и са разумевањем); да ли постоји довољно доказа о кривици оптуженог; да ли оптужени разуме да се споразумом о признању кривичног дела одриче права на суђење и да не може уложити жалбу на кривичноправну санкцију која ће му се изрећи, да ли је предложена кривичноправна санкција у складу са Кривичним законом и да ли је оштећеном пружена могућност да се пред тужиоцем изјасни о имовинскоправном захтеву.¹¹⁵⁹ Недостатак једног од ових елемената неизбежно води ка неважности споразума, при чему поступак нагодбе мора бити напуштен, а предмет упућен на редовно суђење, а у међувремену тужилац и окривљени могу ући у нов поступа преговарања. У супротном, доћи ће до нарушавања начела правичног поступка.¹¹⁶⁰

Постојање ових услова суд може да утврди једино у дијалогу са оптуженим, који су, на жалост, данас далеко од идеалних. Разговор са оптуженим треба да буде исцрпан, како би суд могао да стекне потпуно уверење у чињеницу да је оптужени у стању да схвати последице свог признања. У пракси, међутим, разговор са оптуженим је најчешће сумаран, постављају му се само најбитнија питања, али изразито брзо, како би се предмет

¹¹⁵⁶ Тако и у: В. Икановић, *Нав. дело*, 182.

¹¹⁵⁷ Члан 231. став 4. ЗКП-а.

¹¹⁵⁸ Члан 231. став 5. ЗКП-а.

¹¹⁵⁹ Члан 231. став 6. ЗКП-а.

¹¹⁶⁰ М. N. Petegorsky, *Нав. дело*, 3608-3609.

што раније завршио.¹¹⁶¹ Велики проблем, који се појавио у Сједињеним Америчким Државама, али изазива и забринутост у многим светским државама, представља признавање кривице од стране невиног лица. Да би се таква ситуација предупредила, суд мора проверити и оценити прибављене доказе, а нарочито треба да провери да ли је оптужени упознат са прибављеним доказима.¹¹⁶²

Уколико није испуњена нека од наведених претпоставки, суд ће одбацити споразум о признању кривичног дела, а најчешће ће га одбацити уколико предложеној казни не сматра адекватном за извршено кривично дело. У том случају се заказује главни претрес и судски поступак се наставља по поднетој оптужници. Одлука о одбацивању споразума је коначна. У суштини, суд овде не доноси посебну писмено образложену одлуку на коју би странке имале право жалбе. Одлука се обавезно уноси у записник, а уколико је процесна радња снимана уређајем за звучно снимање, она је аутоматски забележена и констатована у записнику.¹¹⁶³ Главни претрес ће бити заказан у року од 30 дана, а признање кривице се не може користити као доказ у даљем току поступка.¹¹⁶⁴ Међутим, проблем ће настати уколико је до признања кривице дошло за време главног претреса, а суд одбије да прихвати такав споразум. У главама судија и свих присутних већ се учврстило његово признање, те је претпоставка невиности нарушена у даљем току поступка. Овај проблем може да се реши једино изузећем судија са главног претреса и њиховом заменом новим судијама, у ком случају ће поступак почети испочетка.¹¹⁶⁵ Иначе, када суд одбаци споразум, тужилац може са оптуженим, односно његовим браниоцем започети нове преговоре око закључивања споразума, при чему ће се договорити о кривичној санкцији која је најчешће строжа од санкције која је претходно била предложена, а коју је суд одбацио. Овај споразум се шаље суду на поновно усвајање, при чему је поступак идентичан као и при првом подношењу споразума.

Уколико суд усвоји споразум, наставиће са претресом за изрицање кривичноправне санкције предвиђене споразумом.¹¹⁶⁶ Ако је споразум усвојен на главном претресу, кривичноправну санкцију ће изрећи судија, односно веће које суди. Исти

¹¹⁶¹ *Sporazum o priznanju krivice: primjena pred sudovima BiH i usaglašenost sa međunarodnim standardima za zaštitu ljudskih prava, OSCE, 22.*

¹¹⁶² *Ibid.*

¹¹⁶³ Х. Сијерчић-Чолић, М. Симовић, Д. Кауриновић, и др, *Нав. дело*, 625.

¹¹⁶⁴ Члан 231. став 8. ЗКП-а.

¹¹⁶⁵ Х. Сијерчић-Чолић, М. Симовић, Д. Кауриновић, и др, *Нав. дело*, 625.

¹¹⁶⁶ Члан 231. став 7. ЗКП-а.

поступак ће бити примењен и у поступку по редовном правном леку, ако веће другостепеног суда укине првостепену пресуду и одреди одржавање главног претреса, а споразум се достави на претресу пред другостепеним већем.¹¹⁶⁷ Суд нема овлашћење да одбије предложену и казну и да уместо ње изрекне казну коју суд сматра адекватнијом, осим по одржаном редовном главном претресу.

О резултатима преговарања о кривици суд ће обавестити оштећеног, који иначе нема никакву улогу у процесу закључивања споразума о признању кривичног дела, али будући да има право на постављање имовинскоправног захтева, суд је у обавези да га обавести о исходу поступка.¹¹⁶⁸ Он има право на постављање имовинскоправног захтева до завршетка главног претреса, односно претреса за изрицање кривичноправне санкције. Уколико суд усвоји споразум, питање имовинскоправног захтева мора бити решено. Имовинскоправни захтев може бити досуђен оштећеном у целини или делимично, а за остатак суд га може упутити на парнични поступак. Досадашња пракса је показала да се имовинскоправни захтеви ретко решавају у споразумима о признању кривичног дела, већ се оштећени најчешће упућује на парницу.¹¹⁶⁹

7.4. ПРАВО НА ИЗЈАВЉИВАЊЕ ЖАЛБЕ НА СПОРАЗУМ О ПРИЗНАЊУ КРИВИЧНОГ ДЕЛА

Након почетних недоумица око (не)постојања права на изјављивање жалбе против пресуде донете на основу споразума о признању кривичног дела, у теорији и пракси заузет је став да је жалба дозвољен правни лек и у овом поступку,¹¹⁷⁰ изузев због изречене кривичне санкције. Додуше, ЗКП нити једном својом одредбом не искључује право на изјављивање жалбе, али би било, међутим, бесмислено одобравати оптуженом право да се жали на кривичну санкцију која му је изречена, а на коју је он, приликом закључења споразума, пристао. Али, у случају када би суд изрекао другачију казну од оне предвиђене

¹¹⁶⁷ М. Симовић, В. Симовић, *Кривично процесно право*, 343.

¹¹⁶⁸ Члан 231. став 9. ЗКП-а.

¹¹⁶⁹ *Sporazum o priznanju krivice: primjena pred sudovima BiH i usaglašenost sa međunarodnim standardima za zaštitu ljudskih prava*, 31.

¹¹⁷⁰ Супротно: М. Говедарица, *Доношење пресуде без суђења у кривичном поступку Републике Српске*, Правна ријеч, 15/2008, 190.

споразумом, тада би оптужени имао право на жалбу и по овом основу.¹¹⁷¹ Право на жалбу је искључено како у случају да су странке договориле фиксну казну, тако и у случају да су се договориле само о распону казне коју је накнадно прецизирао суд.¹¹⁷² Могућност подношења жалбе по другим жалбеним основама није изричито искључена, али тешко да би могла имати утицаја на промену одлуке о главној ствари.¹¹⁷³ Врховни суд Републике Српске је, такође, заузео становиште да је жалба дозвољена, осим на део који се односи на кривичну санкцију, јер се мора омогућити оптуженом да виши суд испита по жалби правилности примене материјалних и процесних одредаба у поступку прихватања самог споразума, што су прихватили и други судови у Босни и Херцеговини. Тако, постојање околности које се односе на психичко стање оптуженог у време давања изјаве о признању кривичног дела, а које доводе у сумњу способност оптуженог да ту изјаву да на основу сопствене воље, те да схвати значај и правне последице изјаве о признању кривичног дела, обавезује суд да утврди природу психичког поремећаја оптуженог и његов утицај на способност оптуженог да изјаву о признању кривичног дела да добровољно, свесно и са разумевањем. Пропуштање суда да утврди те околности доводи до битне повреде одредаба кривичног поступка.¹¹⁷⁴ Такође, сматра се да странке имају право на жалбу у још једном случају: уколико је у питању одмеравање казне осуђеном лицу, а предмет побијања је јединствена казна која је изречена на основу раније осуде по којој није започело издржавање казне и кривичноправне санкције предвиђене споразумом.¹¹⁷⁵ На крају, треба споменути да је, иако с још ужим дејством примене, могуће изјавити жалбу и на пресуду другостепеног суда донету на основу споразума о признању кривичног дела.¹¹⁷⁶

¹¹⁷¹ Рјешење Врховног суда Федерације Босне и Херцеговине број Кж. 251/05 од 07.06.2005. године, објављено у: Билтен судске праксе Врховног суда Федерације Босне и Херцеговине, 1/2005.

¹¹⁷² Р. Јанковић, *Могућност жалбе против пресуде којом се оптужени оглашава кривим на основу споразума о признању кривице*, Правна ријеч, 29/11, 671.

¹¹⁷³ Х. Сијерчић-Чолић, М. Симовић, Д. Кауриновић, и др, *Нав. дело*, 624.

¹¹⁷⁴ Рјешење Врховног суда Федерације Босне и Херцеговине број 07 0 К 005047 11 Кж 2 од 04.05.2011. године, објављено у Љ. Филиповић, *Судска пракса Врховног суда Федерације Босне и Херцеговине*, Правна мисао, број 11-12/2011, 128-131.

¹¹⁷⁵ Х. Сијерчић-Чолић, М. Симовић, Д. Кауриновић, и др, *Нав. дело*, 624.

¹¹⁷⁶ Р. Јанковић, *Нав. дело*, 678.

7.5. ПРИГОВОРИ УПУЋЕНИ НАГОДБИ И СТАТИСТИЧКИ ПОДАЦИ

Сматра се да Босна и Херцеговина представља књишки пример како процес интеграције новог правног института у право једне државе може да доведе до пада заштите права оптужених у кривичном поступку. Процеси ратних злочина пред судом Босне и Херцеговине делују на овакво мишљење јавности о правном систему,¹¹⁷⁷ а људска права се и даље угрожавају. Извештај *ОСЦЕ*-а из 2006. године бележи да је мноштво предмета у којима је споразум о признању кривичног дела закључен вођено без присуства браниоца. Статистички посматрано, на 27% рочишта бранилац није био присутан, на 29% суђења је присуствовао бранилац постављен по службеној дужности, а на 44% суђења био је присутан ангажовани бранилац,¹¹⁷⁸ због чега можемо поставити питање правичности поступка, односно једнакости странака у поступку. Оптужени тешко да може сам да парира тужиоцу који поседује правничко знање. Присуство браниоца треба да обезбеди управо ту једнакост. Став судова се своди на тврдње да бранилац није био неопходан у овим поступцима, те да је његово присуство непотребно приликом вођења преговора о признању кривичног дела и закључивања споразума о признању кривичног дела.¹¹⁷⁹

У појединим предметима је примећено да је закључен споразум о признању кривичног деланакон што се оптужени изјаснио као крив на рочишту за изјашњавање о кривици. Законска правила су и овде јасна, али у пракси тужиоци закључују споразум о признању кривичног дела и у оваквим ситуацијама. Сматрамо да је таква пракса погрешна, али као меру обезбеђења требало би увести да судови имају сличну праксу изрицања кривичних санкција у случају признања кривице и споразума о признању кривичног дела.

Статистички посматрано, кривични поступци се у Републици Српској завршавају споразумом у отприлике 20% свих кривичних предмета. Због обима рада, овде ћемо обратити само податке везане за закључивање споразума о признању кривичног дела, не улазећи у статистичке податке везане за подигнуте и потврђене оптужнице, те ћемо дати

¹¹⁷⁷ C. Alkon, *Plea Bargaining as a Legal Transplant: A Good Idea for Troubled Criminal Justice System?*, *Transnational Law and Contemporary Problems*, University of Iowa College of law, 2010, 371.

¹¹⁷⁸ ОСЦЕ: Споразум о признању кривице: примјена пред судовима БиХ и усаглашеност са међународним стандардима за заштиту људских права, 2006, 14.

¹¹⁷⁹ C. Alkon, *Plea Bargaining as a Legal Transplant*, 374.

табелу путем које ћемо приказати политику изрицања кривичних санкција на основу споразума.

Табела 25: Статистички преглед решавања споразума о признању кривичног дела¹¹⁸⁰

Споразум о признању кривичног дела	2006	2007	2008	2009	2010	2011	2012
Број предложених споразума	1.038	1.083	1.150	860	626	670	738
Број одбачених споразума	3	1	1	1	3	1	8
Осуђујуће пресуде по споразуму	920	856	884	801	582	626	663

Табела 26: Однос запређених и изречених кривичних санкција након закљученог споразума о признању кривичног дела¹¹⁸¹

Кривично дело	Запређена кривична санкција	Изречена кривична санкција
Порезна утаја	Новчана казна или казна затвора до 3 године	Условна осуда
Примање дара и других користи	Казна затвора од 1 до 10 година	Условна осуда и новчана казна у износу од 1.000,00 КМ
Злоупотреба положаја или овлаштења	Казна затвора од 6 месеци до 5 година	Казна затвора од 2 месеца, условна осуда
Организовани криминал	Казна затвора од најмање 5 година	Казна затвора од: 5 година, 1 година
Ратни злочин против цивилног становништва	Казна затвора од најмање 10 година	Казна затвора од 5 година
Злочин против човечности	Казна затвора од најмање 10 година или казна дуготрајног затвора	Казна затвора од 8 година
Тешко дело против сигурности јавног промета	Казна затвора од 6 месеци до 5 година	Казна затвора од једне године и 6 месеци
Угрожавање јавног саобраћаја	Казна затвора од 2 до 12 година	Казна затвора од 5 месеци
Несавестан рад у служби	Казна затвора од 6 месеци до 5 година	Казна затвора од 6 месеци
Убиство	Казна затвора од најмање 5 година	Казна затвора од 10 година
Тешка телесна повреда	Казна затвора од 6 месеци до 5 година	Условна осуда

¹¹⁸⁰ Извор: Завод за статистику Републике Српске; В. Икановић, *Преговарање о кривици након десетогодишње примјене у Босни и Херцеговини*, 194).

¹¹⁸¹ Пресуде су узете методом случајног узорка. Видети у: Б. Симоновић, В. Турањанин, *Споразум о признању кривичног дела и проблеми доказивања*, у зборнику: *Криминалистички и кривичнопроцесни аспекти доказа и доказивања*, Сарајево, 2013, 29.

	година	
Неовлашћена производња и промет опојним дрогама	Казна затвора од 1 до 10 година	Казна затвора од 4 године
Изазивање опште опасности	Казна затвора од 1 до 8 година	Казна затвора од једне године и 2 месеца
Учествовање у тучи	Казна затвора до 3 године	Казна затвора од 60 дана

Из наведених табела произилазе закључци о статистичким подацима везаним за употребу споразума. Иако је институт прихваћен и примењује се на сва кривична дела, његова употреба није честа као у америчком праву. Разлоге за то налазимо пре свега у различитој процесној култури, а затим и у израженој благој политици кажњавања судова у Босни и Херцеговини, која ни при утврђивању казне у споразуму не одскаче у већем степену који би изазивао забринутост. Најчешће се утврђује казна затвора, а потом условна осуда, док се најређе уговара новчана казна,¹¹⁸² а што је, уосталом, и очекивано. Споразум о признању кривичног дела, упркос критикама, наставља да се примењује на територији Босне и Херцеговине, кроз сва четири упоредо егзистирајућа закона о кривичном поступку,¹¹⁸³ а испољена је тенденција раста броја кривичних предмета завршених споразумно у односу на њихов укупан број.¹¹⁸⁴

¹¹⁸² Д. Кауриновић, *Практична искуства у примјени нових кривичнопроцесних установа: признање кривице, споразум о признању кривичног дела и казни налог*, б.

¹¹⁸³ Поређења ради, Србија је једина држава у Европи која је, поред Босне и Херцеговине, имала више законика о кривичном поступку који су постојали у исто време.

¹¹⁸⁴ М. Новковић, *Нормативна и практична искуства у регулисању и примјени споразума о признавању кривице као новог института кривичног процесног права у БиХ*, Билтен Округног суда у Бањој Луци, 2-4/2006, 22.

ТРЕЋИ ДЕО

ЕМПИРИЈСКО ИСТРАЖИВАЊЕ О ПРИМЕНИ СПОРАЗУМА О ПРИЗНАЊУ КРИВИЧНОГ ДЕЛА У ПРАКСИ

1. ПРИМЕНА СПОРАЗУМА О ПРИЗНАЊУ КРИВИЧНОГ ДЕЛА

Споразум о признању кривице, и раније, споразум о признању кривичног дела, представља прихваћен правни инструмент решавања кривичних поступака. Уколико пођемо од прве релевантне године за његову примену, 2010., према статистичким подацима које смо добили из Републичког јавног тужилаштва, виша и основна тужилаштва у Србији су закључила нагодбе са укупно 70 окривљених. Највећи број споразума је био закључен на територији Апелационог јавног тужилаштва у Београду, где је закључено 25 споразума (Више јавно тужилаштво 1, Прво основно тужилаштво 19, Основно јавно тужилаштво у Смедереву 2 и Основно јавно тужилаштво у Неготину 2).¹¹⁸⁵ Виша и основна јавна тужилаштва на подручју Апелационог јавног тужилаштва у Крагујевцу су закључила укупно 9 споразума, и то Више јавно тужилаштво у Крагујевцу 1, Основно јавно тужилаштво у Крагујевцу 1, Основно јавно тужилаштво у Крушевцу 2, Више јавно тужилаштво у Краљеву 1, Основно јавно тужилаштво у Пожеги 1, Основно јавно тужилаштво у Пријеполу 2 и Више јавно тужилаштво у Јагодина 1. Виша и основна јавна тужилаштва на подручју Апелационог јавног тужилаштва у Нишу су закључила укупно 12 споразума: Више јавно тужилаштво у Нишу 3, Основно јавно тужилаштво у Нишу 1, Више јавно тужилаштво у Врању 3, Више јавно тужилаштво у Пироту 2 и Основно јавно тужилаштво у Пироту 3. Коначно, на подручју Апелационог јавног тужилаштва у Новом Саду закључено је укупно 24 споразума. Највише нагодби је закључило Основно јавно тужилаштво у Новом Саду – 14, потом Више Јавно тужилаштво у Новом Саду – 5, док је по један споразум закључен у Вишем јавном тужилаштву Сомбор, Основном јавном тужилаштву Сомбор, Вишем јавном тужилаштву Сремска Митровица и Вишем јавном тужилаштву Суботица.

Будући да је постепено прихватао од стране јавних тужилаштава у Србији, број закључених споразума је из године у годину растао. Али, да не бисмо улазили у статистичке податке о закљученим нагодбама у целој земљи, на овом месту ћемо навести само најосновније податке за године које следе, а детаљно ћемо приказати податке у вези са споразумима на подручју Апелационог јавног тужилаштва у Крагујевцу. У 2011.

¹¹⁸⁵ Овде треба водити рачуна да је у овом периоду важило ограничење споразума на дела са запређеном казном затвора до 12 година.

години закључен је укупно 441 споразум. Од тога, на подручју Апелационог јавног тужилаштва у Београду закључено је 157 споразума, на подручју Апелационог јавног тужилаштва у Новом Саду 122 споразума, на подручју Апелационог јавног тужилаштва у Крагујевцу 29 споразума, а на подручју Апелационог јавног тужилаштва у Нишу 117 споразума. Тужилаштво за организовани криминал је закључило 10 споразума, а Тужилаштво за ратне злочине 6.

У 2012. години закључено је укупно 869 споразума. Од тога, на подручју Апелационог јавног тужилаштва у Београду закључено је 287 споразума, на подручју Апелационог јавног тужилаштва у Новом Саду 222 споразума, на подручју Апелационог јавног тужилаштва у Крагујевцу 82 споразума, а на подручју Апелационог јавног тужилаштва у Нишу 214 споразума. Тужилаштво за организовани криминал је закључило 59 споразума, а Тужилаштво за ратне злочине 5.

У 2013. години закључен је укупно 1382 споразум. Од тога, на подручју Апелационог јавног тужилаштва у Београду закључено је 671 споразума, на подручју Апелационог јавног тужилаштва у Новом Саду 371 споразума, на подручју Апелационог јавног тужилаштва у Крагујевцу 60 споразума, а на подручју Апелационог јавног тужилаштва у Нишу 217 споразум. Тужилаштво за организовани криминал је закључило 62 споразума, док је Тужилаштво за ратне злочине закључило 3 споразума.

У 2014. години закључено је укупно 2054 споразума. На подручју Апелационог јавног тужилаштва у Београду закључено је 820 споразума, на подручју Апелационог јавног тужилаштва у Новом Саду 765 споразума, на подручју Апелационог јавног тужилаштва у Крагујевцу 170 споразума, а на подручју Апелационог јавног тужилаштва у Нишу 263 споразума. Тужилаштво за организовани криминал је закључило 36 споразума, а Тужилаштво за ратне злочине није закључивало нагодбе у наведеној години.

Као што је очигледно из наведених података, највећи отпор према споразуму је приметан на подручју Апелационог јавног тужилаштва у Крагујевцу, на ком подручју је и закључен најмањи број. Иако може довести до утиска да ће се на наредним страницама рада само нагомилавати статистички подаци, сматрамо да треба да их наведемо, како би се указало на поједине особености овог института. Кроз разговоре који су вођени са тужиоцима примећено је да они махом предмете решавају применом начела опортунитета, те због тога не постоји већи број нагодби.

У 2011. години, на подручју Апелационог јавног тужилаштва у Крагујевцу, иницијатива за закључење споразума о признању кривичног дела је махом била препуштена окривљеном и браниоцу. Пре подношења оптужног акта, свега 2 пута је предлог упутило тужилаштво (радило се о основним тужилаштвима у Краљеву и Пријепољу), док су 22 предлога поднели окривљени и бранилац (овде је чак 16 предлога поднето Вишем тужилаштву у Ужицу, крушевачком 1, основном крагујевачком 2, а параћинском, ужичком и пријепољском по 1 предлог). Ситуација након подношења оптужног акта показује да тужиоци у тој ситуацији уопште нису желели да упуте предлог, па су забележена 42 предлога од стране одбране, а ниједан од стране тужилаштва. Два предлога су била поднета Вишем јавном тужилаштву у Крагујевцу, 8 Основном јавном тужилаштву у Крагујевцу, 1 Вишем јавном тужилаштву у Јагодина, 2 Основном јавном тужилаштву у Јагодина, 4 Вишем јавном тужилаштву у Крушевцу, 2 Основном јавном тужилаштву у Крушевцу, 3 Вишем јавном тужилаштву у Краљеву, 5 Основном јавном тужилаштву у Краљеву, 1 Вишем јавном тужилаштву у Новом Пазару, 5 Основном јавном тужилаштву у Новом Пазару, 1 Вишем јавном тужилаштву у Чачку, 1 Основном јавном тужилаштву у Чачку (није дошло до закључења споразума), 6 Вишем јавном тужилаштву у Ужицу и 1 Основном јавном тужилаштву у Ужицу. У поступцима у којима је поступало Више јавно тужилаштво у Ужицу је закључен највећи број нагодби – 10. На целом овом подручју, у посматраном периоду, а преко нагодбе, изречено је 20 затворских казни, у укупном трајању од 25 година и 9 месеци, четири новчане казне (у укупном износу од 1.810.000,00 динара и 10.000,00 евра, 5 условних осуда, 5 мера безбедности, а у три случаја је дошло до наметања обавеза применом начела опортунитета. На крају, у по једном случају је споразумом било обухваћено враћање имовинске користи прибављене извршењем кривичног дела, договорена је васпитна мера, и одустајање тужиоца од гоњења за дела која нису обухваћена споразумом. Коначно, када су у питању одлуке суда по поднетом споразуму, забележено је 20 решења о усвајању нагодбе, те по једно решење о одбацивању (споразум Вишег јавног тужилаштва у Ужицу) и одбијању (Основног јавног тужилаштва у Јагодина). На одлуке суда је изјављена је свега једна жалба, и то пред Вишим судом у Новом Пазару, која је одбијена.

Положај одбране се није много променио ни у наредном периоду. Наиме, пре подношења оптужног акта, подносилац предлога су у свега 9 случајева била јавна

тужилаштва, док је су забележена 54 предлога одбране. Аналогно претходном, након подношења оптужног акта имамо свега један предлог тужилаштва, и 76 предлога одбране. Када је у питању споразум, поново се као најактивније подручје појављује Ужице, где је Више јавно тужилаштво пре подношења оптужног акта поднело 3 предлога, а Основно 6, али је зато одбрана поднела 27, односно, 7 предлога. Након подношења оптужног акта, појављује се свега један предлог Основног јавног тужилаштва, поред 3 предлога од стране одбране упућена том тужилаштву, и 16 упућених Вишем јавном тужилаштву у Ужицу. Због тога је највећи број споразум и закључен у Ужицу, и то 36 у поступцима у којима је поступало Више јавно тужилаштво, потом следи Основно јавно тужилаштво у Краљеву (13), Више јавно тужилаштво у Крушевцу (12), Основно јавно тужилаштво у Ужицу (7), Више јавно тужилаштво у Чачку и Више јавно тужилаштво у Крагујевцу (4), Основно јавно тужилаштво у Крагујевцу и Више јавно тужилаштво у Краљеву (2), те Више јавно тужилаштво у Јагини и Основно јавно тужилаштво у Чачку (1). У набројана 82 споразума договорене су: 61 казна затвора, 23 новчане казне, 12 условних осуда, 7 мера безбедности, наметнуто је 6 обавеза прописаних за поступање по начелу опортунитета, док је у 6 случајева договорено враћање имовинске користи. Такође, дошло је до одбацивања два споразума, док није било жалби против решења о усвајању.

У наредној, 2013. години, на подручју Апелационог јавног тужилаштва у Крагујевцу, иницијатива за закључење споразума о признању кривичног дела је још израженије била препуштена окривљеном и браниоцу. Наиме, пре подношења оптужног акта забележен је 31 предлог упућен тужилаштвима од стране одбране, а након подношења оптужног акта дошло је до подношења 61. предлога тужилаштвима, док у обрнутом смеру није постојао нити један једини предлог. Поред већ устаљено, у овом домену, активног Вишег јавног тужилаштва у Ужицу (24 предлога), у посматраној години је дошло до активације Основног јавног тужилаштва у Крагујевцу (18 предлога) и Основног тужилаштва у Новом Пазару, где је забележено подношење 15 предлога за закључење нагодбе. Но, у Новом Пазару је закључен идентичан број споразума, док је у поменутом ужичком тужилаштву дошло до закључења такође 15 споразума, а у крагујевачком свега 8. У осталим тужилаштвима са овог подручја споразуми су закључивани спорадично. Према доступним подацима, изречено је 29 затворских казни, 10 новчаних казни (у укупном износу од 112.953.000,00 динара), 10 условних осуда и 2

мере безбедности. Дошло је до одбацивања свега једног споразума, и то пред парафинским основним судом, док су остали споразуми усвојени.

Коначно, у последњој години за коју постоје сређени статистички подаци, на посматраном подручју је закључено 170 споразума о признању кривичног дела. Оно што изазива пажњу јесте чињеница да је коначно дошло до појачане иницијативе од стране јавних тужилаштава за преговарањем о признању кривичног дела, па пре оптужења имамо 79 предлога од стране јавних тужилаца наспрам 103 предлога упућена од одбране, те 35 предлога наспрам 69 након оптужења. Оно што је овде додатно занимљиво јесте чињеница да је на подручју Ужица дошло до наглог опадања броја предлога (свега 14 – сви предлози су били упућени ка/од ВЈТ Ужице), а дошло је повећане активности у Новом Пазару, Краљеву, Крагујевцу и Аранђеловцу. Изречене су 92 казне затвора (у укупном трајању од 141 године затвора), 5 новчаних казни (у укупном износу од 1.410.000,00 динара), чак 65 условних осуда и 2 мере безбедности. Суд је прихватио 162 споразума, 6 је одбио, док су 2, у моменту прикупљања података, била нерешена. Такође, јавни тужилац је изјавио укупно пет жалби на одлуке суда (све жалбе је изјавио ВЈТ Ужице, при чему можемо да закључимо да се у свих пет случајева ради о предметима у којима је суд одбио споразум – где, дакле, само у једном случају није изјављена жалба), али нисмо успели да дођемо до података о одлукама судова поводом изјављених жалби.

2. АНАЛИЗА ПРЕСУДА ДОНЕТИХ НА ОСНОВУ СПОРАЗУМА О ПРИЗНАЊУ КРИВИЧНОГ ДЕЛА

Са подручја Апелационог јавног тужилаштва у Крагујевцу, укупно смо анализирали 111 споразума о признању кривичног дела, а сада ћемо обрадити резултате по појединим тужилаштвима. Основно јавно тужилаштво у Крагујевцу је у посматраном периоду закључило 33 споразума о признању кривичног дела. Тако, 2011. године су закључена два споразума, затим, 2012. године су закључена три споразума, 2013. године 15 споразума, док је 2014. године закључено осам споразума, те 2015. године пет споразума, до момента писања овог дела рада. Анализирали смо један споразум и пресуду из 2012. године, три споразума из текуће године, као и два из 2014. године, пресуде које

иду уз њих, те службене белешке о току и исходу преговарања. Споразуми су закључени за наредна кривична дела:

Табела 27: Споразуми о признању кривичног дела пред ОЈТ у Крагујевцу

Редни број	Кривично дело	Члан	Став	Број дела
1.	Тешка телесна повреда	121.	1.	1
2.	Угрожавање сигурности	138.	2.	1
3.	Насиље у породици	194.	1.	1
4.	Пореска утаја	229.	2.	1
5.	Тешко дело против безбедности јавног саобраћаја	297. у вези са 289.	1.	1
6.	Тешко дело против безбедности јавног саобраћаја	297. у вези са 289.	3.	1
7.	Неовлашћено организовање игара на срећу	352.	1.	1

У наведеним пресудама изречене су једна казна затвора, две новчане казне и три условне осуда, и мере безбедности одузимања предмета и забране приближавања и комуникације са оштећеним. Чињеница која одмах упада у очи јесте да се, како у анализираним шредметима, тако и другим, као елемент споразума често јавља наметање једне од обавеза прописаних за одлагање кривичног гоњења. Најчешће се ради о уплатама новчаних износа, а као доказ се подноси уплатница која представља прилог споразуму, будући да је до њиховог закључивања долазило тек након подношења доказа о уплати. Сврха уплате је варијала, од обичне уплате на рачун јавних прихода, уплатама износа КБЦ Крагујевац, па до отклањања последица мајских поплава 2014. године. Оштећени су упућивани на остваривање имовинскоправног захтева на парнични поступак, док су у свим споразумима окривљени обавезивани на надокнаду целокупних трошкова, колико буду износили у време доношења пресуде. Суд је у свим предметима утврдио постојање свих услова који су потребни за усвајање споразума.

У Вишем суду и у Вишем јавном тужилаштву у Крагујевцу анализирали смо 8 споразума, односно, пресуда донетих на основу споразума, у наведеном периоду. Оно што можемо да приметимо на самом почетку јесте да је суд улазио детаљано у анализу нагодби, и то почев од испитивања окривљеном о томе ко је дао иницијативу за

закључење споразума, па до питања о познавању чињенице да се време проведено у притвору урачунава у изречену казну. Затим, карактеристика свих анализираних споразума јесте да се трошкови нису досуђивали у фиксном износу, него је у сваком случају било препуштено суду да их одреди, уз упозорење да ће неплаћање трошкова довести до неважности споразума. Затим, често се као факултативна компонента споразума јавља и уплата у хуманитарне сврхе по начелу опортунитета, а као прималац уплате се најчешће јавља Клиничко-болнички центар „Крагујевац“, уз опомену да ће избегавање плаћања довести до престанка важења споразума. Споразуми су закључени за следећа кривична дела:

Табела 28: Споразуми о признању кривичног дела пред ВЈТ у Крагујевцу

Редни број	Кривично дело	Члан	Став	Број дела
1.	Неовлашћена производња и стављање у промет опојних дрога	24б.	1.	4
2.	Неовлашћено држање опојних дрога	24ба.	1.	3
3.	Проневера	264.	1.	1
4.	Насилничко понашање на спортској приредби или јавном скупу	344а.	1.	1

Споразуми су детаљни, уз главну казну изречене су и мере безбедности одузимања предмета, што се огледало у опојној дроги и новчаницама привремено одузетим од окривљених. Казнена политика није блага, па су за кривична дела неовлашћене производње и стављања у промет опојних дрога изрицане казне затвора преко четири године, док су, логично за дела неовлашћеног држања опојних дрога изрицане условне осуде и новчане казне.

Једно од тужилаштава у којем је дошло до већег повећања примене споразума о признању кривичног дела представља Више јавно тужилаштво у Новом Пазару. У периоду од 01.01.2010. године до 30.04.2015. године, Виши суд у Новом Пазару је донео 36, од укупно 342 осуђујуће пресуде, на основу споразума, с тим што нисмо имали увид у две последње пресуде, јер нису биле урађене у моменту писања овог дела рада. Све до 2013. године, на подручју овог суда је долазило до споразумног пресуђења спорадично (имамо свега по једну пресуду из 2011. и 2012. године), док су те године донете прве три пресуде.

Наредне године је донето 17 пресуда, а већ закључно са априлом месецом 2015. године, пресуђено је 14 пута на темељу нагодбе. Структура кривичних дела је веома разноврсна, али се примећује да одскачу закључења споразума са кривичним делима у вези са опојним дрогама (15). Табеларно:

Табела 29: Споразуми о признању кривичног дела пред ВЈГ у Новом Пазару

Редни број	Кривично дело	Члан	Став	Број дела
1.	Убиство	113.	/	1
2.	Тешка телесна повреда	121.	1.	1
3.	Тешка телесна повреда	121.	2.	2
4.	Тешка телесна повреда	121.	4.	1
5.	Недозвољене полне радње	180.	1.	1
6.	Обљуба злоупотребом положаја	181.	2.	1
7.	Приказивање, прибављање и искоришћавање малолетног лица за порнографију	185.	2.	1
8.	Разбојништво	206.	1.	1
9.	Утаја	207.	4.	1
10.	Изнуда	214.	3.	1
11.	Пореска утаја	229.	2.	1
12.	Неовлашћена производња и стављење у промет опојних дрога	246.	1.	8
13.	Неовлашћена производња и стављење у промет опојних дрога	246.	3	1
14.	Неовлашћена производња и стављење у промет опојних дрога	246.	5.	2
15.	Неовлашћено држање опојних дрога	246а.	1.	3
16.	Омогућавање уживања опојних дрога	247.	1.	1
17.	Тешко дело против опште сигурности	288.	1.	1
18.	Изазивање националне, расне и верске мржње и нетрпељивости	317.	2.	1
19.	Непријављивање припремања кривичног дела	331.	1.	2
20.	Насилничко понашање	344.	2.	1
21.	Насилничко понашање на спортској приредби или јавном скупу	344а.	1.	1
22.	Недозвољена производња, држање, ношење и промет оружја и експлозивних материја	348.	1.	1

23.	Неовлашћен приступ војном објекту	416.	1.	2
-----	-----------------------------------	------	----	---

Као што смо напоменули, овде смо извршили анализу 35 пресуда донетих на основу споразума о признању кривичног дела. Пре дубље анализе ових, прилично различитих и пажње вредних споразума, рећи ћемо да су нагодбама изречене 31 казна затвора (од којих пет се односи на издржавање у кућним условима, са електронским надзором), 3 новчане казне и 23 условне осуде. Када је у питању електронски надзор, јавни тужилац се обавезивао да ће дати сагласност да се казна затвора изврши без напуштања просторија у којима окривљени живи, уколико за то буду постојали технички услови. Штавише, у случају у коме су се странке договориле да ће окривљени да издржава једногодишњу казну затвора без напуштања места пребивалишта или боравишта, уз примену мере електронског надзора, накнадно је донесено решење о исправљању пресуде управо како би се прецизирала чињеница да ће тужилаштво дати сагласност за то ако буду постојали технички услови. Поред споразумевања о већ уходаним мерама безбедности, попут обавезног лечења алкохоличара и забране вршења позива, делатности и дужности, на овом подручју је дошло и до изрицања мере протеривања странца из земље, те мере забране приближавања и комуникације са оштећеним лицем. Дакле, суд је заузео становиште да јавни тужилац може да предложи у споразуму где ће окривљени да издржава казну, чиме антиципативно, у случају постојања и осталих услова, даје сагласност за то. Слична ситуација је предвиђена и за условни отпуст. У предметима у којима би се поставило такво питање, јавни тужилац се, уз образложење због чега то ради, унапред обавезивао да ће, у случају испуњења законских услова и након што Завод за извршење кривичних санкција да позитивно мишљење о ресоцијализацији осуђеног, дати сагласност за пуштање на условни отпуст.

Казнена политика не одступа од политике других тужилаштава на овом подручју. Суд је проверавао и да ли постоје други докази који терете окривљеног, те да ли постоје разлози за обуставу поступка. Међутим, не можемо ни да заобиђемо негативне појаве изостанка образложења пресуде, чак иако је донета уз одрицање странака од права на жалбу, али сматрамо да у образложењу мора да стоји макар чињеница да је пресуђено на основу споразума о признању кривичног дела. Будући да је највећи број кривичних дела у вези са опојним дрогама, за које не постоји, још увек, могућност ублажавања казне

испод посебног минимума од 3 године, приметили смо да се већина споразума базира управо на овом минимуму (што је генерално одлика већег броја нагодби и у другим тужилаштвима), а где је било могућности, примењен је блажи закон, те је изречена казна затвора испод три године. У појединим предметима је дошло до решавања имовинскоправног захтева, где је, исправно, у споразум унесена одредба да доказ о уплаћеној надокнади представља саставни део споразума. Оштећени се, такође, у појединим случајевима и сложио са споразумом. Тамо где није био могућ споразум о овом захтеву, у нагодбу је уношена одредба да ће оштећени остваривати право у посебној парници. Као елемент споразума је јављао и одустанак јавног тужиоца за друга кривична дела која нису обухваћена споразумом, уз јасно назначење о којим се делима ради. Имовинска корист је враћана у целокупном износу. Занимљив је и споразум за кривично дело пореска утаја, у коме је окривљени прихватио обавезу да плати утајени порез у износу од 5.764.495,78 динара, у 6 једнаких месечних рата, што је обезбеђено хипотеком на породичној кући. Када су у питању трошкови, најчешће је окривљени обавезиван на њихову накнаду (сам или солидарно с другим окривљеним), а у ретким случајевима је одлучивано да падају на терет јавног тужилаштва. Иако се то питање, због законског нерегулисања, јављало као проблематично, странке су у више случајева успешно постизале споразум о укидању притвора и појединих мера, попут забране напуштања боравишта уз обавезу јављања надлежном органу.

У Основном јавном тужилаштву у Краљеву је у овом периоду закључено 26 споразума о признању кривичног дела, а ми смо анализирали 7. Споразуми су закључени за следећа кривична дела:

Табела 30: Споразуми о признању кривичног дела пред ОЈТ у Краљеву

Редни број	Кривично дело	Члан	Став	Број дела
1.	Крађа	203.	1.	1
2.	Тешка крађа	204.	1.	1 (продужено кривично дело)
3.	Тешка крађа	204.	3.	3 (продужено кривично дело)
4.	Разбојништво	206.	1.	1
5.	Изнуда	214.	1.	2
6.	Неовлашћена производња и стављање у промет опојних дрога	246.	6.	1
7.	Угрожавање јавног саобраћаја	289.	1.	1
8.	Тешко дело против безбедности јавног	297. у вези	3.	1

	саобраћаја	са 289.		
9.	Ометање овлашћеног лица у обављању послова безбедности и одржавању јавног реда и мира	23. (ЗОЈРИМ)	1.	1

За анализу смо одабрали различите споразуме, што је видљиво из лепезе кривичних дела за која су закључени. Суд је изрекао пет казни затвора и шест условних осуда. Један од најинтересантнијих споразума јесте споразум са четири саизвршиоца, страна држављанина, која су извршила четири продужена кривична дела тешка крађе. Наиме, уопште није једноставно закључити нагодбе са више лица истовремено. При том, оштећени су у већој мери намирени са имовинскоправним захтевом, с тим што су за остатак преупућени на њихово остваривање у парничном поступку. Јавни тужилац је одустао од кривичног гоњења за поједине радње, као факултативну могућност за закључење споразума. Свим окривљеним су изречене затворске казне, уз меру безбедности протеривања странца из земље, у трајању од пет до седам година, у зависности о ком окривљеном је реч. Странке су водиле рачуна о заштити права оштећених, који су намирени са имовинскоправним захтевом где год је било могућности за то, а често су давали сагласност на споразум. Суд је на рочиштима посебну пажњу посвећивао свесности и добровољности признања, обављао разговор како са окривљеним тако и са његовим браниоцем, а посебно да признање буде поткрепљено другим доказима у спису.

У Вишем јавном тужилаштву у Краљеву анализирали смо 11 пресуда донетих на основу споразума о признању кривичног дела, који су закључени са укупно 20 лица.

Табела 31: Споразуми о признању кривичног дела пред ВЈТ у Краљеву

Редни број	Кривично дело	Члан	Став	Број дела
1.	Угрожавање сигурности	138.	2.	1
2.	Злоупотреба положаја одговорног лица	234.	2.	3
3.	Неовлашћена производња и стављање у промет опојних дрога	246.	1.	3
4.	Недозвољена производња, држање, ношење и промет оружја и експлозивних материја	348.	1.	1
5.	Недозвољена производња, држање, ношење и промет оружја и експлозивних материја	348.	4.	1
6.	Фалсификовање службене исправе	357.	3.	2
7.	Злоупотреба службеног положаја	359.	2.	2

8.	Примање мита	367.	1.	1 (продужено кривично дело)
9.	Давање мита	368.	1.	1 (продужено кривично дело)

Наведеним пресудама је изречено 14 казни затвора, од чега 7 казни треба да буде извршено у просторијама у којима окривљени борави, уз примену мере електронског надзора, једна новчана казна и 5 условних осуда. Као обавезан елемент споразума, окривљени су у свим предметима обавезани на надокнаду комплетног износа трошкова, с тим што је у оним поступцима у којима нису настали, водећи рачуна о имовинским приликама окривљеног, суд га је обавезивао на надокнаду паушалног износа. Међутим, у случају да су суду недостајали подаци за утврђивање износа, о томе је одлучивано посебним решењем. Уз главну казну су договоране пратеће мере безбедности, попут забране вршења позива, делатности и дужности, уз конкретизацију на шта се мера односи. Где је договор био могућ, макар око неспорног износа, окривљени су обавезивани на надокнаду имовинскоправног захтева, док су за остатак оштећени упућивани на његово остваривање у парничном поступку. Као што је то случај и у другим судовима у којима смо анализирали пресуде, суд је увек узимао у обзир само признање кривице које је поткрепљено другим доказима. Ни у једном случају нисмо наишли на договор око одузимања имовинске користи, већ је иста одузимања у целокупном износу. Анализом пресуда наишли смо и на пар ситуација у којима је одлучивано о притвору, те сматрамо да за овакве договоре има места, иако то није предвиђено ЗКП-ом. На првом месту, странке су се договарале око укидања притвора и његовом заменом мером електронског надзора у просторијама у којима окривљени борави, или само његовом укидању, по правноснажности пресуде. На другом месту, тужилац и окривљени са браниоцем су се договарали око одређивања притвора до правноснажности пресуде, а потом његовом заменом јемством у одређеном износу, то јест, да бранилац предложи укидање притвора, чему се тужилац неће противити. Међутим, уколико окривљени након правноснажности пресуде не понуди јемство, у том случају би се према њему одредио притвор до упућивања у установу за извршење кривичних санкција.

У Основном суду у Пожаревцу је у целокупном периоду примене споразума дошло до усвајања 9 споразума, а у Вишем суду 5. Пошто смо успели да дођемо само до

пресуда из Вишег суда, њих смо и анализирали. Редом, у 2013. години је донета једна пресуда по споразуму странака, а у наредне две године још по две, с тим што једна из 2015. године још није била урађена у моменту писања рада. Табеларно, пресуде су донете за следећа кривична дела:

Табела 32: Споразуми о признању кривичног дела у ОС у Пожаревцу

Редни број	Кривично дело	Члан	Став	Број пресуда
1.	Пореска утаја	229.	1.	1
2.	Неовлашћена производња и стављање у промет опојних дрога	246.	1.	1
3.	Насилничко понашање на спортској приредби или јавном скупу	344а.	1.	1
4.	Давање мита	368.	1.	1

На рочиштима за одлучивање о споразумима долазило је до детаљног испитивања окривљеног о свим околностима закључења нагодбе. Окривљени су у два случаја наглашавали поверење које имају у своје браниоце. Посебно је значајно да је суд проверавао и друге доказе који говоре у прилог кривици окривљеног, без обзира на непрецизну законску одредбу. Оштећени ни у једном случају нису постављали имовинскоправни захтев. Пресудама су у три случаја изречене условне осуде, а у једном (очекивано, за дело неовлашћене производње и стављања у промет опојних дрога) казна затвора, у трајању од три године. У два случаја у којима је преговорима договорена условна осуда, утврђена је и новчана казна. Тужилац и окривљени са браниоцем су, у свим случајевима, успели да постигну и споразум у погледу трошкова кривичног поступка, где су окривљени, пре свега, прихватили обавезу да плате трошкове вештачења, док су се унапред обавезивали и да ће платити паушалне трошкове суда по његовом одмеравању. Странке су се саглашавале и у погледу свих других санкција где је законом било предвиђено њихово изрицање. На пример, код кривичног дела неовлашћене производње и стављања у промет опојних дрога, странке и бранилац су споразумом предвиделе и изрицање мере безбедности одузимања дигиталне вагице, 106 грама глукозе и 13,31 грама хероина и о одузимању комплетне имовинске користи прибављене извршењем кривичног дела. Последње је у потпуности у складу са нашим схватањем да треба да се у сваком случају тежи одузимању целокупне имовинске користи, како окривљени не би профитирао извршењем кривичног дела. Или, код кривичног дела насилничког понашања

на спортској приредби или јавном скупу, странке са браниоцем су се, поред условне осуде и новчане казне, договориле и о изрицању мере безбедности забране присуствовања спортским приредбама (наравно, ово наглашавамо поред чињенице да суд ову меру свакако треба да изрекне). И, на крају, приметно је да се странке нису одрицале након одржаног рочишта од права на жалбу по чл. 319. ст. 3. ЗКП-а.

Основни суд у Ужицу је у посматраном периоду донео три пресуде и једно решење о усвајању споразума, при чему решење датира из 2011. године, једна пресуда из 2012. године и две пресуде из 2013. године. Међутим, оно што је карактеристика ових споразума, јесте да се односе на већи број кривичних дела извршених у стицају, као и у продуженом трајању, као и према већем броју лица. Табеларно, ради се о следећим кривичним делима:

Табела 33: Пресуде на основу споразума у ОС у Ужицу

Редни број	Кривично дело	Члан	Став	Број дела
1.	Тешка телесна повреда	121.	1.	2
2.	Тешка телесна повреда	121.	2.	1
3.	Лака телесна повреда	122.	2.	1
4.	Учествовање у тучи	123.	/	1 (продужено кривично дело)
5.	Принуда	135	1.	1
6.	Тешка крађа	204.	2.	1 (продужено кривично дело)
7.	Насилничко понашање	344.	2.	1
8.	Тешко дело против безбедности јавног саобраћаја	297. у вези са 289.	1.	1

Анализом донесених пресуда, пре свега, примећује се да је суд изрекао три затворске казне, једну новчану казну и две условне осуде, а изречена је и мера забране управљања моторним возилом. Но, оно што изазива пажњу јесте чињеница да је суд у предмету у које је утврдио извршење кривичног дела тешке крађе у продуженом трајању (које се састоји у 14 крађа), изрекао условну осуду. Али, странке и бранилац су у овом случају дали превагу заштити права оштећених лица, па су окривљени према сваком од оштећених обавезани на плаћање имовинскоправног захтева, што самостално, што солидарно. На тај начин је и суд скренуо пажњу како треба штитити оштећеног у поступку преговарања о признању кривичног дела. Суд је ушао у детаљну анализу нагодбе, и посебно су узете у обзир олакшавајуће околности. Окривљени се у сваком

случају обавезивао да надокнади целокупне трошкове поступке, који су се углавном састојали од трошкова вештака. Такође, окривљени су се у два случаја договорили да казну издржавају у просторијама у којима живе. На крају, у једној пресуди је тужилац одустао од гоњења за кривично дело које није било обухваћено споразумом.

Виши суд у Ужицу је, као што смо видели у уводним излагањима, био изузетно активан у пресуђењу на основу споразума о признању кривичног дела/кривичног дела. У посматраном периоду, Виши суд је донео 71 пресуду по основу нагодбе. Због мноштва пресуда, извршили смо анализу четири пресуде:

Табела 34: Пресуде на основу споразума у ВС у Ужицу

Редни број	Кривично дело	Члан	Став	Број пресуда
1.	Недозвољена трговина	243.	4.	1
2.	Неовлашћена производња и стављање у промет опојних дрога	246.	1.	2
3.	Тешка телесна повреда	121.	2.	1

Анализа случајним узорком одабраних пресуда показује да, као и у другим судовима где смо вршили анализу, казнена политика не одступа много од устаљене политике судова, те да окривљени нису до те мере бенефицирани како се то истиче у критикама споразума. У овим предметима суд је изрекао три затворске казне (за кривична дела у вези са опојним дрогама, што је очекивано, те за кривично дело недозвољене трговине, где је изречена минимална казна затвора), док је за преостало кривично дело изречена васпитна мера појачаног надзора органа старатељства, те посебна обавеза да се окривљени без накнаде укључи у рад хуманитарних организација или у послове социјалног, локалног или еколошког садржаја. Такође смо приметили у образложењима пресуда да суд истиче економичност, као битан фактор оваквог завршетка кривичног поступка. Суд је истицао и чињеницу да у списима не постоје докази који би довели у сумњу чињеничну основу пресуде, што сматрамо значајним. Потом, у једном споразуму је дошло и до узимања имовинске користи на тај начин што су се странке договориле да окривљеном на име остварене имовинске користи буде одузето путничко возило. У анализираним предметима углавном није било оштећених, изузев у једном, у коме је закључено да споразум не дира у његово право да имовинскоправни захтев остварује у парничном поступку. На крају, сматрамо значајним и да споменемо договор о трошковима

поступка. У суштини, странке су се успешно договарале о трошковима које треба да сноси окривљени, с тим да је у једном случају остављено суду да одреди трошкове браниоца ангажованог по службеној дужности, а у другом су се странке договориле да један део трошкова сноси окривљени, а други суд, што сматрамо спорним, јер имамо два лица које се договарају о томе да оптерете трећег субјекта. То је, у најмању руку, нелогично, и поред тога што је суд последња инстанца за одлучивање о споразуму. Суд, у оваквим ситуацијама, свакако неће да одбије споразум само због тог питања.

Виши суд у Чачку је у овом периоду донео укупно 30 пресуда на основу споразума о признању кривичног дела. При том:

- у 2010. години, суд није пресуђивао на основу нагодбе;
- у 2011. години, суд је донео једну пресуду на основу споразума;
- у 2013. години, суд је донео три пресуде на основу споразума;
- у 2014. години, суд је донео десет пресуда на основу споразума и
- у 2015. години, закључно са 30.04.2015. године, суд је донео девет пресуда на основу споразума о признању кривичног дела, при чему можемо да запазимо и овде постепен раст примене овог правног института.

Анализирали смо свих 30 пресуда. Суд је споразумно пресуђивао следећа кривична дела:

Табела 35: Пресуде на основу споразума у ВС у Чачку

Редни број	Кривично дело	Члан	Став	Број дела
1.	Убиство	113.	/	1
2.	Разбојништво	206.	2.	49
3.	Пореска утаја	229.	2.	4
4.	Неовлашћена производња и стављење у промет опојних дрога	246.	1.	16
5.	Неовлашћена производња и стављење у промет опојних дрога	246.	2.	1
6.	Тешко дело против безбедности јавног саобраћаја	297. у вези са 289.	1.	3
7.	Напад на службено лице у вршењу дужности	323.	3.	1
8.	Недозвољена производња, држање, ношење и промет оружја и експлозивних материја	348.	4.	4
9.	Фалсификовање службене исправе	357.	3.	2
10.	Злоупотреба службеног положаја	359.	3.	1
11.	Ометање овлашћених службених лица у обављању послова безбедности или одржавања јавног реда и мира	23. (Закон о јавном реду и миру)	1.	1

Као што видимо, и овде се ради о споразумном пресуђењу за различита кривична дела, независно од запрећене санкције. Увидом у пресуде, можемо да изведемо закључак да су неосноване критике у вези са проширењем примене нагодбе на сва кривична дела. У конкретним случајевима, изречене казне прате казнену политику судова, уз поједина ублажавања казне, у зависности од околности конкретног случаја. Изречено је 25 казни затвора, од којих је за четири одређено да ће се издржавати у просторијама у којима окривљени живи, махом са електронским надзором, а постоји и пресуда да ће се казна извршити без електронског надзора. Изречене су и три новчане казне и свега једна условна осуда. У четири случаја је изречена васпитна мера појачаног надзора од стране органа старатељства, и то лицима која су кривична дела починила као малолетници, али су у време закључења нагодбе напунила 18 година. У по два случаја су изречене мере безбедности обавезног лечења алкохоличара, обавезно лечење наркомана и забрана вршења позива, привредне делатности и дужности, док је у три случаја изречена забрана управљања моторним возилом (наравно, у сва три предмета у којима смо имали тешко дело против безбедности јавног саобраћаја).

Оно што посебно треба да се истакне јесте да су се, у свим предметима у којима су се појављивали, оштећени преупућивали на парнични поступак. С једне стране, у одређеном броју случајева, сматрамо да са њима није било могуће постићи споразум, док се, с друге стране, у већини предмета радило о поступцима у којима је постојало саучесништво, па због међусобне везе између предмета није било могуће постићи споразум око имовинскоправног захтева. Трошкови нису били спорни, најчешће су падали на терет окривљеног, а састојали су се у надокнади трошкова вештацима. Понегде су окривљени, због слабог имовног стања, ослобађани од ове обавезе, а у појединим случајевима, због, једноставно, непостојања трошкова, били су обавезивани само на надокнаду паушалних, ниских, износа. Окривљени су се често одрицали права на жалбу и по чл. 319. ст. 3. по изрицању пресуде. Суд је улазио у анализу свих доказа који говоре у прилог чињеници да је окривљени извршио кривично дело које признаје, што показује да судови нису узимали споразум олако. Ниже казне су јасно образлагане, уз скретање пажње на олакшавајуће околности и законске одредбе које омогућавају блажу казну. У случајевима у којима је притвор био у току, суд је доносио решење о престанку мере, те о урачунавању времена проведеног у њему у изречену казну затвора. На крају, овде имамо и

један случај у коме је јавни тужилац одустао од кривичног гоњења за дело које није обухваћено споразумом.

У Основном јавном тужилаштву у Јагодини су у наведеном периоду закључена свега два споразума о признању кривичног дела, која смо анализирали. Такође, анализирали смо и један споразум који је закључен у Вишем јавном тужилаштву у Јагодини, уз напомену да на овом подручју споразум, још увек, готово да није заживео.

Табела 36: Споразум о признању кривичног дела пред ОЈТ у Јагодини

Редни број	Кривично дело	Члан	Став	Број пресуда
1.	Крађа	203.	1.	1
2. (ВЈТ)	Тешко дело против безбедности јавног саобраћаја	297. у вези са 289.	1.	1
3.	Проневера	364.	1.	1

За ова три кривична дела споразумно је договорена једна затворска казна, која ће се извршавати у кућним условима, и две условне осуде. Иако овде није постоја већи узорак, начин на који су споразуми склопљени указују на тенденцију правилног закључивања. У једном случају, где је то било могуће, договорен је имовинскоправни захтев, па су задовољени интереси оштећеног, док је у другом упућен на остваривање права у парничном поступку. Странке су се, такође, договориле и о трошковима поступка где су настали, а где нису, то је препуштено одлуци суда, да их досуди у паушалном износу. У предмету у коме је изречена затворска казна, суд је ушао у проверу других доказа који терете окривљеног, налазећи да постоји њихова довољна количина и квалитет за оправдану сумњу.

3. РЕЗУЛТАТИ АНКЕТНОГ УПИТНИКА

Анкетни упитник је спроведен међу судијама, тужиоцима и браниоцима током маја месеца 2015. године. Упитником је обухваћено 70 питања, с тим што смо на поједина дали одговоре већ током претходног дела рада, због веће повезаности са питањима која су на конкретном месту била обрађивана. Укупно је обрађено 90 упитника, с тим што испитаници нису одговарали на сва питања, што због карактера питања, што због, на жалост, дужине анкетног упитника. Упитник се састојао од питања на које су понуђени

одговори, којих је било највише, и појединих отворених питања. Анкетно испитивање је започето отвореним питањима, а то су била питања у вези са предностима и недостацима споразума, те проблемима у његовој практичној примени. На прво питање, које су предности споразума о признању кривичног дела, дати су различити одговори, које смо свели на следеће: нема предности; економичност кривичног поступка и његово убрзање; смањење трошкова; смањење броја предмета; решавање већег броја предмета; очување људских ресурса; очување поверења у институције; скраћивање трајања притвора; рационалност; елиминисање неизвесности по окривљеног; скраћење поступка за лакша кривична дела, могућност одбране да утиче на врсту и висину казне; избегава се сувишно доказивање, окривљени је свестан шта је учинио и пристаје на казну; могућност за окривљеног да буде блаже кажњен; јефитинији начин спровођења казнене политике; уважавање интереса обе стране у поступку; спречавање застаревања; заштита јавноправног интереса; заштита права оштећеног; избегавање ризика доказивања; сигурна осуда; бољи утицај на индивидуалну и генералну превенцију; бржа правноснажност пресуда, те бржа наплата новчане казне и трошкова. Сви одговори су могли да се групишу у претходне категорије, с тим што највећи број испитаника базира своје мишљење на економичности и убрзању кривичног поступка.

Међутим, када су у питању недостаци споразума о признању кривичног дела, испитаници су дали заиста различите одговоре, које смо свели на следеће: нема недостатака; опасност од потенцијалних злоупотреба; није сагласан са начелом материјалне истине и са начелом законитости, јер омогућава тужиоцу одустанак од гоњења за нека дела; изрицање блажих казни него иначе; суд овде не одмерава казну; проблеми око трошкова поступка; нефлексибилност тужилаца приликом преговарања; тужиоци ретко предлажу споразум, а и кад га предложи, казне су драконске; споразум не врши функцију; непроверава се истинитост признања; тешкоће око остваривања права на надокнаду нематеријалне штете; некритичко прихватање признања као истине; олако приступање закључењу споразума; могућност да се споразумом открије друго лице које у том споразуму не учествује; правна несигурност; опасност од лажног признања; опасност да у ситуацијама у којима тужилац не располаже са довољно доказа окривљени призна кривицу, а могао је да буде ослобођен у поступку пред судом; мањак слободе поступања заменика јавног тужиоца; обавезна упутства која коче и успоравају преговоре;

немогућност утврђивања правог чињеничног стања; могућност закључења споразума за сва кривична дела; код пореских кривичних дела где је највећа несигурност у погледу коначног исхода спора, тужиоци прихватају багателне казне само како би дошли до било какве осуђујуће пресуде; могућност калкулације; немогућност оштећеног да присуствује; недовољан утицај на друге да не врше кривична дела; недовољно изражавање друштвене осуде; могућност ублажања казне; превише писмена; неуједначеност судске праксе; много администрације што може да доведе до одугловлачења поступка; потребна су ближа упутства за утврђивање кривичне санкције; недореченост појединих законских одредаба, као и могућност трговине око утврђивања правог чињеничног стања.

На питање: који су најчешћи проблеми на које сте наилазили приликом преговарања о признању кривичног дела, добили смо следеће одговоре: страх странака да приступе преговорима, јер се ради о релативно новом институту; незаинтересованост бранилаца за сам поступак закључења; нефлексибилност тужилаца код квалификације и висине казне; ригидан став тужилаштава; проблеми процесне природе; предлагање драконских казни од стране јавног тужилаштва; висина казне; одређивање превисоких новчаних казни за лакша кривична дела; отпор окривљеног; консултације тужилаца са апелационим јавним тужиоцем; непознавање бранилаца у којим границама казна може да се ублажи; неспремност бранилаца на преговоре; ограничења за договарање условне осуде; одсуство правих и суштинских преговора, где заменици немају могућност да преговарају, већ само да одбрани оставе опцију *узми-остави*; окривљени очекује најблажу казну и не узима у обзир отежавајуће околности; појава неедукованих бранилаца који на првом месту нису кривичари; неодлучност предлагача; суштинска незаинтересованост окривљених за примену института и блага казнена политика судова.

На питање о проблемима на које се може наићи приликом примене нагодбе, испитаници су одговорили, највише, да проблема неће бити, али да могу да се огледају у непрецизности и недоречености одредаба и немогућности коришћења споразума у односу на саучеснике; олако закључивање у ситуацијама у којима се договарају блаже кривичне санкције; немогућност реалног сагледавања значаја признања; утицај на окривљеног; уколико окривљени споразумно жели да истовремено призна и друга кривична дела, долази до неразумевања тужиоца услед чега се окривљени предмишља; прихватање од стране тужиоца; став тужилаштва у погледу висине казне; стварање предубеђења у

кривицу; утицај са стране; неутврђивање кривице; неуједначена пракса тужилаца; неуједначена судска пракса која ствара неизвесност око казне која ће бити изречена окривљеном, а то узрочно-последично осликава тужиочев положај приликом предлагања казне; обезбеђење присуства оштећеног; отежано постављање имовинскоправног захтева; проблеми око правне квалификације; надокнада штете; недоумице око елемената који би могли бити део споразума; осуда јавности и оштећених; изазивање сумње код утврђивања кривичне санкције; непоткрепљеност признања материјалним доказима и тешкоће у наплати имовинске користи.

Као претпоследње отворено питање у овом делу, занимало нас је да ли су испитаници икада, и уколико јесу, колико пута и у чему се тај уступак огледао, учинили уступак окривљеном у замену за признање извршења кривичног дела, пре увођења у законодавство споразума. Највећи проценат испитаника је одговорио да никада није учинио никакав уступак окривљеном, док је мањи број анкетираних одговорио потврдно, наводећи да су се бенефиције огледале у виду изрицања блаже кривичне санкције, договора са тужиоцем и окривљеним око казне, а без учешћа оштећеног око имовинскоправног захтева, затим, у погледу трошкова одбране и најчешће, око одрицања странака и браниоца од права на улагање жалбе на пресуду.

На крају, поставили смо питање о мишљењу испитаника о границама у којима треба дозволити ублажавање казне. Већина испитаника сматра да треба да се споразумно казна спусти највише до законског минимума. Сви одговори су груписани у свега неколико мишљења: ублажити казну до законског минимума; треба да буде изнад минимума; у границама ублажавања; у границама прописаним у посебном делу КЗ-а; казну треба мало ублажити; ублажавање треба да зависи од врсте кривичног дела; казну не треба ублажавати испод посебног законског минимума и не много испод казне која би му била изречена након редовног поступка; треба предвидети посебну границу за споразумно ублажавање казне, мимо оне одређене КЗ-ом; казну ублажити у границама судског одмеравања казне; казну ублажити само неосуђиваним лицима, те казну ублажити у просеку од 20-50% у односу на ону која би му иначе била изречена, пратећи судску праксу.

Једно од питања које смо поставили било је да ли ће тужиоци са више искуства у раду пре ући у поступак закључења споразума од млађих колега. Претпостављали смо да

ће одговор већим делом бити потврдан, јер се ипак ради о новом институту, где се мање искусни тужиоци неће релативно брзо усудити да се упусте у споразумевање.

Табела 37: По Вашем мишљењу, да ли ће тужиоци са више искуства пре учествовати у закључењу споразума од тужилаца са мање искуства?

		<i>Frequency</i>	<i>Percent</i>	<i>Valid Percent</i>	<i>Cumulative Percent</i>
<i>Valid</i>	ДА	48	53,3	63,2	63,2
	НЕ	28	31,1	36,8	100,0
	<i>Total</i>	76	84,4	100,0	
<i>Missing</i>	<i>System</i>	14	15,6		
<i>Total</i>		90	100,0		

Резултати показују да је постављена хипотеза била тачна. Као што можемо да видимо, 63,2% испитаника сматра да ће у споразумевање пре ући тужиоци са више искуства него тужиоци који су релативно скоро изабрани на функцију. Наредна два питања смо поставили са циљем да утврдимо колико поступак споразумевања о признању извршења кривичног дела скраћује кривични поступак. Због тога, у првој табели су дати подаци о мишљењу испитаника о просечном трајању кривичног поступка без споразума, док се у другој налазе подаци о његовом трајању када се закључује нагодба о признању кривичног дела. Одговоре испитаника смо разместили у више група

Табела 38: Процените колико је просечно трајање поступка почев од предузимања прве доказне радње до његовог окончања без споразума.

		<i>Frequency</i>	<i>Percent</i>	<i>Valid Percent</i>	<i>Cumulative Percent</i>
<i>Valid</i>	До 6 месеци	5	5,6	7,6	7,6
	До годину дана	11	12,2	16,7	24,2
	Од годину до две	25	27,8	37,9	62,1
	Преко 2 године	25	27,8	37,9	100,0
	<i>Total</i>	66	73,3	100,0	
<i>Missing</i>	<i>System</i>	24	26,7		
<i>Total</i>		90	100,0		

Табела 39: Процените колико је просечно трајање поступка почев од предузимања прве доказне радње до његовог окончања споразумом о признању кривичног дела.

	<i>Frequency</i>	<i>Percent</i>	<i>Valid Percent</i>	<i>Cumulative Percent</i>
<i>Valid</i> До 3 месеца	35	38,9	50,0	50,0
До 6 месеци	23	25,6	32,9	82,9
Од 6 месеци до годину дана	12	13,3	17,1	100,0
<i>Total</i>	70	77,8	100,0	
<i>Missin System</i>	20	22,2		
<i>g</i>				
<i>Total</i>	90	100,0		

Као што видимо из претходне две табеле, највећи проценат испитаника сматра да кривични поступци, уколико у њима не дође до закључења споразума, трају у просеку преко годину дана (при чему идентичан број испитаника (37,9%) сматра да поступци трају између годину дана и две године, те преко две године), док се знатно мањи број одлучио да заокружи краће временско трајање поступака. Међутим, када су у питању кривични поступци са споразумом, њихово трајање је знатно краће, па 50% испитаника сматра да трају најдуже до 3 месеца, док 32,9% је мишљења да се поступци завршавају до 6 месеци најдуже. У најтежим предметима, то може бити до годину дана, а то су најчешће они предмети који су већ почели, па до нагодбе дође током поступка (тачније, главног претреса).

Једно од питања за које су предложена различита решења, јесте до које фазе треба дозволити закључење споразума о признању кривичног дела. То се огледа како у променама некадашњег решења из 2009. године, тако и у решењима Законика о кривичном поступку из 2011. године. Мишљење практичара о томе смо добили кроз више постављених питања. На првом месту смо поставили питање о важности фазе у којој долази до споразума, где смо одговоре градирали од *потпуно небитна* до *од кључне важности*. Након тога смо формирали још четири табеле где су приказани одговори по фазама, од истраге, преко подизања оптужнице и припремања главног претреса, градирано од *никад* до *увек*.

Табела 40: Фаза у којој долази до закључења споразума о признању кривичног дела је

		<i>Frequency</i>	<i>Percent</i>	<i>Valid Percent</i>	<i>Cumulative Percent</i>
<i>Valid</i>	Потпуно небитна	9	10,0	11,1	11,1
	Није посебно важна	17	18,9	21,0	32,1
	Важна	32	35,6	39,5	71,6
	Веома важна	11	12,2	13,6	85,2
	Од кључне важности	12	13,3	14,8	100,0
	<i>Total</i>		81	90,0	100,0
<i>Missing</i>	<i>System</i>	9	10,0		
<i>Total</i>		90	100,0		

Из табеле видимо да највећи број испитаника фазу у којој долази до споразума сматра важном, с тим што 39,5% испитаника сматра да је фаза важна, 13,6% да је веома важна, а 14,8% да је од кључне важности. Мањи број, свега 32,1%, сматра да ова фаза није посебно важна (21%), односно, да је потпуно небитна (11,1%).

Табела 41: У којој фази поступка долази до нагодбе: истрага

		<i>Frequency</i>	<i>Percent</i>	<i>Valid Percent</i>	<i>Cumulative Percent</i>
<i>Valid</i>	Никад	7	7,8	10,4	10,4
	Ретко	5	5,6	7,5	17,9
	Повремено	17	18,9	25,4	43,3
	Често	34	37,8	50,7	94,0
	Увек	4	4,4	6,0	100,0
	<i>Total</i>		67	74,4	100,0
<i>Missing</i>	<i>System</i>	23	25,6		
<i>Total</i>		90	100,0		

Табела 42: У којој фази поступка долази до нагодбе: оптужење

		<i>Frequency</i>	<i>Percent</i>	<i>Valid Percent</i>	<i>Cumulative Percent</i>
<i>Valid</i>	Никад	8	8,9	12,3	12,3
	Ретко	14	15,6	21,5	33,8
	Повремено	27	30,0	41,5	75,4
	Често	15	16,7	23,1	98,5
	Увек	1	1,1	1,5	100,0
	<i>Total</i>	65	72,2	100,0	
<i>Missing</i>	<i>System</i>	25	27,8		
<i>Total</i>		90	100,0		

Табела 43: У којој фази поступка долази до нагодбе: фаза припремања главног претреса

		<i>Frequency</i>	<i>Percent</i>	<i>Valid Percent</i>	<i>Cumulative Percent</i>
<i>Valid</i>	Никад	14	15,6	20,6	20,6
	Ретко	18	20,0	26,5	47,1
	Повремено	23	25,6	33,8	80,9
	Често	12	13,3	17,6	98,5
	Увек	1	1,1	1,5	100,0
	<i>Total</i>	68	75,6	100,0	
<i>Missing</i>	<i>System</i>	22	24,4		
<i>Total</i>		90	100,0		

Табела 44: У којој фази поступка долази до нагодбе: главни претрес

		<i>Frequency</i>	<i>Percent</i>	<i>Valid Percent</i>	<i>Cumulative Percent</i>
<i>Valid</i>	Никад	10	11,1	15,4	15,4
	Ретко	20	22,2	30,8	46,2
	Повремено	21	23,3	32,3	78,5
	Често	11	12,2	16,9	95,4
	Увек	3	3,3	4,6	100,0
	<i>Total</i>	65	72,2	100,0	
<i>Missing</i>	<i>System</i>	25	27,8		
<i>Total</i>		90	100,0		

Као што произилази из прве табеле, до закључења споразума најчешће долази у фази истраге, а до истог закључка смо дошли и проучавајући споразуме и пресуде донете на основу њих. Према испитаницима, 50,7% њих сматра да до нагодбе долази често у истрази, док 6% је мишљења да се споразум увек закључује у овој фази. Нешто мањи проценат се определио за *повремено* (25, 4%), *ретко* (7, 5%) и *никад* (10, 4%). Фазу истраге већ одликују донекле другачији резултати, па 41,5% сматра да у овој фази до нагодбе долази повремено, 23, 1% често, 21, 5% ретко, никад 12, 3% и увек 1, 5% (што је, у суштини, свега један испитаник). Наредну фазу за коју је вршено испитивање, тачније, фазу припремања главног претреса карактеришу следећи резултати: 33, 8% испитаника сматра да у овој фази до споразума долази повремено, 26, 5% ретко, 17, 6% често, 20, 6% никад и 1, 5% увек. На крају, у фази главног претреса ређе долази до нагодбе, па 32, 3% анкетираних лица сматра да у овој фази повремено долази до споразума, ретко 30, 8%, често 16, 9%, никад 15, 4% и увек 4, 6%.

Непосредно у вези са претходним питањима је и питање момента до којег је оправдано допустити закључење споразума.

Табела 45: По Вашем мишљењу, до ког процесног момента је оправдано допустити закључење споразума?

		Frequency	Percent	Valid Percent	Cumulative Percent
Valid	До завршетка истраге	6	6,7	7,4	7,4
	До подизања оптужнице	8	8,9	9,9	17,3
	До потврђивања оптужнице	6	6,7	7,4	24,7
	До почетка главног претреса	18	20,0	22,2	46,9
	До завршетка главног претреса	36	40,0	44,4	91,4
	До завршетка поступка по правним лековима	7	7,8	8,6	100,0
	Total	81	90,0	100,0	
Missing	System	9	10,0		
Total		90	100,0		

Највећи проценат испитаника се приклонио тренутно важећем решењу, сматрајући га најбољим. Тако, 44, 4% испитаника сматра да моменат закључења споразума треба допустити до завршетка главног претреса, док га 22, 2% испитаника помера на моменат до почетка главног претреса. Знатно мањи број испитаника овај моменат екстензивира до завршетка поступка по правним лековима (8, 6%), или сужава до потврђивања оптужнице или до завршетка истраге (7, 4), односно, до подизања оптужнице (9, 9%). Ми се придружујемо већинском схватању, заузимајући став да је моменат завршетка главног претреса адекватан за дозвољавање склапања нагодбе, с тим што бенефиције свакако треба да опадају како се главни претрес буде ближио крају.

Једно од питања које заокупља пажњу, како различитим регулисањем у односу на пређашње решење, тако и у односу према друга два споразума, јесте да ли рочиште на коме се одлучује о споразуму о признању кривичног дела треба да се држи у присуству јавности. Као што ћемо видети, и овде смо направили два питања, а самим тим су формиране и две табеле.

Табела 46: Да ли сматрате да рочиште за одлучивање о споразуму треба да се држи у присуству јавности?

		<i>Frequency</i>	<i>Percent</i>	<i>Valid Percent</i>	<i>Cumulative Percent</i>
<i>Valid</i>	ДА	20	22,2	26,7	26,7
	НЕ	55	61,1	73,3	100,0
	<i>Total</i>	75	83,3	100,0	
<i>Missing</i>	<i>System</i>	15	16,7		
<i>Total</i>		90	100,0		

Табела 47: Да ли се у Вашој пракси догађало да се рочиште на коме се одлучује о споразуму држало у присуству јавности?

		<i>Frequency</i>	<i>Percent</i>	<i>Valid Percent</i>	<i>Cumulative Percent</i>
<i>Valid</i>	ДА	4	4,4	6,5	6,5
	НЕ	58	64,4	93,5	100,0
	<i>Total</i>	62	68,9	100,0	
<i>Missing</i>	<i>System</i>	28	31,1		
<i>Total</i>		90	100,0		

На првом месту, већи број испитаника је заузео становиште да ово рочиште треба да се држи без присуства јавности (73, 3%), док мањи део (26, 7%) је схватања да јавност треба да буде присутна на овом рочишту. Писац ових редова се придружује мањој групи практичара и сматра да рочиште за одлучивање о споразуму треба да буде одржано у присуству јавности. Постоје одређени аргументи у прилог већинском схватању, али сматрамо да ово не сме бити још један изузетак у низу када долази до искључења јавности. Најважнији аргумент за то, да се не враћамо на расправу о овом питању која постоји у раду, јесте да пресуда увек треба да се доноси у јавности. Ако искључимо јавност са рочишта на коме одлучујемо о споразуму, а суд исти прихвати, доноси пресуду у тајности. Тиме се даје нов аргумент противницима споразума, који се залажу за његово уклањање из српског правног поретка. Ако јавност вратимо на ово рочиште, аргумент против нагодбе пада у воду. Оно што смо приметили присуствујући појединим суђењима,

јесте да се ово рочиште повремено, ипак, држи у присуству јавности. Због тога је и формирано друго питање у вези с тим, где се 6, 5% испитаника изјаснило да се рочиште одржало у присуству јавности, а остатак, 93, 5% је одговорио одречно. Наравно, иако се залажемо за промену тренутно важећег решења из ЗКП-а, за сад оно мора бити поштовано, тако да јавност за овог рочишта треба и мора да буде искључена.

Перманентна критика припремног рочишта, као и решење да се о споразуму одлучује и на припремном рочишту, навела нас је да једно од питања буде и то да ли се о споразуму одлучује на припремном рочишту или се заказује посебно рочиште само за ту сврху. Као што ћемо видети из табеле која следи, о нагодби се готово увек одлучује на посебном рочишту, како је одговорило 91% анкетираних, док је свега 9% одговорило да се на припремном рочишту одлучивало о споразуму. Иако припремно рочиште јесте осмишљено као користан инструмент за подизање ефикасности кривичног поступка, начин на који се одржава у пракси у спрези са законским решењем, не доводи до добрих резултата. Када је реч о питању које је предмет овог рада, закључак је и више него јасан.

Табела 48: О споразуму се најчешће одлучује на:

		<i>Frequency</i>	<i>Percent</i>	<i>Valid Percent</i>	<i>Cumulative Percent</i>
<i>Valid</i>	Припремном рочишту	7	7,8	9,0	9,0
	Посебном рочишту	71	78,9	91,0	100,0
	<i>Total</i>	78	86,7	100,0	
<i>Missing</i>	<i>System</i>	12	13,3		
<i>Total</i>		90	100,0		

Још једно од решења које се стално критикује у научној и стручној јавности, јесте одлука законодавца да дозволи закључење нагодбе за сва кривична дела. Свој став о оваквом решењу смо изнели на одговарајућем месту у раду, а овде ћемо да прикажемо резултате истраживања.

Табела 49: Да ли сматрате оправданим потез законодавца када је дозволио закључење споразума за сва кривична дела, независно од запређене кривичне санкције?

		Frequency	Percent	Valid Percent	Cumulative Percent
Valid	ДА	54	60,0	66,7	66,7
	НЕ	27	30,0	33,3	100,0
	Total	81	90,0	100,0	
Missing	System	9	10,0		
Total		90	100,0		

Из табеле произилази да су 2/3 испитаника (66, 7%) заузеле став да је овакав потез законодавца добар, док се знатно мањи део испитаника определио за другачији став (33, 3%). Непосредно у вези са овим питањем је и одређивање за која кривична дела најчешће долази до споразума.

Табела 50: У којим поступцима најчешће долази до споразума о признању кривичног дела?

		Frequency	Percent	Valid Percent	Cumulative Percent
Valid	Багателног криминалитета	14	15,6	16,3	16,3
	Против саобраћаја	19	21,1	22,1	38,4
	Животне средине	2	2,2	2,3	40,7
	Имовине	14	15,6	16,3	57,0
	Опојних дрога	17	18,9	19,8	76,7
	Живота и тела	8	8,9	9,3	86,0
	Привреде	7	7,8	8,1	94,2
	Остало	5	5,6	5,8	100,0
	Total	86	95,6	100,0	
Missing	System	4	4,4		
Total		90	100,0		

Резултати указују да се споразум ипак јако ретко склапа за тешка кривична дела, а што показује и преглед пресуда из прошлог дела рада. За која кривична дела ће најчешће доћи до нагодбе, зависи превасходно о коме делу Србије је реч. Наиме, приметили смо да

се на појединим подручјима споразуми најчешће закључују за кривична дела у вези са опојним дрогама, а на другим за кривична дела против саобраћаја или имовине. Када су у питању испитаници, највећи проценат отпада на кривична дела против саобраћаја (22,1%), док је нешто мањи проценат кривичних дела у вези са опојним дрогама (19, 8%) и против имовине (16, 3%), а потоњи идентичан проценат отпада и на багателна кривична дела. На крају, на кривична дела против живота и тела отпада 9, 3%, привреде 8, 1% и животне средине 2,3%, док на сва остала кривична дела долази проценат од 5, 8%.

Карактеристика последњег законског текста о кривичном поступку јесте и драстично занемаривање права оштећених у кривичном поступку. Заобилаћеи овде расправу о (не)оправданости таквог решења, нас је занимало мишљење практичара о два питања. Прво, да ли лице које је оштећено извршењем кривичног дела треба да буде укључено у процес преговарања, и друго, да ли се споразумом игноришу његови интереси.

Табела 51: По Вашем мишљењу, да ли лице оштећено извршењем кривичног дела треба да буде укључено у процес преговарања о признању извршења кривичног дела?

		<i>Frequency</i>	<i>Percent</i>	<i>Valid Percent</i>	<i>Cumulative Percent</i>
<i>Valid</i>	ДА	57	63,3	70,4	70,4
	НЕ	24	26,7	29,6	100,0
	<i>Total</i>	81	90,0	100,0	
<i>Missing</i>	<i>System</i>	9	10,0		
<i>Total</i>		90	100,0		

Табела 52: Да ли сматрате да се споразумом игноришу интереси оштећеног?

		<i>Frequency</i>	<i>Percent</i>	<i>Valid Percent</i>	<i>Cumulative Percent</i>
<i>Valid</i>	ДА	22	24,4	27,5	27,5
	НЕ	58	64,4	72,5	100,0
	<i>Total</i>	80	88,9	100,0	
<i>Missing</i>	<i>System</i>	10	11,1		
<i>Total</i>		90	100,0		

Судећи по добијеним резултатима, 70,4% испитаника сматра да оштећени треба да буде укључен у овај процес, док се 29,6% не слаже са овим мишљењем. Међутим, 72,5% испитаника сматра да се нагодбом не повређују интереси оштећеног, а 27,5% сматра да се тиме игноришу његови интереси. На првом месту, слажемо се с тим да оштећени треба да буде укључен у преговарање, али само на месту где су укључени његови интереси, тачније, код имовинскоправног захтева, који по нама, треба да заузме место факултативног елемента споразума. На другом месту, тиме се неће игнорисати његови интереси, јер ће имати прилику да се договори о захтеву, а у случају неуспеха, може да га остварује у парничном поступку. Садашње решење, којим је имовинскоправни захтев обавезан елемент, а који се у пракси решава на тај начин што се често оштећени преупути на парницу, није добро. То, са једне стране, уопште није договор о једном од обавезних елемената споразума, док са друге стране, тиме стварамо потенцијалну могућност да оштећени блокира закључење споразума, о чему смо поставили посебно питање у анкети.

Табела 53: Да ли се икада у Вашој пракси десило да оштећени блокира закључење споразума?

		<i>Frequency</i>	<i>Percent</i>	<i>Valid Percent</i>	<i>Cumulative Percent</i>
<i>Valid</i>	ДА	6	6,7	9,8	9,8
	НЕ	55	61,1	90,2	100,0
	<i>Total</i>	61	67,8	100,0	
<i>Missing</i>	<i>System</i>	29	32,2		
<i>Total</i>		90	100,0		

Као што из ове табеле произилази, оштећени најчешће није у позицији да блокира закључење споразума, али се то десило код 9,8% испитаника. Како би се ово избегло, договор о имовинскоправном захтеву треба изместити међу факултативне елементе споразума.

Затим нас је занимала судбина споразума у коме није био решен имовинскоправни захтев.

Табела 54: Да ли је, и ако јесте колико пута, суд, по Вашем искуству, одбио споразум уколико није био договорен имовинскоправни захтев?

		<i>Frequency</i>	<i>Percent</i>	<i>Valid Percent</i>	<i>Cumulative Percent</i>
<i>Valid</i>	ДА	4	4,4	6,2	6,2
	НЕ	61	67,8	93,8	100,0
	<i>Total</i>	65	72,2	100,0	
<i>Missing</i>	<i>System</i>	25	27,8		
<i>Total</i>		90	100,0		

Као што и из овог произилази, имовинскоправни захтев треба преместити међу факултативне елементе споразума. Иако је низак проценат нагодби које су одбијене због имовинскоправног захтева, 6,2% испитаника је имало такав случај, што у пракси не би требало да се догађа. Интересантно питање које се поставило приликом анализе пресуда било је у вези са разлозима због којих окривљени улази у ценкање око признања извршења кривичног дела. Због тога смо такво питање поставили испитаницима.

Табела 55: По Вашем мишљењу, који је најчешћи разлог због којег долази до закључења споразума?

		<i>Frequency</i>	<i>Percent</i>	<i>Valid Percent</i>	<i>Cumulative Percent</i>
<i>Valid</i>	Покајање	9	10,0	11,3	11,3
	Уступак тужилаштва	11	12,2	13,8	25,0
	Прорачун окривљеног	58	64,4	72,5	97,5
	Остало	2	2,2	2,5	100,0
	<i>Total</i>	80	88,9	100,0	
<i>Missing</i>	<i>System</i>	10	11,1		
<i>Total</i>		90	100,0		

Резултати показују да је примарни мотив за признање кривичног дела прорачун окривљеног да ће му на тај начин бити изречена блажа казна или друга кривична санкција (72,5%), док је уступак тужилаштва заступљен у 13,8% случајева, а покајање готово уопште не – 11,3%. То не можемо да сматрамо изненађујућим, пошто нам и искуства из других земаља говоре да је управо то основни циљ приступања преговорима. Следеће

питање је постављено како би се утврдило да ли ће субјекти закључења споразума приступити преговорима због преоптерећености предметима. Поставили смо претходно хипотезу да у нашим условима, број предмета неће утицати на приступање преговорима.

Табела 56: Да ли број предмета утиче на Вашу одлуку да уђете у процес преговарања о признању кривичног дела?

		<i>Frequency</i>	<i>Percent</i>	<i>Valid Percent</i>	<i>Cumulative Percent</i>
<i>Valid</i>	ДА	13	14,4	19,4	19,4
	НЕ	54	60,0	80,6	100,0
	<i>Total</i>	67	74,4	100,0	
<i>Missing</i>	<i>System</i>	23	25,6		
<i>Total</i>		90	100,0		

Из табеле произилази потврда постављене хипотезе. Код свега 19,4% испитаника број предмета има утицај на улазак у преговоре, док је код 80,6% одговор негативан, што представља позитивну праксу. Међутим, сам улазак у преговоре не значи и да ће се исти успешно окончати, што јасно произилази из наредне табеле.

Табела 57: Да ли сте икада учествовали у преговарању о признању извршења кривичног дела, које није довело до споразума?

		<i>Frequency</i>	<i>Percent</i>	<i>Valid Percent</i>	<i>Cumulative Percent</i>
<i>Valid</i>	ДА	37	41,1	55,2	55,2
	НЕ	30	33,3	44,8	100,0
	<i>Total</i>	67	74,4	100,0	
<i>Missing</i>	<i>System</i>	23	25,6		
<i>Total</i>		90	100,0		

Можемо да кажемо да су испитаници прилично подељени по овом питању, што указује да се већи број преговора ипак заврши неуспешно. У складу с тим, 55,2% испитаника је имало предмете у којима није дошло до закључења нагодбе и поред преговора, док 44,8% није долазило у такву ситуацију.

Посматрајући упоредноправне системе, приметили смо да решења око учешћа суда у споразуму варирају, због чега смо и поставили наредно питање.

Табела 58: По Вашем мишењу, да ли треба допустити суду да учествује у процесу закључења споразума?

		<i>Frequency</i>	<i>Percent</i>	<i>Valid Percent</i>	<i>Cumulative Percent</i>
<i>Valid</i>	ДА	27	30,0	36,5	36,5
	НЕ	43	47,8	58,1	94,6
	У појединим случајевима	4	4,4	5,4	100,0
	<i>Total</i>	74	82,2	100,0	
<i>Missing</i>	<i>System</i>	16	17,8		
<i>Total</i>		90	100,0		

До које мере је учешће суда у овом поступку пожељно, увек је отворено питање. Очекивано, већина испитаника је по овом питању заузела негативан став, па 58,1% сматра да суд не треба да узима учешће у преговорима. Међутим, не можемо ни да занемаримо 36,5% испитаника који су дали потврдан одговор, као ни 5,4% оних који сматрају да у појединим случајевима суд треба да узме учешће.

Једно од питања које смо поставили било је и да ли испитаник улази у поступак преговарања, иако је сигуран у успех на суђењу. Резултати су половични.

Табела 59: Да ли сте икада закључили споразум иако сте били убеђени у успех на суђењу?

		<i>Frequency</i>	<i>Percent</i>	<i>Valid Percent</i>	<i>Cumulative Percent</i>
<i>Valid</i>	ДА	32	35,6	58,2	58,2
	НЕ	23	25,6	41,8	100,0
	<i>Total</i>	55	61,1	100,0	
<i>Missing</i>	<i>System</i>	35	38,9		
<i>Total</i>		90	100,0		

Наиме, 58,5% испитаника ипак улази у закључење споразума, вођени различитим разлозима за то, док преосталих 41,8% одбија споразум уколико су сигурни у успех у

редовном кривичном поступку. У вези са овим питањем су и следећа два, а она се односе на увереност у кривицу окривљеног приликом преговарања и у успех у поступку без споразума.

Табела 60: У предметима у којима сте ушли у процес преговара о признању кривичног дела, били сте уверени у кривицу окривљеног:

		<i>Frequency</i>	<i>Percent</i>	<i>Valid Percent</i>	<i>Cumulative Percent</i>
<i>Valid</i>	41-60%	11	12,2	19,6	19,6
	61-80%	10	11,1	17,9	37,5
	81-100%	35	38,9	62,5	100,0
	<i>Total</i>	56	62,2	100,0	
<i>Missing</i>	<i>System</i>	34	37,8		
<i>Total</i>		90	100,0		

Табела 61: У предметима у којима сте ушли у процес преговара о признању кривичног дела, колика је вероватноћа да бисте успели у поступку:

		<i>Frequency</i>	<i>Percent</i>	<i>Valid Percent</i>	<i>Cumulative Percent</i>
<i>Valid</i>	0-20%	10	11,1	18,5	18,5
	21-40%	4	4,4	7,4	25,9
	41-60%	8	8,9	14,8	40,7
	61-80%	13	14,4	24,1	64,8
	81-100%	19	21,1	35,2	100,0
	<i>Total</i>	54	60,0	100,0	
<i>Missing</i>	<i>System</i>	36	40,0		
<i>Total</i>		90	100,0		

Оно што је најбитније, а произилази из одговора испитаника, јесте висок проценат уверености у кривицу. Наиме, 62,5% испитаника су били уверени да је окривљени крив у просеку 81-100%, а знатно мањи проценат испитаника је био мање уверен (17,9% - 61-80%, односно, 19,6% - 41-60%). Међутим, ако пређемо на терен уверености у успех у

предмету да није дошло до нагодбе, ситуација поприма знатно другачији облик, па је тако 35,2% испитаника уверено да би тад успело у просеку 81-100%, 24,1% испитаника уверено да би тад успело у просеку 61-80%, 14,8% испитаника уверено да би тад успело у просеку 41-60%, 7,4% испитаника уверено да би тад успело у просеку 21-40%, а 18,5% испитаника уверено да би тад успело у просеку 0-20%. Оваква расподела ипак показује да је већи број испитаника био несигуран у коначан исход кривичног поступка.

Следећа два питања су постављена како би се увидела како попустљивост тужилаца/бранилаца, тако и утврдило да ли међу њима постоје они који у суштини спречавају закључење споразума нуђењем/тражењем непримерено високе/ниске казне.

Табела 62: Ако сте бранилац, без обзира на кривично дело, која је највећа казна коју бисте препоручили окривљеном:

		<i>Frequency</i>	<i>Percent</i>	<i>Valid Percent</i>	<i>Cumulative Percent</i>
<i>Valid</i>	Условна осуда	13	14,4	38,2	38,2
	16 месеци	3	3,3	8,8	47,1
	2 године	10	11,1	29,4	76,5
	3 године	4	4,4	11,8	88,2
	5 година	4	4,4	11,8	100,0
	<i>Total</i>	34	37,8	100,0	
<i>Missing</i>	<i>System</i>	56	62,2		
<i>Total</i>		90	100,0		

Табела 63: Ако сте тужилац, без обзира на кривично дело, која је најмања казна коју бисте препоручили окривљеном:

		Frequency	Percent	Valid Percent	Cumulative Percent
Valid	Условна осуда	12	13,3	44,4	44,4
	16 месеци	6	6,7	22,2	66,7
	2 године	4	4,4	14,8	81,5
	3 године	3	3,3	11,1	92,6
	5 година	2	2,2	7,4	100,0
	Total	27	30,0	100,0	
Missing	System	63	70,0		
Total		90	100,0		

Расподела одговора на указује на већу попустљивост тужилаца у односу на браниоце приликом предлагања казни, при чему је највећи проценат тужилаца 44,4% спреман да понуди условну осуду, док је, такође, и највећи број бранилаца спреман да се заузме за исту кривичну санкцију (38,2%). Занимљиве резултате смо добили и приликом тражења одговора на питање у каквом односу треба да стоји казна која би окривљеном била изречена, ако призна извршиће кривичног дела без преговора са тужиоцем, са казном након успешних преговора.

Табела 64: Ако окривљени призна кривицу без преговарања са тужиоцем, по Вашем мишљењу, казна која ће му бити изречена треба да буде:

		Frequency	Percent	Valid Percent	Cumulative Percent
Valid	Мања од казне	23	25,6	32,4	32,4
	Једнака казни	32	35,6	45,1	77,5
	Већа од казне	16	17,8	22,5	100,0
	Total	71	78,9	100,0	
Missing	System	19	21,1		
Total		90	100,0		

Већи број испитаника је заузео становиште да те две казне треба да буду једнаке (45, 1%), док мањи део сматра да треба да буде нижа од договорене казне (32,4%).

Најмањи је број оних који сматрају да су преговори значајнији и да због њих признање без преговора не треба да се цени као већа олакшавајућа околност у односу на договорено признање, већ да таква казна треба да буде већа. Ми се приклањамо другој групи, сматрајући да казна треба да буде мања уколико лице призна без преговора. Овај окривљени признаје кривицу не очекујући ништа од тужиоца и суда, осим што да се нада да ће му казна бити блажа. Због чега бисмо онда давали предност окривљеном који се цењка, прорачунавајући какав је поступак повољнији од њега у односу на оног који једноставно призна извршење кривичног дела? Сматрамо да је то неосновано, и да управо због тога треба више наградити окривљеног који се није упустио у преговоре. Овде треба скренути пажњу на још једну, рецимо, опасност, а она се тиче могућности већих разлика у кажњавању окривљених који признају кривицу преко споразума о признању кривичног дела и лица који признају кривицу без споразума. Чисто признање кривице сматра се само олакшавајућом околности приликом изрицања казне, док споразум о признању кривичног дела нуди окривљеном велике бенефиције. Због тога треба приближити ова два признања поводом изрицања казне. Није етички ни морално теже казнити лице које је признало кривицу без упуштања у било какве преговоре са тужиоцем него лице које се цењкало око признања своје кривице.

У наредној групи питања, тежиште је било на односу суда према поднетом споразуму и одржаном рочишту. На првом месту нас је занимало да ли суд улази у детаљну проверу поднетог акта или га прихвата без упуштања у оцену неопходних елемената.

Табела 65: Приликом одлучивања о споразуму суд поставља детаљна питања о свести и добровољности у закључењу споразума?

		<i>Frequency</i>	<i>Percent</i>	<i>Valid Percent</i>	<i>Cumulative Percent</i>
<i>Valid</i>	ДА	73	81,1	94,8	94,8
	НЕ	4	4,4	5,2	100,0
	<i>Total</i>	77	85,6	100,0	
<i>Missing</i>	<i>System</i>	13	14,4		
<i>Total</i>		90	100,0		

Као што видимо из приложених одговора, суд није пасиван на овом рочишту, већ у разговорима са окривљеним покушава да дође до субјективних и објективних услова под којима је дошло до закључења нагодбе. Иако је велика већина испитаника (94,8%) заузела став да суд поставља детаљна питања о свести и добровољности за закључење споразума, преосталих 5,2% не смемо сматрати занемарљивим, ма колико био низак тај постотак. Када је реч о заживљавању овог института и избегавању негативних последица које носи, мора се до краја водити рачуна о сваком елементу.

Табела 66: Приликом одлучивања о споразуму суд поставља детаљна питања о свести о последицама закљученог споразума?

		<i>Frequency</i>	<i>Percent</i>	<i>Valid Percent</i>	<i>Cumulative Percent</i>
<i>Valid</i>	ДА	67	74,4	90,5	90,5
	НЕ	7	7,8	9,5	100,0
	<i>Total</i>	74	82,2	100,0	
<i>Missing</i>	<i>System</i>	16	17,8		
<i>Total</i>		90	100,0		

Када је у питању испитивање окривљеног о свести о последицама закљученог споразума, примећујемо да је проценат позитивних одговора и даље висок (90,5%), али да је ипак нижи него малопре, што упућује на закључак да се суд мање детаљано бави овим елементом. Пратећи суђења смо приметили да поједини судови разговарају и са браниоцем око свести, добровољности и свести о последицама закљученог споразума, што сматрамо вишеструко корисним и правилним поступањем, те смо због тога и ово питање уврстили у анкетни упутник.

Табела 67: Да ли о елементима из питања 36. и 37. суд поставља питања браниоцу, како би са његове стране добио потврду да је окривљени свесно и добровољно закључио споразум?

		<i>Frequency</i>	<i>Percent</i>	<i>Valid Percent</i>	<i>Cumulative Percent</i>
<i>Valid</i>	ДА	48	53,3	66,7	66,7
	НЕ	24	26,7	33,3	100,0
	<i>Total</i>	72	80,0	100,0	
<i>Missing</i>	<i>System</i>	18	20,0		
<i>Total</i>		90	100,0		

Одговори добијени на ово питање указују на позитивну тенденцију, с тим што сматрамо да и остали судови треба да се поведу оваквим примером, будући да је ипак остало 33,3% испитаника који су указали да се судови не баве разговором са браниоцем. То није добар начин, те би требало, због што боље примене овог правног института, да судови на рочишту о свим условима за усвајање споразума разговарају и са браниоцем.

У следећа два питања смо покушали да дођемо до одговора на питања какав је став суда око других доказа који говоре у прилог кривици. Наиме, ЗКП-ом је прописано лоше решење да ће суд усвојити споразум уколико у списима постоје и други докази који нису у супротности са признањем, али истовремено то не значи да се ради о доказима који говоре у прилог тези да је окривљени извршио кривично дело, већ једноставно, то могу бити докази који не стоје ни у каквој вези са признањем или чак, говоре у корист одбране.

Табела 68: Приликом одлучивања о споразуму суд детаљно проверава да ли постоји и други докази који говоре у прилог тези да је окривљени извршио кривично дело?

		<i>Frequency</i>	<i>Percent</i>	<i>Valid Percent</i>	<i>Cumulative Percent</i>
<i>Valid</i>	ДА	48	53,3	64,0	64,0
	НЕ	27	30,0	36,0	100,0
	<i>Total</i>	75	83,3	100,0	
<i>Missing</i>	<i>System</i>	15	16,7		
<i>Total</i>		90	100,0		

Табела 69: Пошто је ЗКП-ом прописано да ће суд прихватити споразум ако постоје и други докази који нису у супротности са признањем, не говорећи о постојању доказа који говоре у прилог кривици, да ли сте/бисте закључили/прихватили споразум у коме против окривљеног више не постоји ниједан други непосредан доказ?

		Frequency	Percent	Valid Percent	Cumulative Percent
Valid	ДА	35	38,9	46,1	46,1
	НЕ	41	45,6	53,9	100,0
	Total	76	84,4	100,0	
Missing	System	14	15,6		
Total		90	100,0		

Одговор на прво питање већински показује да судови прате све чешће употребљавану сентенцу да ће они сами да исправе да грешку законодавца у пракси, па тако, 64% испитаника је одговорило да судови ипак проверавају постојање доказа који говоре у прилог тези да је окривљени извршио кривично дело. Но, не смемо да запоставимо ни преосталих 36% који су заузели дијаметрално супротан став. Још већи проблем може да се створи ако обратимо пажњу на одговоре из другог питања, где би 46,1% испитаника прихватило споразум, иако против окривљеног не постоји ниједан други непосредан доказ. Преосталих 53,9% испитаника је исправног становишта, али будући да готово половина испитаника нема ништа против прихватања споразума без других непосредних доказа осим признања, то може довести до великих проблема и неправилне примене одредаба којима је споразум регулисан.

Једно од важнијих питања, а вероватно и оно које изазива највише полемике у јавности, јесте договорена казна. Због тога смо поставили питање да ли је ово елемент споразума коме суд поклања највећу пажњу. Поставили смо хипотезу да је одговор позитиван.

Табела 70: Приликом одлучивања о споразуму, суд нарочиту пажњу посвећује договореној казни.

		<i>Frequency</i>	<i>Percent</i>	<i>Valid Percent</i>	<i>Cumulative Percent</i>
<i>Valid</i>	ДА	51	56,7	71,8	71,8
	НЕ	20	22,2	28,2	100,0
	<i>Total</i>	71	78,9	100,0	
<i>Missing</i>	<i>System</i>	19	21,1		
<i>Total</i>		90	100,0		

Резултати истраживања нам показују да, и поред свих других услова и елемената за усвајање нагодбе, судови ипак највише пажње поклањају договореној казни, па је 71,8% испитаника одговорило потврдно на постављено питање.

Факултативни елементи споразума привлаче посебну пажњу. На првом месту, занимало нас је да ли су испитаници учествовали у закључењу споразума у којима је окривљеном наметана нека од обавеза које су прописане за примену одлагања кривичног гоњења.

Табела 71: По Вашој слободној процени, да ли сте и колико пута сте до сада учествовали у закључењу споразума/доношењу пресуде на основу споразума, у коме је тужилац наметнуо окривљеном неку од обавеза из члана 283. став 1. ЗКП-а?

		<i>Frequency</i>	<i>Percent</i>	<i>Valid Percent</i>	<i>Cumulative Percent</i>
<i>Valid</i>	ДА	25	27,8	37,9	37,9
	НЕ	41	45,6	62,1	100,0
	<i>Total</i>	66	73,3	100,0	
<i>Missing</i>	<i>System</i>	24	26,7		
<i>Total</i>		90	100,0		

Иако је ова обавеза као факултативан елемент установљена још од увођења споразума у кривичнопроцесно законодавство Републике Србије, свега 37,9% испитаника је до сада учествовало у споразумима у којима је нека од обавеза наметнута. О конкретним обавезама и начину њеног договарања је било речи у делу у ком смо обрађивали појединачне споразуме, па се овде нећемо враћати на то питање.

Коначно, једно од врло спорних питања јесте право на изјављивање жалбе донете на основу споразума о признању кривичног дела. Ко може да је изјави, и у ком обиму, од законског до законског решења се мења. Међутим, наше основно питање се односило на то да ли уопште допустити право на жалбу у овом случају.

Табела 72: По Вашем мишљењу, да ли треба дозволити право на изјављивање жалбе на пресуду донету на основу споразума, и ако треба, у ком обиму?

		<i>Frequency</i>	<i>Percent</i>	<i>Valid Percent</i>	<i>Cumulative Percent</i>
<i>Valid</i>	ДА	25	27,8	33,3	33,3
	НЕ	50	55,6	66,7	100,0
	<i>Total</i>	75	83,3	100,0	
<i>Missing</i>	<i>System</i>	15	16,7		
<i>Total</i>		90	100,0		

Испитаници су двотрећинском већином става да жалбу против споразума не треба допустити, а од преосталих 33,3% већина сматра да треба дозволити жалбу, али у изузетно уским оквирима. Ми се придружујемо праву на жалбу, сматрајући да треба допустити њено изјављивање само ако се пресуда не односи на предмет споразума.

Један од факултативних елемената јесте одустајање од кривичног гоњења за дела која нису обухваћена споразумом.

Табела 73: По Вашој слободној процени, колико пута сте до сада учествовали у закључењу споразума/доношењу пресуде на основу споразума, у коме је тужилац одустао од гоњења за дела која нису обухваћена споразумом?

		<i>Frequency</i>	<i>Percent</i>	<i>Valid Percent</i>	<i>Cumulative Percent</i>
<i>Valid</i>	До 5	3	3,3	5,1	5,1
	Више од 5	1	1,1	1,7	6,8
	Ниједном	53	58,9	89,8	96,6
	Више од 10	2	2,2	3,4	100,0
	<i>Total</i>	59	65,6	100,0	
<i>Missing</i>	<i>System</i>	31	34,4		
<i>Total</i>		90	100,0		

Из табеле је видљиво да највећи број испитаника (89,8%), очекивано, није учествовао у оваквим споразумима, док је 10,2% узело учешћа у доношењу пресуде на основу оваквих споразума. Наравно, највећи је број оних који су учествовали до пет пута.

Најмањи број учесника је имао удела у одузимању имовине проистекле из извршења кривичног дела.

Табела 74: У вези са претходним питањем, ако је одговор био позитиван, да ли се у конкретном случају радило о договору у погледу целе имовине која ће бити одузета или само једном њеном делу?

		<i>Frequency</i>	<i>Percent</i>	<i>Valid Percent</i>	<i>Cumulative Percent</i>
<i>Valid</i>	Дела имовине	7	7,8	53,8	53,8
	Целе имовине	6	6,7	46,2	100,0
	<i>Total</i>	13	14,4	100,0	
<i>Missing</i>	<i>System</i>	77	85,6		
<i>Total</i>		90	100,0		

Овде важе исти коментари као и када је у питању одузимање имовинске користи, с тим што се овде већи део испитаника определио за одузимање дела имовине (53,8%).

Следећа два питања су у вези са одбијањем и одбацивањем споразума.

Табела 75: Да ли сте учествовали у закључењу споразума који је био одбачен од стране суда, и уколико јесте, из којих разлога је дошло до одбацивања?

		<i>Frequency</i>	<i>Percent</i>	<i>Valid Percent</i>	<i>Cumulative Percent</i>
<i>Valid</i>	ДА	3	3,3	4,5	4,5
	НЕ	64	71,1	95,5	100,0
	<i>Total</i>	67	74,4	100,0	
<i>Missing</i>	<i>System</i>	23	25,6		
<i>Total</i>		90	100,0		

Табела 76: Да ли сте учествовали у закључењу споразума који је био одбијен од стране суда, и уколико јесте, из којих разлога је дошло до одбијања?

		Frequency	Percent	Valid Percent	Cumulative Percent
Valid	ДА	5	5,6	7,8	7,8
	НЕ	59	65,6	92,2	100,0
	Total	64	71,1	100,0	
Missing	System	26	28,9		
Total		90	100,0		

Очекивано, резултати показују да је до сад у јако малом броју случајева долазило до одбијања и одбацивања споразума о признању кривичном делу. Свега 4,5% испитаника се сусрело са одбацивањем, а 7,8% са одбијањем.

Још једно од занимљивих питања када говоримо о признању јесте да ли се учесници у поступку преговарања задовољавају обичним признањем, без навођења других елеманата кривичног дела, или захтевају потпун опис извршења.

Табела 77: У закључењу споразума, да ли прихватате «голо» признање извршења кривичног дела или тражите детаљан опис извршења?

		Frequency	Percent	Valid Percent	Cumulative Percent
Valid	„Голо признање“	4	4,4	7,7	7,7
	Детаљан опис	45	50,0	86,5	94,2
	Да, повремено прихватам "голо признање"	3	3,3	5,8	100,0
	Total	52	57,8	100,0	
Missing	System	38	42,2		
Total		90	100,0		

Резултати нам јасно показују да се највећи проценат (86,5%) испитаника не задовољава једноставним признањем извршења кривичног дела, већ захтева детаљан опис. Међутим, не можемо прећи преко чињенице да постоје и они који не захтевају детаљан опис, те прихватају само признање, којих је у овом узорку 7,7%, или га повремено

прихватају (5,8%), што може да води различитим негативним последицама, почев од прихватања признања датог од стране невиног лица.

Једно од питања које узбуркава научну јавност у последње време јесте могућност позивања окривљеног, који је склопио споразум о признању кривичног дела, да сведочи у поступку против саокривљеног који није искористио ову могућност.

Табела 78: Да ли сте у Вашој каријери окривљеног који је осуђен на основу споразума, позвали као сведока у кривичном поступку против његовог саучесника?

		<i>Frequency</i>	<i>Percent</i>	<i>Valid Percent</i>	<i>Cumulative Percent</i>
<i>Valid</i>	ДА	9	10,0	15,0	15,0
	НЕ	51	56,7	85,0	100,0
	<i>Total</i>	60	66,7	100,0	
<i>Missing</i>	<i>System</i>	30	33,3		
<i>Total</i>		90	100,0		

Дозвољавањем могућност сведочења окривљеног који је склопио нагодбу против саокривљеног, пракса је довела до комбиновања споразума о признању кривичног дела са споразумом о сведочењу. Као што видимо, 15% испитаника се до сада користило овом могућношћу, што свакако није низак проценат уколико узмемо у обзир чињеницу да се ради о изузетно осетљивој материји, где се још није искристалисао јасан став.

Када је у питању одузимање имовинске користи настале извршењем кривичног дела, сматрали смо значајним да утврдимо да ли до њеног одузимања долази у целокупном износу или се странке договарају око одузимања само дела износа. Иако сам смисао постизања споразума о томе говори у прилог чињеници да се ради о делу износа, ми смо становишта да, кад год је то могуће утврдити, треба одузети цео износ, јер нико не сме да профитира извршењем кривичног дела.

Табела 79: Приликом договора о одузимању имовинске користи прибављене извршењем кривичног дела, да ли договарате о одузимању целог износа или прихватате одузимање само дела имовинске користи?

		Frequency	Percent	Valid Percent	Cumulative Percent
Valid	Цео износ	26	28,9	72,2	72,2
	Део износа	10	11,1	27,8	100,0
	Total	36	40,0	100,0	
Missing	System	54	60,0		
Total		90	100,0		

Испитаници, који су долазили у контакт с овим елементом споразума, су углавном заузели став да долази до одузимања целокупне имовинске користи (72,2%), док се 27,8% испитаника договарало о одузимању само дела. Ово је део споразума у коме тужиоци треба да теже да се одузме цео износ имовинске користи, међутим, у тежим ситуацијама треба се задовољити и делимичним износом, како цео споразум због тога не би пао у воду. У сваком случају, суд је коначни контролор споразума, који има могућност да га одбије или одбаци уколико буде сматрао да договорени износ не одсликава право стање ствари.

Пратећи суђења увидели смо занимљиву ситуацију када је у питању одрицање од права на жалбу. Одредбама ЗКП-а допуштено је, иако лимитирано, ипак прешироко право на изјављивање жалбе на одлуку суда. Међутим, истовремено је заузет исправан став да се странке могу одрећи права на изјављивање жалбе након одржаног рочишта, по изрицању пресуде, и да није низак проценат предмета у коме се то и догађа.

Табела 80: Да ли се приликом закључења споразума договарате око одрицања права на изјављивање жалбе по члану 319. став 3. ЗКП-а, одмах по изрицању пресуде?

		Frequency	Percent	Valid Percent	Cumulative Percent
Valid	ДА	42	46,7	73,7	73,7
	НЕ	15	16,7	26,3	100,0
	Total	57	63,3	100,0	
Missing	System	33	36,7		
Total		90	100,0		

Као што видимо, 73,3% испитаника се одрицало у овом процесном моменту од права на изјављивање жалбе, док треба да нагласимо, да се међу преосталих 26,3% испитаника налазе и практичари који сматрају да то није дозвољено. Ми смо заузели став да у ЗКП-у не постоји забрана за одрицање права на жалбу по овом основу.

Следећим питањем смо покушали да проценимо да ли постоји и колики је утицај политике на закључење споразума о признању кривичног дела, будући да смо кроз разговоре са тужиоцима сазнали за поједине притиске на њих да или уђу или не уђу у овај поступак са одређеним окривљеним.

Табела 81: По Вашем мишљењу, да ли политика има утицај на одабир тужиоца да уђе у процес преговарања о признању кривичног дела?

		<i>Frequency</i>	<i>Percent</i>	<i>Valid Percent</i>	<i>Cumulative Percent</i>
<i>Valid</i>	ДА	31	34,4	43,7	43,7
	НЕ	40	44,4	56,3	100,0
	<i>Total</i>	71	78,9	100,0	
<i>Missing</i>	<i>System</i>	19	21,1		
<i>Total</i>		90	100,0		

Као што видимо, 19 испитаника је одбило да одговори на ово питање, док је преосталих 71 испитаника прилично подељено у вези са овим питањем. Не може се занемарити прилично висок проценат испитаника који сматрају да овде постоје политички притисци. Већој примени споразума не погодују појединачни друштвени и политички притисци на тужиоце, при чему потоњи избегавају да улазе у споразумевање или понуде неприхватљиво високу казну. То може да се припише општој клими и кризи која влада у целом друштву, али сви морамо да радимо на самосталности државних органа, јер се само тако могу доносити исправне одлуке.

Питање односа споразума о признању кривичног дела и рехабилитације окривљеног је свакако питање које заслужује пажњу, упркос све мањем поклањању значаја рехабилитацији као циљу кривичног права. Пре детаљније расправе о томе, приказаћемо резултате из анкетног упитника.

Табела 82: По Вашем мишљењу, да ли споразум о признању кривичног дела поспешије рехабилитацију?

		<i>Frequency</i>	<i>Percent</i>	<i>Valid Percent</i>	<i>Cumulative Percent</i>
<i>Valid</i>	ДА	38	42,2	54,3	54,3
	НЕ	29	32,2	41,4	95,7
	Можда	3	3,3	4,3	100,0
	<i>Total</i>	70	77,8	100,0	
<i>Missing</i>	<i>System</i>	20	22,2		
<i>Total</i>		90	100,0		

Као што видимо из табеле, мало већи део испитаника сматра да споразум погодује рехабилитацији, али је овај податак релативан због не много нижег процента испитаника који тврде супротно, док свега 4,3% испитаника није сигурно у одговор. Како бисмо испитали овај однос, требало би да се вратимо у прошлост, односно у почетке одређивања функције казне. Од самог почетка постојања, казна је имала изразито репресивни карактер. Тек Хобс и Монтескје, касније и Фојербах, у својим радовима почињу да се залажу за превентивни карактер казне, док је Волтер указивао на значај индивидуализације казне личности сваког извршиоца кривичног дела. Класична школа се потом залаже за схватање да се извршиоци кривичних дела могу поправити само казном, и да сваки неуспех у поправљању учиниоца лежи у казни, односно закону, који тада треба да се мењају. Иако неприхватљива теза, она ипак подржава идеју да и казна треба да буде средство за поправљање извршиоца кривичног дела. Тако постепено долазимо до ресоцијализације, као једног од циљева казне. Други циљ је, наравно, репресивни, и потпуно супротан поправљању извршиоца кривичног дела. Према принципу ресоцијализације, казна на осуђеног треба да делује на тај начин да га као корисног грађанина врати у друштво и да га спречи да убудуће врши кривична дела.

У односу према споразуму о признању кривичног дела, поставља се питање због чега можемо сматрати да се један окривљени, који је кроз споразум признао кривицу брже ресоцијализује, а други који је ишао на редован поступак и био осуђен на казну у вишем износу спорије? По миљењу писца ових редова, не можемо сматрати да ће се окривљени који је признао кривицу брже ресоцијализовати од окривљеног који није признао кривицу.

Једноставно, да ли је признање кривице једини фактор који може имати утицаја на бржу ресоцијализацију? Ми сматрамо да није. Признање кривице може и треба да има утицаја на одмеравање казне, што у поступку споразумевања о признању кривичног дела и има. Тиме окривљени изражава кајање и раније изражену спремност да испашта за извршено кривично дело. Међутим, велики диспарат у изрицању казни, нарочито у суседној Босни и Херцеговини, показује јако изражене недостатке за поступак ресоцијализације. Исправно је тврђење да је казнена политика судова блага, али казне које се изричу споразумом су и више него благе, чиме се окривљени који није признао кривицу ставља у знатно лошији положај од окривљеног који је склопио споразум. А тиме ресоцијализација окривљеног који је признао кривицу није бржа. Чак напротив, судећи према неким искуствима, лица која су осуђена путем споразума раније добијају прилику да се врате вршењу кривичних дела, што јасно показују статистички подаци судова у Босни и Херцеговини, где срећемо мноштво осуђених који су у току своје криминалне каријере склопили више споразума (у периоду од када се примењује овај правни институт, што само показује одсуство потврђености тезе да споразум о признању кривичног дела поспешује ресоцијализацију). Наравно, генерализација је немогућа, али проценат поврата у извршењу кривичних дела говори у прилог томе. Судећи према искуствима у америчком праву, ситуација је слична. Могли бисмо закључити да као што је институт споразума о признању кривичног дела „пресељен“ из америчког законодавства, тако је трансплантиран и проблем ресоцијализације. Тврдња о успешнијој ресоцијализацији учинилаца који су признали кривицу у односу на учиниоце који су користили своје право на поротно суђење емпиријски није проверена нити је стопа рецидивизма мања међу лицима која су признала кривицу у односу на окривљене који нису.¹¹⁸⁶

Споразум о признању кривичног дела, међутим, није превасходно уведен због ресоцијализације осуђених лица.¹¹⁸⁷ Споразум своју функцију исцрпљује у ефикасности, ефективности и економисању ресурсима у кривичном поступку, али и у размишљањима о ресоцијализацији осуђених. Споразум је поступак који скраћује суђење и са становишта процесуалиста итекако користан. Проблем настаје у фази изрицања казне. Сматрамо да

¹¹⁸⁶ С. Бркић, *Рационализација кривичног поступка и упрошћене процесне форме*, Правни факултет у Новом Саду, Нови Сад, 2004, 454.

¹¹⁸⁷ М. Vogel, *The Social Origins of Plea Bargaining: Conflict and the Law in the Process of State Formation, 1830-1860*, *Law & Society Review*, Vol. 33, no. 1/1999.

споразум није у сагласности са захтевом за ресоцијализацијом у државама које га примењују већ неко време, те да у Србији треба постојати макар покушај за усаглашавањем ових захтева. Споразумом не треба утврђивати казне, осим у посебним условима, које би биле у великој диспропорцији са казнама које се изричу окривљеним који нису признали кривицу, о чему је било речи када смо говорили о казни која треба да се изрекне окривљеном са или без договора. На тај начин елиминасао би се још један приговор упућен споразуму – стављање окривљених у знатно различит положај приликом изрицања казне, чиме долази до неједнаког поступања са окривљеним.

Постоје схватања да споразум о признању кривичног дела поспешује ресоцијализацију осуђеног лица, на пример, тако што кроз кооперацију са тужиоцем окривљени исказује своју спремност да надокнади штету причињену кривичним делом и да се открију саокривљени или извршиоци других кривичних дела.¹¹⁸⁸ Оваква схватања су само делимично тачна. Прихваћена је теза да признање кривице треба да има утицаја на одмеравање казне. Међутим, окривљени у данашње време показују спремност за сарадњу са тужиоцем више због тежње да олакшају себи положај, него због стварног кајања и тежње за ресоцијализацијом, што је, такође, већ показано кроз анкетни упитник. Због свега наведеног сматрамо да споразум о признању кривичног дела не стоји на једнаком положају са захтевом за ресоцијализацијом и не поспешује је.

Питање примене споразума о признању кривичног дела у поступцима према малолетним лицима је предмет велике пажње у упоредним законодавствима, док у Србији до сада о томе није било речи. Стога нас је занимало мишљење практичара о том питању.

Табела 83: По Вашем мишљењу, да ли треба дозволити примену споразума према малолетницима?

		<i>Frequency</i>	<i>Percent</i>	<i>Valid Percent</i>	<i>Cumulative Percent</i>
<i>Valid</i>	ДА	48	53,3	66,7	66,7
	НЕ	24	26,7	33,3	100,0
	<i>Total</i>	72	80,0	100,0	
<i>Missing</i>	<i>System</i>	18	20,0		
<i>Total</i>		90	100,0		

¹¹⁸⁸Plea Bargaining Institute in Georgia, http://justice.gov.ge/files/Documents/analitikuri/Plea_Bargaining_ENG.pdf, април 2011. године.

Као што произилази из горње табеле, две трећине испитаника су мишљења да споразум треба да буде предмет Закона о малолетним учиниоцима кривичних дела и кривичноправној заштити малолетних лица. Тенденција у савременим кривичним законодавствима, све присутнија и све раширенија, јесте да се кривични поступак према малолетним учиниоцима кривичних дела издвоји или у посебно поглавље у Законнику о кривичном поступку или у потпуно нови закон, који би се примењивао само на малолетне извршиоце кривичних дела. Законодавац Републике Србије се определио за пут прављења потпуно новог закона.¹¹⁸⁹

Једно од питања која су на различит начин регулисана и у упоредном законодавству тичу се питања допуштања споразумевања о кривици са малолетницима. Ту се поставља више питања. Прво, регулисање у закону. ЗКП-ом Србије више се не предвиђа поступак према малолетним лицима, а будући да Закон о малолетним учиниоцима кривичних дела и кривичноправној заштити малолетних лица не познаје споразумевање о кривици, закључак је и више него јасан. У сваком случају, чак и да поступак према малолетницима није регулисан посебним законом, ипак сматрамо да се према малолетницима поступак споразума о признању кривичног дела не би могао применити. Малолетници се налазе у посебном стадијуму одрастања, па према томе не могу свесно и са прихватањем свим могућих последица признати кривицу за извршено кривично дело. Тек када напуни 18 година, лице постаје потпуно кривично одговорно. Друго, да ли је неопходно одговарајућим законом изричито нагласити да у поступку према малолетницима није дозвољен поступак споразума о признању кривичног дела. Поређења ради, Законик о кривичном поступку Француске чланом 495-16, између осталог наводи да је споразум о признању кривичног дела забрањено закључивати са малолетницима, тачније, лицима млађим од 18 година.

Склапање споразума о признању кривичног дела у САД-у, матици самог споразума, изазивало је контраверзне ефекте. Дуги низ година било је забрањено склапање споразума са малолетницима,¹¹⁹⁰ али је последњих година прескочен јаз између малолетничких судова и судова за пунолетна лица. Кривични поступци пред овим

¹¹⁸⁹ За више о кривичном поступку према малолетним учиниоцима кривичних дела, види: О. Перић, *Коментар Закона о малолетним учиниоцима кривичних дела и кривичноправној заштити малолетних лица*, Београд, 2005 и С. Соковић, С. Бејатовић, *Малолетничко кривично право*, Крагујевац, 2009.

¹¹⁹⁰ R. Shepherd, *Juvenile Justice: Pleading Guilty in Delinquency Cases*, *Criminal Justice*, vol. 46, 2001, 3.

судовима се разликују, јер поступак за малолетнике не захтева присуство пороте, а није занемарљива ни уштеда у времену. Бранилац малолетника мора бити знатно опрезнији него у поступку према пунолетним лицима. Он мора бити способан да издејствује пресуду која је у најбољем интересу малолетника. Споразум, као и у поступку према пунолетним лицима представља једну врсту уговора, чијем закључењу бранилац мора пажљиво припремити малолетника. У преговорима, обим бенефиција је знатно шири него према пунолетним лицима, па се ту прије свега убраја нижа казна (нарочито у случају да малолетник пристане да сведочи против саучесника) или упућивање у одговарајући сервис општинске заједнице, а приликом одређивања санкције узима се у обзир успех у школи, спортске активности, укљученост у разне облике црквених активности или активности друштвене заједнице итд.¹¹⁹¹ Ипак, без обзира на све наведено, и сва обезбеђења која закон може да понуди малолетнику, сматрамо да споразум о признању кривичног дела не може бити најбољи интерес малолетника у овом моменту, у времену у ком споразум према пунолетним лицима изазиве контраверзе у научној и стручној јавности.

Другачија је ситуација када размислимо о могућностима за увођење споразума у поступак према правним лицима.

Табела 84: По Вашем мишљењу, да ли треба дозволити примену споразума о поступцима према правним лицима?

		<i>Frequency</i>	<i>Percent</i>	<i>Valid Percent</i>	<i>Cumulative Percent</i>
<i>Valid</i>	ДА	61	67,8	85,9	85,9
	НЕ	10	11,1	14,1	100,0
	<i>Total</i>	71	78,9	100,0	
<i>Missing</i>	<i>System</i>	19	21,1		
<i>Total</i>		90	100,0		

У складу са резултатима, сматрамо да споразум о признању кривичног дела треба да постоји у Закону о одговорности правних лица за кривична дела, јер не постоје разлози који говоре у супротно, а с чим је сагласно и 85,9% испитаника.

Један од приговора који је упућиван споразуму односи се на кршење једнаког положаја окривљених у кривичном поступку, јер ће појединим бити снижена казна, а

¹¹⁹¹ R. Shepherd, *Plea Bargaining in Juvenile Court*, Criminal Justice, vol. 23, 2008, 1-3.

оним који изаберу редован поступак неће. Због тога смо поставили питање чији су резултати дати у следећој табели.

Табела 85: По Вашем мишљењу, да ли примена споразума нарушава начело једнаког поступања према свим окривљеним?

		<i>Frequency</i>	<i>Percent</i>	<i>Valid Percent</i>	<i>Cumulative Percent</i>
<i>Valid</i>	ДА	14	15,6	18,2	18,2
	НЕ	63	70,0	81,8	100,0
	<i>Total</i>	77	85,6	100,0	
<i>Missing</i>	<i>System</i>	13	14,4		
<i>Total</i>		90	100,0		

Већина испитаника (81,8%) се слаже са нама, јер сваки окривљени, поготово у ситуацији када више не постоји лимитирање споразума за одређена кривична дела, има једнаку могућност приступања преговорима. Тиме окривљени, који буде изабрао редован кривични поступак, неће бити кажњен због тога што није склопио споразум, него је он само пропустио да узме бенефиције коју му нагодба нуди. Тиме не долази до кршења једнаког поступања према свим окривљеним.

Посебна група питања је била посвећена процени испитаника о важности појединих аспеката процеса преговарања о признању кривичног дела, као и самог споразума. Због тога је свако питање градирано од *потпуно неважан*, преко *мало важан*, *важан* до *веома важан*. На првом месту се налази процена испитаника о степену важности нагодбе у српском кривичном процесном законодавству.

Табела 86: Процените вредност споразума

		<i>Frequency</i>	<i>Percent</i>	<i>Valid Percent</i>	<i>Cumulative Percent</i>
<i>Valid</i>	Од мале важности	4	4,4	5,3	5,3
	Важан	46	51,1	61,3	66,7
	Веома важан	25	27,8	33,3	100,0
	<i>Total</i>	75	83,3	100,0	
<i>Missing</i>	<i>System</i>	15	16,7		
<i>Total</i>		90	100,0		

Као што видимо, ниједан испитаник није сматрао да је споразум потпуно неважан, док га највећи број посматра као важан (61,3%), односно, веома важан (33,3%) инструмент у кривичном поступку. Свега 4 испитаника му поклањају мало пажње. Следеће питање је постављено с циљем да се утврди спремност субјеката да се упусте у споразум, посматрано са аспекта ризика по репутацију у случају губитка спора у редовном поступку.

Табела 87: Какав је утицај на Вашу репутацију, по Вама, ако изгубите на суђењу?

		<i>Frequency</i>	<i>Percent</i>	<i>Valid Percent</i>	<i>Cumulative Percent</i>
<i>Valid</i>	Потпуно неважно	4	4,4	7,0	7,0
	Од мале важности	11	12,2	19,3	26,3
	Важан	29	32,2	50,9	77,2
	Веома важан	13	14,4	22,8	100,0
	<i>Total</i>	57	63,3	100,0	
<i>Missing</i>	<i>System</i>	33	36,7		
<i>Total</i>		90	100,0		

Анализирани подаци указују да већина испитаника сматра утицај по репутацију веома битним, тачније, 50,9% га сматра важним, а 22,8% веома важним, због чега ће радије да бирају сигурнији поступак преговарања, у коме сви могу да профитирају. Свега 26,3% овај утицај сматрају небитним, услед чега можемо да очекујемо упуштање у редован поступак без обзира на ризик од губитка.

У следећа два питања смо процењивали важност конкретног субјекта за успех овог поступка. На првом месту је судија, а на другом тужилац задужен за конкретан предмет.

Табела 88: Судија задужен за предмет је

		<i>Frequency</i>	<i>Percent</i>	<i>Valid Percent</i>	<i>Cumulative Percent</i>
<i>Valid</i>	Потпуно неважан	10	11,1	14,3	14,3
	Од мале важности	7	7,8	10,0	24,3
	Важан	31	34,4	44,3	68,6
	Веома важан	22	24,4	31,4	100,0
	<i>Total</i>	70	77,8	100,0	
<i>Missing</i>	<i>System</i>	20	22,2		
<i>Total</i>		90	100,0		

Табела 89: Тужиоца задужен за предмет је:

		<i>Frequency</i>	<i>Percent</i>	<i>Valid Percent</i>	<i>Cumulative Percent</i>
<i>Valid</i>	Потпуно неважан	9	10,0	13,8	13,8
	Од мале важности	2	2,2	3,1	16,9
	Важан	30	33,3	46,2	63,1
	Веома важан	24	26,7	36,9	100,0
	<i>Total</i>	65	72,2	100,0	
<i>Missing</i>	<i>System</i>	25	27,8		
<i>Total</i>		90	100,0		

Као што видимо, испитаници и конкретног судију и тужиоца сматрају важним фактором за успех споразума. При том, само 14,3% испитаника сматра да је судија небитан за позитиван исход, док је нешто мало нижи просек за тужиоца – 13,8%. Чак 83,1% испитаника сматра тужиоца важним или веома важним субјектом, док је једва нешто мањи проценат сматра конкретног судију важним или веома важним.

Оно што нас је занимало јесте и да ли субјекти, приликом приступања преговора, верују да је окривљени крив. Због тога је и постављено следеће питање, а резултати показују да у пракси не долази до упуштања у споразум без вере у кривицу.

Табела 90: Верујете да је окривљени крив.

		<i>Frequency</i>	<i>Percent</i>	<i>Valid Percent</i>	<i>Cumulative Percent</i>
<i>Valid</i>	Потпуно неважно	5	5,6	6,8	6,8
	Од мале важности	4	4,4	5,4	12,2
	Важно	37	41,1	50,0	62,2
	Веома важно	28	31,1	37,8	100,0
	<i>Total</i>	74	82,2	100,0	
<i>Missing</i>	<i>System</i>	16	17,8		
<i>Total</i>		90	100,0		

Наиме, увереност да је окривљени крив је за само 6,8% испитаника потпуно неважно, односно, за 5,4% је од мале важности, док овом питању 50% испитаника поклања важност, а 37,8% велику важности, што је показатељ исправног поступања.

Број предмета утиче, у мањој или већој мери, на приступање споразуму, иако већина испитаника сматра да број предмета не утиче на њихову вољу за преговарањем.

Табела 91: Ваш тренутни број предмета је висок.

		<i>Frequency</i>	<i>Percent</i>	<i>Valid Percent</i>	<i>Cumulative Percent</i>
<i>Valid</i>	Потпуно неважно	12	13,3	17,1	17,1
	Од мале важности	21	23,3	30,0	47,1
	Важно	22	24,4	31,4	78,6
	Веома важно	15	16,7	21,4	100,0
	<i>Total</i>	70	77,8	100,0	
<i>Missing</i>	<i>System</i>	20	22,2		
<i>Total</i>		90	100,0		

Због тога су овде добијени разнолики резултати, који показују да упркос чињеници да број предмета углавном не утиче на њихову одлуку да преговарају о признању извршења кривичног дела, висок број предмета свакако улази у рачуницу.

О јачини доказа и њиховом утицају на приступање споразуму је током рада било много речи. Овде смо издвојили још једно питање, које се односи на то да ли испитаници

сматрају битним чињеницу да јачина доказа опредељује жељу окривљеног да призна и буде осуђен. Као што видимо, за већину испитаника ова чињеница је изузетно битна, што потврђује и друга истраживања из овог рада.

Табела 92: Вероватноћа осуде се заснива на јачини доказа.

		<i>Frequency</i>	<i>Percent</i>	<i>Valid Percent</i>	<i>Cumulative Percent</i>
<i>Valid</i>	Потпуно неважно	1	1,1	1,4	1,4
	Од мале важности	4	4,4	5,4	6,8
	Важно	32	35,6	43,2	50,0
	Веома важно	37	41,1	50,0	100,0
	<i>Total</i>	74	82,2	100,0	
<i>Missing</i>	<i>System</i>	16	17,8		
<i>Total</i>		90	100,0		

На крају, преостало питање, а што сматрамо и једним од најбитнијих, јесте жеља окривљеног да кривични поступак заврши споразумно.

Табела 93: Жеља окривљеног да се споразуме са тужиоцем је:

		<i>Frequency</i>	<i>Percent</i>	<i>Valid Percent</i>	<i>Cumulative Percent</i>
<i>Valid</i>	Од мале важности	2	2,2	2,7	2,7
	Важна	37	41,1	50,0	52,7
	Веома важна	35	38,9	47,3	100,0
	<i>Total</i>	74	82,2	100,0	
<i>Missing</i>	<i>System</i>	16	17,8		
<i>Total</i>		90	100,0		

Анализом резултата постаје потпуно јасно да је жеља окривљеног кључна детерминанта у опредељивању за споразум. То је за поздравити и свакако представља одличан показатељ за будућу добру праксу.

ЗАКЉУЧАК И ПРЕДЛОЗИ *DE LEGE FERENDA*

Предмет анализе рада је био споразум о признању кривичног дела, који представља релативно нов институт у кривичном процесном законодавству Републике Србије. На основу спроведеног истраживања чије смо резултати приказали и објаснили у раду, даћемо осврт на опште закључке рада. Спроведено истраживање не представља ни почетак ни крај свестраног разматрања о овом комплексном правном институту, али се надамо да чини корак напред.

- Признању извршења кривичног дела посвећује се велика пажња већ вековима, а потрага за признањем у кривичним поступцима траје од зачетка кажњавања за извршена дела, која су тек касније појмовно одређена као кривична дела. Вредност коју је признање стицало осцилирало је кроз историју, те су тако постојали периоди у којима му уопште није поклањано поверење, али и они када је признање посматрано као претерано важан доказ у кривичном поступку. У раздобљу инквизиције признању је поклањана највећа пажња, након чега поверење у овај доказ неминовно почиње да лагано опада. Данас, оно представља само један од доказа против окривљеног лица, али захваљујући тенденцијама поједностављења кривичног поступка признање постепено добија статус све важнијег доказа. Већ пар деценија у упоредним законодавствима, а потом и у српском, дошло је зачетака преговарања са окривљеним да призна извршење кривичног дела у замену за одређене бенефиције. Другим речима, данас окривљени има могућност закључења споразума о признању кривичног дела.

- Законодавац Републике Србије је споразум о признању кривичног дела инкорпорисао у Законик о кривичном поступку Србије из 2006. године, али ни решење, ни Законик, нису ступили на правну снагу. Њиме је формално био уведен у законодавство правни институт споразума о признању кривице, али се на његову примену морало сачекати све до измена и допуна Законика о кривичном поступку из 2009. године. Овим законским текстом одредбе о споразуму су ступиле на правну снагу, у благо измењеној форми у односу на решење фактички непостојећег ЗКП-а из 2006. године.

- Поједине одредбе важећег ЗКП-а којима је регулисан споразум о признању кривичног дела су спорне. Због њихове недоречености, треба тежити што бржим изменама

и допунама. Као што смо видели из истраживања, испитаници сматрају да је споразум ефикасан правни институт. Оно што представља проблем јесте недостатак иницијативе за почетак преговарања, коју испитаници пребацују са једног на други субјект. У пракси је примећено, на жалост, да тужиоци готово никад не упућују први иницијативу. Како би се у пракси превазишао овај проблем, сматрамо да треба прописати обавезно упутство нижим јавним тужиоцима да предмете покушају превасходно да реше споразумно, као што је то учињено са начелом опортунитета, а наравно, уз уважавање разлика између ова два института. Тиме би, с једне стране, био отклоњен приговор да јавни тужиоци не располажу са довољним бројем доказа да би покренули поступак, чиме би били заштићени, док би са друге стране од окривљеног отклонили претпоставку да је страна у поступку која је крива за извршено кривично дело и жели да се нагоди.

- Данас, споразум о признању кривичног дела се може закључити за сва кривична дела, без обзира на запрећену казну. Очекивано, ово је решење је привукло бујицу приговора, али је истовремено занимљиво приметити да било какво решење да је садржано у ЗКП-у у вези са (не)ограничењем нагодбе, оно привуче мноштво критика. И једно и друго решење имају низ предности и недостатака, али се аутор ових редова приклонио групи која оправдава проширење споразума на сва кривична дела, будући да је он итекако неопходан у процесуирању тешких кривичних дела.

- Важеће решење одликују бројне специфичности, као и језичке и законске недоследности. Међутим, упркос свему, нагодба треба да буде један од основних инструмената ефикаснијег кривичног поступка и процесуирања учинилаца кривичних дела. У одредбама којима је регулисан садржани су конкретни задаци за сваког ко учествује у поступку, па тако, законодавац јасно дефинише улогу тужиоца, почев од иницијативе за преговарање, преко процеса преговарања до окончања овог дела поступка. Законом је прописан низ мера које му стоје на располагању приликом давања бенефиција окривљеном. Окривљени има основну обавезу да призна извршење кривичног дела, а у случају потребе и договора са тужиоцем, и да испуни неку додатну обавезу, која је прописана одредабама за одлагање кривичног гоњења. Окривљени има право на браниоца, и то у обавезном виду, тако да је овим одредбама прописан још један случај обавезне одбране у кривичном поступку. Посебно значајно питање са аспекта поступка јесте улога суда. Суд се, за разлику од неких других држава, у Србији држи пасивно за време

преговарања и склапања споразума. У овом поступку суд губи део својих надлежности, које присваја јавни тужилац. Тужилац и окривљени својим договором и споразумом утврдиће казну, односно неку другу кривичну санкцију, у тачно одређеном износу, тако да изгледа да је законодавац пренео део овлашћења у погледу кажњавања са суда на јавног тужиоца. Међутим, суд има кључну улогу приликом доношења пресуде. Кривичну санкцију коју су странке договориле суд одобрава, а његово право је да споразум одбије уколико буде сматрао, између осталог, да у конкретном случају договорена казна није прихватљива. Тиме је, заправо, очувана његова власт у погледу изрицања казне. У овом поступку ни оштећени није запостављен и има право да учествује у преговорима поводом свих питања која се њега конкретно тичу, али је ипак његова улога сведена на минималну. У суштини, њему је законодавац одредио место приликом постављања имовинскоправног захтева, као обавезног елемента споразума, с тим што овај сегмент странке често могу да изиграју на тај начин што се „договоре“ да ће оштећени своја права да остварује у парничном поступку. Ово није једино место где се два лица договарају о томе шта ће да уради треће, будући да је то случај и када се тужилац и окривљени договоре да суд сноси трошкове поступка.

- Једна од одлука коју суд може да донесе јесте прихватање споразума о признању кривичног дела. Међутим, како би донео такву одлуку, на суду лежи обавеза проверавања низа наизглед једноставних услова. Основна сврха ових одредаба је заштита окривљеног, и испитивањем како објективних тако и субјективних компоненти нагодбе, суд треба да спречи, колико је то у могућности, злоупотребе института. Спроведено истраживање је указало да судови не усвајају лаконски споразум о признању кривичног дела, већ кроз разговор са окривљеним, што је прописано ЗКП-ом, и браниоцем, што није прописано овим законским текстом, долазе до одговора на захтевана питања. Суд, ипак, највећу пажњу посвећују договореној казни, те проверава да ли одговара извршеном кривичном делу. Иако то на први поглед изгледа прилично јасно, преговарање о казни одликује низ специфичности. Пре свега, овлашћење суда да одмерава казну је прешло на тужиоца, без обзира на то што ће суд да буде последња инстанца која ће о томе да одлучи. Тужиоци морају да савладају, при том пратећи судску праксу, сва правила за одмеравање казне, односно друге кривичне санкције. Потом, оно што није регулисано ЗКП-ом, јесте договор о мерама за обезбеђење присуства окривљеног. Пракса је стала на становиште да

не постоје сметње да се тужилац и окривљени са браниоцем договоре око притвора и других мера, што се најчешће своди на њихов споразум о укидању мере или о замени блажом. Такође, у пракси је заузет став да странке могу да се договоре и око издржавања казне затвора у кућним условима, а ако се о томе нису договориле, сматрамо да суд може да одреди овакво издржавање казне. Затим, судови су наишли на проблем приликом разматрања споразума са клаузулом о пуштању на условни отпуст. Будући да је условни отпуст комплексно питање, а које не зависи само од тужиоца, сматрамо да тужилац треба да буде опрезан у вези са давањем сагласности, уз оgradu да ће дати сагласност само ако буду испуњени сви други услови који су неопходни за примену условног отпуста.

- Питање жалбе против пресуде представља још једно питање о ком постоје разлике, како између теоритичара и практичара, тако и између важећих и некадашњих законских решења. Наиме, важећим решењем, право на жалбу је дато у изузетно широком обиму, што је далеко од стварних потреба. Допустити право на жалбу, јер је кривично гоњење застарело, или зато што је дело обухваћено амнестијом или помиловањем, у споразуму је у најмању руку непотребно, поготово ако замислимо ситуацију у којој неко преговара, а зна за такве чињенице. Таква ситуација је готово незамислива у стварном животу. Једини основ, по нама, а што је у складу са спроведеним истраживањем, јесте допуштање права на жалбу у ситуацији у којој се пресуда и споразум не подударaju.

- У Србији, као и у другим државама, споразум о признању кривичног дела је добио како своје присталице тако и противнике. У прилог споразуму иде чињеница да је ипак већи број присталица него критичара, што истовремено не значи да се одређени оправдани приговори смеју занемарити. С освртом на критичке ставове примећује се да је основно становиште да је увођење споразума неоправдано и да није у складу са основним принципима српског кривичног процесног права. Овај приговор истовремено може бити оправдан и неоправдан. Тачно је да споразум није у складу са неким принципима, али зар није иста ситуација и са неким другим поступцима и одредбама ЗКП-а? Међутим, да ли можемо сматрати начела кривичног поступка као нешто што је једном установљено да је заувек непроменљиво? Због чега би уопште установљавали такво правило? Начела кривичног поступка нису, да се вратимо на познату мисао наше познате професорке, „вечите и непроменљиве догме“, већ се у складу са постојећим схватањима и временом у коме живимо мењају. Уосталом, начела представљају основне идеје водиле у кривичном

поступку, што логички посматрано значи да се и идеје могу променити у складу са околностима. Затим, зар није могуће оставити више на први поглед супротних идеја да егзистирају у исто време? Сматрамо да јесте могуће. Примера ради, начело легалитета и начело опортунитета већ одређени период постоје упоредо у ЗКП-у, с тим што је начело легалитета правило, а начело опортунитета изузетак. Због тога одбацујемо све приговоре упућене на рачун споразума и његовој противречности осталим принципима. Мишљења смо да управо упоредо постојање међусобно супротних начела може довести до ефикаснијег кривичног поступка.

У складу са закључком, целокупним текстом рада и на основу спроведеног истраживања, пред научну и стручну јавност и законодавца, ставићемо одређене предлоге, при чему ће поједини бити у складу са текстом предложеним Радном верзијом, која, на жалост, није усвојена.

Прво, као што смо навели, сматрамо да је потребно нижим јавним тужиоцима треба издасти Обавезно упутство да сваки кривични предмет треба, пре свега, да покушају да реше споразумно. У пракси ја запажено да већи број окривљених не оспорава комплетно чињенично стање, већ само поједине његове елементе, што се често може решити споразумно, без покретања кривичног поступка који би донео знатно веће трошкове.

Друго, треба тачно одредити моменат од ког споразум о признању кривичног дела може бити поднет суду. Како би се избегли садашњи проблеми и недоумице, сматрамо да преломни моменат треба да буде потврђивање оптужнице, па да се споразум може поднети суду почев од тог момента. Тиме би се заобишла могућност да споразум буде главни акт, а оптужница споредни, као што је то сада случај. Затим, тек моментом потврђивања оптужнице суд јасно ставља до знања да има места оптужењу. Такође, сви разлози логике у прописивању корака у поступку говоре у прилог овој тврдњи. У супротном, налазимо се у ситуацији да ће суд да одлучује о споразуму, а да није ни погледао оптужницу, будући да законодавац сматра да је оптужница саставни део нагодбе.

Треће, нема разлога да се мења важеће решење по коме је закључење споразума могуће за сва кривична дела. Иако постоје оправдани разлози и за једно и друго решење, пракса за сада није показала да је садашње решење лоше, а то произилази и из спроведеног истраживања.

Четврто, у нагодби треба да постоји договор о тачно утврђеној казни, односно, другој кривичној санкцији. Допуштање договарања распона казне, у ситуацији у којој је суду одузета могућност да изводи доказе, представља лоше решење. Једноставно, не постоји јасан модел по ком би суд могао да исправно одмери казну уколико би му тужилац и окривљени поднели споразум у коме је договорен распон казне. Једини прихватљив моменат за то евентуално може да представља закључење споразума пред сам крај главог претреса, када су готово сви докази изведени, али то свакако не представља довољан разлог да законодавац задржи решење које је на снази. У таквим ситуацијама субјекти закључења споразума су поготово способни да се договоре о тачно одређеној казни, односно, другој кривичној санкцији.

Пето, споразум о признању кривичног дела треба да садржи и договор о мерама за обезбеђење присуства окривљеног у кривичном поступку. Пракса је већ показала потребу за овим законским решењем, док су странке почеле да се договарају о томе без обзира што не постоји изричита законска одредба којом би то било дозвољено.

Шесто, споразум о имовинскоправном захтеву треба да буде факултативни, а не обавезан елемент споразума о признању кривичног дела. С једне стране, оштећени је сада у могућности да блокира закључење споразума уколико није договорен имовинскоправни захтев, док са друге стране, тужилац, окривљени и бранилац у пракси склопе споразум, уз клаузулу да ће оштећени своја права да потражује у парничном поступку, што доводи до обесмишљавања места овог захтева међу обавезним елементима. Због тога сматрамо да је боље решење да се договор о имовинскоправном захтеву појави као факултативни елемент споразума о признању кривичног дела.

Седмо, споразум треба да садржи и договор о начину извршења казне. Практични проблеми у вези са извршењем казне затвора у кућним условима су допринели да се отвори расправа око договарања странака о том начину извршења казне. Због тенденција које владају у области материјалног кривичног законодавства, сматрамо да нема сметњи да се допусти странкама могућност да се склопе договор по којем ће окривљени, када то околности случаја допуштају, моћи да издржава казну затвора у просторијама у којима живи.

Осмо, будући да је могућа ситуација да окривљени склапа нагодбу због више извршених кривичних дела, неопходно је договарање о кривичним санкцијама

прилагодити материјалноправним правилима за одмеравање казне за кривична дела извршена у стицају. Наиме, потребно је да тужилац и окривљени са браниоцем постигну договор око казне за свако кривично дело посебно, а потом око јединствене казне. Решење какво данас постоји може довести у ситуацију да се појаве различите пресуде, где ће у онима где није било преговарања бити јасно назначено која кривична санкција и у ком износу се изриче за свако кривично дело понаособ, а потом која је јединствена казна, а у поступцима у којима постоји споразум добићемо само јединствену казну, без назнаке о појединачно утврђеним казнама.

Девето, прописано је да је обавезан део споразума потпис странака и браниоца. Сматрамо да у ситуацији у којој је постигнут договор у вези са имовинскоправним захтевом, оштећени такође треба да потпише споразумом, из разлога правне сигурности.

Десето, споразумом се често налаже и испуњење једне или више обавеза које могу да се наметну применом начела опортунитета, те због важности, сматрамо да ова обавеза факултативног карактера треба да иде на прво место међу овом групом елемената споразума.

Једанаесто, као последњи факултативни елемент прописан је споразум у погледу имовине која ће бити одузета од окривљеног. Оваква одредба је непрецизна и потребно је прописати да се ради о нагодби у погледу имовине која је проистекла из криминалне активности, а која може бити одузета по посебном закону.

Дванаесто, законодавац је одредио да се рочиште на коме се одлучује о споразуму држи без присуства јавности. Међутим, сматрамо да ово рочиште треба да се држи у присуству јавности, како би се одржало правило да се пресуда увек доноси у њеном присуству, а затим, како би решење било потпуно у сагласности са Европском конвенцијом у заштити људских права и основних слобода. Уколико задржимо важеће решење, остаћемо у ситуацији у којој и даље прокламујемо изрицање пресуде у присуству опште јавности, а при том задржавамо решење по којем се поступци завршени споразумно решавају без присуства јавности. Можемо рећи да управо овакво решење доводи до новог таласа критика упућених споразуму, будући да у поступцима у којима се странке договоре, долази до пресуђења без јавности, пред коју се износе само они поступци у којима окривљени одбија да призна извршење кривичног дела. Због свега наведеног, ово

рочиште треба да се држи у присуству јавности, а на њега да се позову јавни тужилац, окривљени и бранилац, а обавесте оштећени и његов пуномоћник, уколико га има.

Тринаесто, у ситуацији када суд одбаци споразум, правноснажношћу тог решења споразум о признању кривичног дела и сви списи који су у вези с њим се уништавају у присуству судије који је донео решење и о томе се саставља записник, а поступак се враћа у фазу у којој се налазио у моменту сачињавања споразума, а судија који је донео ово решење не може учествовати у даљем току поступка. Дакле, на овом месту постоји пропуст законодавца да предвиди поступање након одбацивања споразума. Нагодба и сви списи који су у вези с њом треба да буду уништени, а о тој радњи обавезно је вођење записника. Како би се спречила ситуација да судија који је одбацио споразум учествује у даљем току кривичног поступка, овде треба изричито предвидети такву забрану. Поступак треба да се настави тамо где је застао када је састављен споразум.

Четрнаесто, поред два разлога за одбијање споразума која већ постоје, треба додати још један, а то је случај када су врста и мера кривичне санкције, односно, начин извршења казне очигледно несразмерни извршеном кривичном делу. Будући да суд највећу пажњу посвећује управо казни, односно другој кривичној санкцији, логично је да се у одредбама којима су предвиђене ситуације када ће суд да одбије споразум, посебном одредбом регулише одбијање нагодбе услед њене несразмерности са извршеним кривичним делом.

Петнаесто, законодавац јасно прописује поступање након одбијања споразума, за разлику од одбацивања. Овде би требало само направити појашњење да се поступак, након одбијања, враћа у фазу у којој је застао када је потписан споразум, а не у фазу која је претходила закључењу споразума.

Шеснаесто, када су у питању услови под којима ће суд да прихвати споразум о признању кривичног дела, неопходно је прецизирати трећи услов. Наиме, законодавац је прописао да ће суд усвојити споразум уколико постоје и други докази који нису у супротности са признањем окривљеног да је извршио кривично дело. Сматрамо да законодавац треба да нагласи да се ради о доказима који поткрепљују наводе оптужбе и признање окривљеног да је извршио кривично дело које му се ставља на терет.

Седамнаесто, мишљења смо да треба допустити право на жалбу против одлуке суда којој је споразум о признању кривичног дела одбијен или одбачен. Примера ради,

уколико законодавац усвоји решење да суд може да одбије споразум због несразмерности казне или друге кривичне санкције са тежином извршеног кривичног дела, нема разлога да се не допусти да непосредно виши суд одлучи о том питању. Примерен рок за жалбу у овом случају би био осам дана. У прилог овом предлогу иде и формулација која већ постоји када је реч о одбијању споразума: „Када решење о из става 1. овог члана постане правноснажно...“. Наиме, оваква формулација одговара ситуацији у којој је право на изјављивање жалбе допуштено, а не када није.

Осамнаесто, сматрамо да није било потребе да законодавац сувише екстензивно постави границе за изјављивање жалбе. Субјекти преговарања и споразума су свесни кривичног дела, признања и других елемената споразума, тако да мислимо да је довољно да разлог за жалбу против пресуде којом је усвојен споразум о признању кривичног дела буде случај када пресуда није у складу са закљученим споразумом.

Деветнаесто, било би прикладно донети етички приручник и правилник за понашање тужиоца приликом преговарања о признању извршења кривичног дела, какви су познати у упоредним законодавствима.

Двадесето, иако не би требало да у пракси буде проблема око тога, треба прецизирати одредбом да ће о споразуму да одлучује стварно и месно надлежан суд.

Двадесет прво, будући да је споразум о признању кривичног дела озбиљан акт у кривичном поступку, треба прописати обавезно присуство тужиоца рочишту на коме се одлучује о споразуму.

Двадесет друго, у складу са новом процесном улогом, јавна тужилаштва треба да имају сопствени жиро-рачун, чиме би се избегле бројне нелогичне ситуације у садашњој пракси.

Двадесет треће, уколико се задржи решење о уговарању казне у распону, треба допустити суду могућност извођења доказа од којих зависи мера казне.

Уколико би законодавац усвојио наведене предлоге, мишљења смо да би била створена још боља нормативна основа за ефикаснији и правичнији кривични поступак. И предложена решења подложна су критикама, али сматрамо да представљају корак напред у односу на важећа. Међутим, само правилна примена споразума о признању кривичног дела може допринети ефикасности и правичности у кривичном гоњењу учинилаца кривичних дела.

Литература

А

1. D. Abrams, *Is Pleading Really a Bargain?*, Journal of Empirical Legal Studies, vol. 8, 2011
2. R. Acevedo, *Is a Ban on Plea Bargaining an Ethical Abuse of Discretion? A Bronx County, New York Case Study*, Fordham Law Review, vol. 64, 1995
3. R. Adelstein, *The Negotiated Guilty Plea: A Framework for Analysis*, New York University Law Review, vol. 53, no. 4, 1978
4. M. Ajduković, *Psihosocijalne intervencije s počiniteljima nasilja u obitelji*, Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu, vol. 11, број 1/2004
5. A. Alchuler, *The Changing Plea Bargaining Debate*, California Law Review, vol. 69, no. 3, 1981
6. A. Alschuler, *Implementing the criminal defendant's right to trial: Alternatives to the plea bargaining system*, University of Chicago Law Review, vol. 50, 1983
7. A. Alschuler, *Plea Bargaining and Its History*, Columbia Law Review, Vol. 79, no. 1979
8. A. Alschuler, *The Defense Attorney's Role in the Plea Bargaining*, Yale Law Journal, Vol. 84, issue 6, 1975
9. A. Alschuler, *The prosecutor's role in plea-bargaining*, University Chicago Law Review, vol. 36, no. 1, 1968
10. A. Alschuler, *Trial judge's role in the plea bargaining*, Columbia Law Review, Vol. 76, no. 7, 1976
11. A. Ashworth, *Developments in the Public Prosecutor's Office in England and Wales*, European Journal of Crime, Criminal Law & Criminal Justice, vol. 8/3, 2000
12. A. Ashworth, M. Redmayne, *The Criminal Process*, 3rd edition, Oxford, 2005
13. A. Ashworth, *Sentencing and Criminal Justice*, 4th edition, Cambridge, 2005
14. A. Ashworth, *Sentencing and Criminal Justice*, 5th edition, Cambridge, 2010
15. A. Ashworth, *United Kingdom*, у зборнику: K. J. Heller, M. D. Dubber (ур.), *The Handbook of Comparative Criminal Law*, Stanford, 2011

16. C. Alkon, *Plea Bargaining as a Legal Transplant: A Good Idea for Troubled Criminal Justice System?*, Transnational Law and Contemporary Problems, University of Iowa College of law, 2010
17. K. Altenhain, *Absprachen in the German Criminal Trials*, y S. Thaman`s *World Plea Bargaining*, Durham, 2010
18. E. Amodio, *The Accusatorial System Lost and Regained: Reforming Criminal Procedure in Italy*, The American Journal of Comparative Law, vol. 52, 2004
19. E. Amodio, E. Selvaggi, *An Accusatorial System in a Civil Law Country: The 1988 Italian Code of Criminal Procedure*, Temple Law Review, vol. 62, 1989
20. L. Ancelot, *L`Analyse économique du plaider coupable: Application a la procédure française de comparution sur reconnaissance préalable de culpabilité*, Nancy, 2009
21. L. Ancelot, M. Doriat-Duban, *Analyse économique du plaider coupable*, Revue économique, vol. 61, no. 2, 2010
22. L. Ancelot, P. Delacote, *Prosecutors and lawyers in plea bargaining: screening or not screening?*, 2009
23. L. Ancelot, *Équité du plaider coupable : une analyse économétrique dans trois tribunaux de grande instance français*, Document de Travail n° 2010 – 09, 2010, 4, доступно на: www.beta-umr7522.fr/, приступ: јануар 2012. године
24. L. Aron, *Russia Reinvents the Rule of Law*, American Enterprise for Public Policy Research, 2002
25. М. Аћимовић, *Увод у психологију кривичног поступка*, Београд, 1980

Б

26. R. Vacigal, *Criminal Law and Procedure*, New York, 2009
27. В. Бајовић, *Sporazum o priznanju krivice – uporedno pravni prikaz*, Београд, 2009
28. S. Bandes, *Protecting the Innocent as the Primary Value of the Criminal Justice System*, Ohio State Journal of Criminal Law, vol. 7, 2009
29. Б. Бановић, В. Турањанин, *Споразум о сведочењу осуђеног у кривичном процесном законодавству Републике Србије*, Безбедност, 2/2014, 77-96
30. Б. Бановић, А. Илић, *Тужилачка дискреција у поступцима пред међународним кривичним судовима*, Правна ријеч, број 23/10, 2010

31. Б. Бановић, В. Турањанин, М. Воштинић, *Насиље у породици – кривичноправни и кривичнопроцесни аспекти*, у зборнику: *Насиље у Србији - узроци, облици, последице и друштвене реакције*, Тара, 2014
32. М. Ваер, *Cooperation's Cost*, Washington University Law Review, vol. 88, 2011, 905; М. Симонс, *Retribution for Rats: Cooperation, Punishment, and Atonement*, Vanderbilt Law Review, vol. 56, no. 1, 2003
33. О. Бар-Гил, О. Газал, *Plea Bargains Only for the Guilty*, Economics and Business Discussion Paper Series, paper 481, доступно на: http://lsr.nellco.org/harvard_olin/481, септембар 2010. године
34. Л. Ваум, *Research on the English Judicial Process*, British Journal of Political Science, vol. 7, no. 4, 1977
35. С. Бејатовић, *Кривично процесно право*, Београд, 2008
36. С. Бејатовић, *Кривично процесно право*, Београд, 2014
37. С. Бејатовић, *Криминалнополитички разлози и начин озакоњења института одузимања имовине стечене кривичним делима*, у зборнику: *Одузимање имовине стечене кривичним дјелима у Босни и Херцеговини*, Бања Лука, 2013
38. С. Бејатовић, *Казнена политика законодавца и реформа кривичног процесног законодавства Србије*, у: *Казнена политика (закон и пракса)*, Београд, 2013
39. С. Бејатовић, *Казнена политика и реформа кривичног процесног законодавства Србије (доследност или не)*, у зборнику: *Кривично законодавство – de lege lata et de lege ferenda*, Приједор, 2015
40. С. Бејатовић, *Мере за повећање ефикасности и поједностављење кривичног поступка*, у Зборнику: *Основне карактеристике Предлога новог југословенског кривичног законодавства*, Београд, 2000
41. С. Бејатовић, *Начело опортунитета кривичног гоњења у немачком кривичном процесном праву*, у студији: *Опортунитет кривичног гоњења*, Београд, 2009
42. С. Бејатовић *et al.*, *Примена начела опортунитета у пракси: изазови и препоруке*, Београд, 2012
43. С. Бејатовић, *Неколико разлога неопходности наставка рада на реформи српског кривичног процесног законодавства*, у зборнику: Ј. Лабудовић-Станковић (ур.),

Усклађивање правног система Србије са стандардима Европске уније, Крагујевац, 2014

44. С. Бејатовић, *Поједностављене форме поступања као битно обележје реформи кривичног процесног законодавства земаља региона*, у Зборнику: *Поједностављене форме поступања у кривичним стварима: регионална кривичнороцесна законодавства и искуства у примени*, Београд, 2013
45. С. Бејатовић, *Оштећени у кривичном поступку*, Нови Сад, 1993
46. С. Бејатовић, *Јавно тужилаштво и лице оштећено кривичним делом*, у: *Јавнотужилачки приручник*, Београд, 2009
47. С. Бејатовић, *Условна осуда*, Београд, 1986
48. С. Бејатовић, *Споразуми јавног тужиоца и окривљеног и нови ЗКП Србије*, Ревизија за криминологију и кривично право, број 1-2, 2012
49. С. Бејатовић, *Споразум о признању кривичног дела и друге поједностављене форме поступања у кривичном процесном законодавству Србије као Инструменти нормативне ефикасности кривичног поступка*, у Зборнику „Правни систем Србије и стандарди Европске уније и Савета Европе, књига 4, Крагујевац, 2009
50. С. Бејатовић, *Суђење у разумном року као међународни правни стандард (кривичнопроцесни инструменти – норма и пракса)*, у зборнику: *Суђење у разумном року и други кривичноправни инструменти адекватности државне реакције на криминалитет*, Златибор, 2015
51. С. Бејатовић, *Трајање кривичног поступка као квалитативна компонента његове ефикасности и његов утицај на превенцију криминалитета*, у Зборнику: *Деликти насиља*, Београд, 2002
52. С. Бејатовић, *Имовинскоправни захтев оштећеног*, Југословенска ревија за криминологију и кривично право, број 2, 1999
53. Ч. Бекарија, *О злочинима и казнама*, Сплит, 1984
54. G. Becker, *Crime and Punishment: An Economic Approach*, The Journal of Political Economy, vol. 76, 1968
55. S. Bibas, *Bringing Moral Values into a Flawed Plea-Bargaining System*, Cornell Law Review, vol. 88, issue 5, 2003

56. S. Bibas, *Harmonizing Substantive Criminal Law Values and Criminal Procedure: The Case of Alford and Nolo Contendere Pleas*, Cornell Law Review, Vol. 88, no. 6, 2003
57. S. Bibas, *Plea Bargaining Outside the Shadow of Trial*, Harvard Law Review, vol. 117, 2004
58. S. Bibas, *Regulating the Plea-Bargaining Market: From Caveat Emptor to Consumer Protection*, California Law Review, vol. 99, 2011
59. S. Bibas, *The Machinery of Criminal Justice*, Oxford, 2012
60. P. Binz, *Von Nötigungen und weiteren justiziellen Missbräuchlichkeiten*, www.abekra.de, јул 2011. године
61. F. Bittmann, *Consensual Elements in German Criminal Procedure Law*, German Law Journal, vol. 15, no. 1, 2014
62. M. Blake, A. Ashworth, *Some Ethical Issues in Prosecuting and Defending Criminal Cases*, Criminal Law Review, 1998
63. M. Blake, A. Ashworth, *Ethics and the criminal defence lawyer*, *Legal Ethics*, vol. 7, no. 2, 2004
64. G. Blum, *Choice of Remedies Where State Prosecutor Has Breached Plea Bargain*, American Law Reports ALR6th, 2005
65. J. Blume, R. K. Helm, *The Unexonerated: Factually Innocent Defendants who Plead Guilty*, Cornell Legal Studies Research Paper, 2012
66. N. Boari, G. Fiorentini, *An economic analysis of plea bargaining: the incentives of the parties in a mixed penal system*, International Review of Law and Economics, vol. 21, 2001
67. A. Bogomazov, *That special deal*, Russian Law Online, December 2010
68. S. Boylan, *The Status of Judicial Reform in Russia*, American University International Law Review, vol. 13, 1998
69. J. Baldwin, M. McConville, *Negotiated Justice: Pressures to Plead Guilty*, London, 1977
70. J. Baldwin, M. McConville, *Conviction by Consent: A Study of Plea Bargaining and Inducements to Plead Guilty in England*, Anglo-American Law Review, 271, 1978
71. J. Baldwin, M. McConville, *Sentencing Problems Raised by Guilty Pleas: An Analysis of Negotiated Pleas in the Birmingham Crown Court*, The Modern Law Review, vol. 41, no. 5, 1978

72. J. Baldwin, M. McConville, *Plea Bargaining and Plea Negotiation in England*, Law & Society Review, vol. 13, no. 2, 1979
73. J. Baldwin, M. McConville, *Plea Bargaining and the Court of Appeal*, British Journal of Law and Society, vol. 6, no. 2, 1979
74. M. Bohnalder, *Principles of German Criminal Law*, Oxford – Portland, 2009
75. M. Boll, *Plea Bargaining and Agreement in the Criminal Process: A Comparison between Australia, England and Germany*, Hamburg, 2009
76. J. Le Borgne, *Le plaider coupable*, Libre propos, no. 18, 2004, преузето са адресе: <http://www.gip-recherche-justice.fr/IMG/pdf/Lettre18.pdf>, приступ: септембар 2011. године
77. H. Bosly, *Admission of Guilt before the ICC and in Continental Systems*, Journal of International Criminal Justice, vol. 2, 2004
78. J. Bowers, *Punishing the innocent*, University of Pennsylvania Law Review, vol. 156, no. 5, 2008
79. K. Bordens, *The Effect of Likelihood of Conviction, Threatened Punishment, and Assumed Role on Mock Plea Bargaining Decisions*, Basic and Applied Social Psychology, vol. 5, no. 1, 1984
80. K. Bordens, J. Bassett, *The Plea Bargaining Process From the Defendant's Perspective: A Filed Investigation*, Basic and Applied Social Psychology, vol. 6, no. 2, 1985
81. C. H. Brants-Langeraar, *Consensual Criminal Procedures: Plea and Confession Bargaining and Abbreviated Procedures to Simplify Criminal Procedure*, Electronic Journal of Comparative Law, vol. 11.1, 2007
82. L. Bridges, M. McConville, *A Brief Rejoinder to Michael Zander*, The Modern Law Review, vol. 57, no. 2, 1994
83. С. Бркић, *Договорено признање (plea bargaining) у англоамеричком праву*, Зборник радова Правног факултета у Новом Саду, XXXVII, број 1-2/2003
84. С. Бркић, *Поједностављене форме кривичног поступања и поступак њиховог озакоњења у Републици Србији*, у Зборнику: *Законодавни поступак и казнено законодавство*, Београд, 2009
85. С. Бркић, *Рационализација кривичном поступка и упрошћене процесне форме*, Правни факултет у Новом Саду, Нови Сад, 2004

86. L. Brkić, *Temeljni kocepti teorije igara u međunarodnoj ekonomiji*, Politička misao, vol. XXXIX, broj 3/2002, Zagreb
87. C. Brunk, *The Problem of Voluntariness and Coercion in the Negotiated Plea*, Law & Society Review, vol. 13, no. 2, 1979
88. T. Bubalović, *Skraćeni kazneni postupci u hrvatskom kaznenom zakonodavstvu*, у зборнику: I. Jovanović, M. Stanisavljević (ur.), *Pojednostavljene forme postupanja u krivičnim stvarima – regionalna krivičnoprocesna zakonodavstva i iskustva u primeni*, Београд, 2013
89. T. Bubalović, *Novi koncept i nova zakonska rješenja u Zakonu o kaznenom postupku Republike Hrvatske od 15.12.2008.godine*, Anali Pravnog fakulteta Univerziteta u Zenici, vol. 3, no. 6
90. J. Busmann, *Absprachen im Strafprozess*, Die Kanzlei 11/2002
91. S. Bushway, A. Redlich, R. Norris, *An Explicit Test of Plea Bargaining in the "Shadow of the Trial"*, Criminology, vol. 52, no. 4, 2014

B

92. T. Wan, *The Unnecessary Evil of Plea Bargaining: An Unconstitutional Conditions Problem and a not-so-least Restrictive Alternative*, Review of Law and Social Justice, vol. 17, 2007
93. T. Васиљевић, *Значај брзине и узроци спорости кривичног судског поступка*, Архив за правне и друштвене науке, број 2/1941
94. T. Васиљевић, М. Грубач, *Коментар Законика о кривичном поступку*, Београд, 2010
95. T. Weigend, *Continental Cures for American Ailments: European Criminal Procedure as a Model for Law Reform*, Crime and Justice, vol. 2, 1980
96. T. Weigend, *Sentencing in West Germany*, Maryland Law Review, vol. 42, 1983
97. T. Weigend, *Germany*, у зборнику: К. J. Heller, М. D. Dubber (ур.), *The Handbook of Comparative Criminal Law*, Stanford, 2011
98. T. Weigend, *Should We Search for the Truth, and Who Should Do It?*, N.C. J. INT'L L. & COM. REG, vol. 36, issue 2, 2011

99. T. Weigend, J. I. Turner, *The Constitutionality of Negotiated Criminal Judgments in Germany*, German Law Journal, vol. 15. no. 1, 2014
100. T. Weigend, *The Decay of the Inquisitorial Ideal: Plea Bargaining Invades German Criminal Procedure*, у зборнику: J. Jackson, M. Langer, P. Tillers (ур.), *Crime, Procedure and Evidence in a Comparative and International Context – Essays in Honor of Professor Mirjan Damaška*, Oxford – Portland, 2008
101. I. Weinstein, *Regulating the Market for Snitches*, Buffalo Law Review, vol. 47, 1999
102. R. A. Weninger, *The abolition of Plea Bargaining: A Case Study of El Paso County, Texas*, UCLA Law Review, vol. 35, 1987
103. S. Verdun-Jones, A. Tijerino, *Participation de la victime à la négociation de plaidoyer coupable au Canada : Analyse de la recherche et de quatre modèles en vue d'une réforme éventuelle*, 2002, преузето са:
http://www.justice.gc.ca/fra/pi/rs/rap-rep/2002/rr02_5/rr02_5.pdf, приступ: фебруар 2012. године
104. A. Wertheimer, *The Prosecutor and the Gunman*, Ethics, vol. 89, no. 3, 1979
105. A. Wertheimer, *Legal and Extra-Legal Voluntariness: A Response to Philips*, Law & Society Review, vol. 17, no. 4, 1983
106. A. Vinegrad, *Proffer, Plea and Cooperation Agreements in the Second Circuit*, New York Law Journal, vol. 230, no. 27, 2003
107. D. B. Woo, *Cudgel or Carrot: How Roper v. Simons Will Affect Plea Bargaining in the Juvenile System*, Pepperdine Dispute Resolution Law Journal, vol. 3, 2012
108. В. Водинелић, *Криминалистичке рефлексивне игре и претрес*, Безбедност, број 2, 1993
109. В. Водинелић, *Примена криминалистичке теорије рефлексивних игара у преткривичном и кривичном поступку*, Безбедност, број 1, 1993
110. V. Vodinelić, *Lažno priznanje i njegova sudbina*, Bezbednost, 5/1994
111. M. Vogel, *The Social Origins of Plea Bargaining: Conflict and the Law in the Process of State Formation, 1830-1860*, Law & Society Review, Vol. 33, бр. 1/1999
112. M. Vogel, *Lawyering in an age of popular politics: plea bargaining, legal practice and the structure of the Boston bar, 1800-1860*, Legal professions: Work, structure and organization, Sociology of crime, law and deviance, vol. 3, Ohio, 2001

113. M. Vogel, *'Embedded' Liberty: Imagining Citizenship for a World of Self-Rule, American Courts in the Early National Period*, *King's Law Journal*, vol. 18, no. 1, 2007
114. A. Вотсон, *Правни транспланти: приступ упоредном праву*, Београд, 2010

Г

115. B. Garner *et al.*, *Black's Law Dictionary*, St. Paul, 2009
116. O. Gazal-Ayal, L. Riza, *Plea Bargaining and Prosecution*, European Association of Law and Economics, 2007
117. O. Gazal-Ayal, A. Tor, *The Innocence Effect*, *Duke Law Journal*, vol. 62, 2012
118. E. Gerelli, *Il Concordato Preventivo: Un'analisi Economica*, Working paper no. 309, Pavia, 2004
119. C. Gerstein, *Plea Bargaining and the Right to Counsel at Bail Hearings*, *Michigan Law Review*, vol. 111, 2013
120. O. B. Gill, O. B. Shahar, *The Prisoners' (Plea Bargain) Dilemma*, Law, 2010
121. G. Gilliéron, *Public Prosecutors in the United States and Europe: A Comparative Analysis with Special Focus on Switzerland, France, and Germany*, Zurich, 2014
122. Y. Givati, *Plea Bargaining: A Comparative Legal and Economic Analysis*, American Law and Economics Association 2009-2010, 2010
123. J. Givati, *Legal Institutions and Social Values: Theory and Evidence from Plea Bargaining Regimes*, *Journal of Empirical Legal Studies*, vol. 11, issue 4, 2014
124. D. Givelber, *Punishing Protestations of Innocence: Denying Responsibility and Its Consequences*, *American Criminal Law Review*, vol. 37, 2000
125. М. Говедарица, *Доношење пресуде без суђења у кривичном поступку Републике Српске*, *Правна ријеч*, 15/2008
126. М. Говедарица, *Одузимање имовине стечене извршењем кривичног дјела (превензивни-репресивни аспект)*, Бања Лука, 2013
127. J. Gould, *The Innocence Commission: Preventing Wrongful Convictions and Restoring the Criminal Justice System*, New York and London, 2008
128. S. Gravel, *La négociation des plaidoyers de culpabilité une pratique hétérogène*, *Criminologie*, vol. 24, n° 2, 1991

129. E. Grande, *Barbari Ante Portas: Il Patteggiamento della Pena*, Nuvole, vol. 24, 2004
130. E. Grande, *Dances of Criminal Justice: Thoughts on Systemic Differences and the Search for the Truth*, у зборнику: J. Jackson, M. Langer, P. Tillers (ур.), *Crime, Procedure and Evidence in a Comparative and International Context – Essays in Honour of Professor Mirjan Damaška*, Oxford – Portland, 2008
131. E. Grande, *Italian Criminal Justice: Borrowing and Resistance*, The American Journal of Comparative Law, vol. 48, no. 2, 2000
132. K. Graham, *Crimes, Widgets, and Plea Bargaining: Analysis of Charge Content, Pleas, and Trials*, California Law Review, vol. 100, 2012
133. B. Green, E. Yaroshefsky, *Prosecutorial Discretion and Post-Conviction Evidence of Innocence*, Ohio State Journal of Criminal Law, vol. 6, 2009
134. B. Grosman, *Courts and sentencing in 1980's*, Journal of Conflict Studies, Vol. 1, no. 2, 1980
135. М. Грубач, *Рационализација кривичног поступка упрошћавањем процесних форми*, Зборник радова Правног факултета у Новом Саду, број 1-3, 1984
136. D. Guidorizzi, *Should we really “ban” plea bargaining?: The core concerns of plea bargaining critics*, Emory Law Journal, vol. 47, 1998
137. G. Gutertre, *Izvodi iz sudske prakse – Evropski sud za ljudska prava*, Publikacije Vijeća Evrope, Sarajevo, 2002

Д

138. J. G. Douglass, *Can Prosecutors Bluff? Brady v. Maryland and Plea Bargaining*, Case Western Reserve Law Review, vol. 57, issue 3, 2007
139. M. Damaška, *Evidentiary Barriers to Conviction and Two Models of Criminal Procedure: A Comparative Study*, University of Pennsylvania Law Review, vol. 121, 1973
140. M. Damaška, *Negotiated Justice in International Criminal Courts*, International Journal of Criminal Justice, vol. 2, 2004
141. M. Damaška: *O miješanju inkvizitornih i akuzatornih procesnih normi*, Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu, vol. 4, broj 2/1997

142. M. Damaška, *Sudbina anglo-američkih procesnih ideja u Italiji*, Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu, vol. 13, broj 1/2006
143. M. Damaška, *The Reality of Prosecutorial Discretion: Comments on a German Monograph*, The American Journal of Comparative Law, vol. 29, 1981
144. M. Damaška, *The Faces of Justice and State Authority: A Comparative Approach to the Legal Process*, Yale, 1986
145. M. Damaška, *Truth in Adjudication*, Hastings Law Review, vol. 49, 1998
146. A. Davis, *Arbitrary Justice: The Power of the American Prosecutor*, Oxford, 2007
147. E. Dale, *Criminal Justice in the United States, 1789-1939*, Cambridge, 2011
148. L. F. Del Duca, *An Historic Convergence of Civil and Common Law Systems- Italy's New "Adversarial" Criminal Procedure System*, Dickinson Journal of International Law, vol. 10, no. 1, 1991
149. P. Delacote, L. Ancelot, *Prosecutor and lawyers in plea bargaining with complete information*, Economics Bulletin, vol. 29, no. 3, 2009
150. V. Delibašić, *Plea Agreement*, Archibald Reiss Days, vol. III, 2014
151. В. Делибашић, *Споразуми јавног тужиоца и окривљеног*, Нови Сад, 2015
152. L. Dervan, V. Edkins, *The Innocent Defendant's Dilemma: An Innovative Empirical Study of Plea Bargaining's Innocence Problem*, Journal of Criminal Law and Criminology, vol. 103, 2013
153. J. Diehm, *The introduction of jury trials and adversarial elements into the former Soviet union and other inquisitorial countries*, J. Transnational law & Policy, vol. 11, 2001
154. M. Dubber, *American Plea Bargains, German Lay Judges, and the Crisis of Criminal Procedure*, Stanford Law Review, vol. 49, no. 3, 1997

Ђ

155. Z. Đurđević, *Glavna obilježja tužiteljske istrage prema hrvatskom ZKP od 2008. do 2013. godine*, у зборнику: I. Jovanović, A. Petrović-Jovanović (ur.), *Tužilačka istraga – regionalna krivičnoprocesna zakonodavstva i iskustva u primeni*, Београд, 2014

156. В. Ђурђић, *Страначки споразум о признању кривичног дела у кривичном поступку*, Ревизија за криминологију и кривично право, број 3/2009
157. В. Ђурђић, *Упрошћене форме кривичног поступка*, у зборнику: С. Бејатовић, *Савремене тенденције кривичне репресије као инструмент сузбијања криминалитета*, Бијељина, 2010
158. В. Ђурђић, *Утицај јавног тужиоца на казнену политику у новом кривичном поступку Србије*, у зборнику: С. Бејатовић, *Казнена политика као инструмент државне политике на криминалитет*, Бања Лука, 2014
159. В. Ђурђић, *Изградња новог модела кривичног поступка Србије на редефинисаним начелима кривичног поступка*, у зборнику: С. Бејатовић, *Актуелна питања кривичног законодавства (нормативни и практични аспект)*, Златибор, 2012

Е

160. С. Evans, *Criminal Justice: Evidence*, New York, 2010
161. С. Elliot, *France*, у зборнику: К. J. Heller, M. D. Dubber (ур.), *The Handbook of Comparative Criminal Law*, Stanford, 2011
162. С. Elliot, F. Quinn, *English Legal System*, Harlow, 2010
163. В. Elsner, J. Peters, *The Prosecution Service Function within the German Criminal Justice System*, у зборнику: J. M. Jehle, M. Wade, *Coping with Overloaded Criminal Justice Systems: the Rise of Prosecutorial Power across Europe*, Berlin – Heidelberg, 2006
164. J. A. Epp, *Building on the Decade of Disclosure in Criminal Procedure*, London – Sydney, 2001
165. К. Ershov, *Russian federation`s law no. 87-FZ: Political machination or procedural reform*, Pace International Law Review, vol. 1, no. 7, 2010

З

166. М. Zander, *Cases and Materials on the English Legal System*, 10th edition, Cambridge, 2007
167. М. Зринка, *Одмјеравање казне*, специјалистички рад, Бања Лука, 2009

И

168. E. Ivičević-Karas, D. Puljić, *Presuda na temelju sporazuma stranaka u hrvatskom kaznenom procesnom pravu i praksi Županijskog suda u Zagrebu*, Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu, vol. 20, broj 2/2013
169. Ђ. Игњатовић, *Критичка анализа стања и тенденција у кривичном извршном праву Србије*, у зборнику: Ђ. Игњатовић (ур.), *Стање криминалитета у Србији и правна средства реаговања*, Београд, 2010
170. В. Икановић, *Преговарање о кривици након десетогодишње примјене у Босни и Херцеговини*, у Зборнику: *Поједностављене форме поступања у кривичним стварима: регионална кривичнороцесна законодавства и искуства у примени*, Београд, 2013
171. В. Икановић, *Материјалноправни и процесноправни аспект признавања кривице*, Ревизија за криминологију и кривично право, број 1-2/2012
172. А. Илић, *Кућни затвор: самостална санкција или нови модел извршења затворске казне*, у зборнику: С. Бејатовић (ур.), *Актуелна питања кривичног законодавства (нормативни и практични аспект)*, Београд, 2012
173. Г. Илић, *Организација кривичног судства у САД*, Зборник „Увод у право САД“, Београд, 2008
174. Г. П. Илић *et al.*, *Коментар Законника о кривичном поступку*, Београд, 2013
175. G. P. Ilić, M. Majić, *Nature, Importance and Limits of Fiding the Truth in Criminal Proceedings*, Annals FLB – Belgrade Law Review, Year LXI, 2013, No. 3
176. Г. Илић, *Порекло и искуства Србије са јавнотужилачком истрагом*, у зборнику: С. Бејатовић, *Нова решења у казненом законодавству Србије и њихова практична примена*, Београд, 2013
177. И. Илић, *Споразум о признању кривичног делате lege lata и de lege ferenda*, Правна ријеч, 37/2013
178. G. Illuminati, *The frustrated turn to adversarial procedure in Italy (Italian Criminal Procedure Code of 1988)*, Washington University Global Studies Law Review, vol. 4, 2005
179. M. Infantino, *The Italian Legal Recipe: Basic Ingredients and the Bustle of Time*, Journal of Comparative Law, vol. 6, no. 1, 2011

180. F. Easterbrook, *Plea Bargaining as Compromise*, The Yale Law Journal, vol. 101, no. 8, 1992
181. F. Easterbrook, *Plea Bargaining as a Market System*, Journal of Legal Studies, vol. 12, 1983
182. F. Easterbrook, *Plea Bargaining is the Shadow Market*, Duquesne Law Review, vol. 51, 2013

J

183. M. Jahn, M. Muller, *Der Widerspenstigen Zähmung – Aktuelle Gesetzgebungsvorschläge zu den Urteilsabsprachen im Strafprozess*, Aufsatz Strafrecht – Strafprozessrecht, 10/2006
184. Д. Јанковић, *Примена споразума о признању кривичног дела у судској пракси*, Билтен Врховног касационог суда, број 3/2014
185. Р. Јанковић, *Могућност жалбе против пресуде којом се оптужени оглашава кривим на основу споразума о признању кривичног дела*, Правна ријеч, 29/11
186. E. Yaroshefsky, *Ethic and Plea Bargaining*, Criminal Justice, vol. 23, no. 3, 2008
187. E. Yaroshefsky, *My Client, the Cooperator, Lied: Now What?*, Ohio State Journal of Criminal Law, vol. 7, 2010
188. J. Jedick, *A Change in the Environment of Plea Bargaining: Using the Inspiration of Administrative Procedural Safeguards Like NEPA to Add Process Protections*, Washington University Law Review, vol. 91, issue 5, 2014
189. М. Јовановић, *Споразум о признању кривичног дела*, у зборнику: Правни систем Србије и Стандарди ЕУ и Савета Европе, Крагујевац, 2009
190. R. Juy-Birmann, *The German System*, у зборнику: M. Delmas-Marty, J. R. Spencer (ур.), *European Criminal Procedures*, Cambridge, 2002

K

191. B. Aubusson de Cavarlay, *The Prosecution Service Function within the French Criminal Justice System*, у зборнику: J. M. Jehle, M. Wade, *Coping with Overloaded*

- Criminal Justice Systems: the Rise of Prosecutorial Power across Europe*, Berlin – Heidelberg, 2006
192. Д. Кадиев, *Поступак договора о кривици а аспекта браниоца*, у зборнику: *Поједностављене форме поступања у кривичним стварима*, Београд, 2013
193. М. Kaminski, М. Nalepa, *Judging Transitional Justice: A New Criterion for Evaluating Truth Revelation Procedures*, *The Journal of Conflict Resolution*, vol. 50, no. 3, 2006
194. А. Kapardis, *Psychology and Law, A Critical Introduction*, Cambridge, 2010
195. Ј. Kaplan, *American Merchandising and the Guilty Plea: Replacing the Bazaar with the Department Store*, *American Journal Criminal Law*, vol. 5, issue 2, 1977
196. D. Karioth, *Absprachen im Strafprozess mit rechtsvergleichendem Blick auf das „plea bargaining“ im anglo-amerikanischen Strafprozess*, у Зборнику: R. Ooyen, М. Möllers, *Arbeiten zu Studium und Praxis im Bundesgrenzschutz*, Lübeck 1999/2000
197. R. del Carmen, *Criminal Procedure: Law and Practice*, Houston, 2010
198. T. W. Carns, J. A. Kruse, *Alaska`s Ban on Plea Bargaining Reevaluated*, 1992, преузето са: www.ajc.state.ak.us/reports/, приступ: јануар 2015. године
199. V. V. Khatuaeva, *“Plea Agreement” in Foreign and Russian Criminal Procedure Law: Comparative Analysis*, *Middle-East Journal of Scientific Research*, vol. 18 no. 10, 2013
200. Д. Кауриновић, *Практична искуства у примјени нових кривичнопроцесних установа: признање кривице, споразум о признању кривичног дела и казни налог*, Актуелна питања примјене кривичног законодавства у БиХ, Неум, 2004
201. Д. Кауриновић, *Потврђивање оптужнице и пресуде без суђења*, 7, преузето са: www.asbd.ba/radovi/, приступ: јул 2013. године
202. М. Kerscher, *Plea Bargaining in South Africa and Germany*, Stellenbosch, 2013
203. К. Kipnis, *Criminal Justice and the Negotiated Plea*, *Ethics*, vol. 86, no. 2, 1976
204. Ј. Киурски, *Споразум о признању кривичног дела(кривичног дела) и изрицање кривичне санкције утврђене у споразуму*, у зборнику: С. Бејатовић (ур), *Актуелна питања кривичног законодавства (нормативни и практични аспект)*, Београд, 2012
205. И. Клајн, *Речник језичких недоумица*, Нови Сад, 2012

206. R. Klein, *Due process denied: Judicial coercion in the plea bargaining process*, Hofstra Law Review, Vol. 32, 2004
207. M. Kleinig, *Ethics and Criminal Justice – an introduction*, Cambridge, 2008
208. R. A. Van Cleave, *An offer you can't refuse? Punishment without trial in Italy and the United States: the search for truth and an efficient criminal justice system*, Emory International Law Review, vol. 11, 1997
209. K. O'Keefe, *Two wrongs make a wrong: A challenge to plea bargaining and collateral consequence statutes through their integration*, The Journal of Criminal Law & Criminology, vol. 100, no. 1, 2010
210. M. Ковачевић, *Рад у јавном интересу – нормативно регулисање и пракса у Србији*, у зборнику: С. Бејатовић (ур.), *Актуелна питања кривичног законодавства (нормативни и практични аспект)*, Београд, 2012
211. N. A. Combs, *Guilty Pleas in International Criminal Law*, Stanford, 2007
212. M. Конеска, *Нова улога јавног тужиоца у убрзаним поступцима у Македонији с посебним освртом на договарање*, у зборнику: *Поједностављене форме поступања у кривичним стварима*, Београд, 2013
213. S. König, S. Harrendorf, *Negotiated Agreements and Open Communication in Criminal Trials: The Viewpoint of the Defense*, German Law Journal, vol. 15, no. 1, 2014
214. M. Colin, *Deal or no deal: why courts should allow defendants to present evidence that they rejected favorable plea bargains*, American Criminal Law Review, 2011
215. F. Cordero, *Procedura penale*, Milano, 1993
216. R. Covey, *Reconsidering the relationship between cognitive psychology and plea bargaining*, Marquette Law Review, vol. 91, 2007
217. R. Covey, *Signaling and Plea Bargaining's Innocence Problem*, Washington and Lee Law Review, vol. 66, 2009
218. R. Covey, *Fixed justice: Reforming plea bargaining with plea-based ceilings*, Tulane Law Review, Vol. 82, No. 4, 2007
219. G. Kramer, M. Wolbransky, K. Heilbrun, *Plea Bargaining Recommendation by Criminal Defense Attorneys: Evidence Strength, Potential sentence, and Defendant Preference*, Behavioral Sciences and the Law, vol. 25, 2007

220. D. Krapac, *Engleski kazneni postupak*, Загреб, 1995
221. D. Krapac, *Some Trends in Continental Criminal Procedure in Transition Countries of South-Eastern Europe*, у зборнику: J. Jackson, M. Langer, P. Tillers (ур.), *Crime, Procedure and Evidence in a Comparative and International Context – Essays in Honour of Professor Mirjan Damaška*, Oxford – Portland, 2008
222. V. Krey, O. Windgätter, *The Untenable Situation of German Criminal Law: Against Quantitative Overloading, Qualitative Overcharging, and the Overexpansion of Criminal Justice*, *German Law Review*, vol. 13, no. 06, 2012
223. В. Крстајић, *Споразум о признању кривичног дела*, Билтен судске праксе Врховног касационог суда, број 2/2012
224. А. Krstulović, *Primjena kazne na zahtjev stranaka kao mehanizam konsenzualnog stranačkog upravljanja postupkom u talijanskom kaznenom procesnom pravu*, *Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu*, vol. 9, no. 2, 2002
225. А. Krstulović, *Plaider coupable – nova alternativa klasičnom kaznenom postupku u francuskom pravu*, *Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu*, Zagreb, vol. 12, broj 1/2005
226. P. Kuhlmann, *Verbandssanktionierung Italien Das decreto legislativo 8 giugno 2001 n. 231 im Vergleich mit europäischen Vorgaben und dem deutschen Recht*, München, 2014
227. G. Küpper, *Konflikt oder Konsens*, HFR 14/2007

Л

228. Г. Лажетић-Бужаровска, Б. Мисоски, *Поступак споразумевања према ЗКП Републике Македоније*, у зборнику: *Поједностављене форме поступања у кривичним стварима*, Београд, 2013
229. W. Landes, *An economic analysis of the courts*, *Journal of Law and Economics*, 1971
230. J. Langbein, *Land without plea bargaining: how the Germans do it?*, *Michigan Law Review*, vol. 78, 1979
231. J. Langbein, *Continental Criminal Procedure: “Myth” and Reality*, *The Yale Law Journal*, vol. 87, no. 8, 1978

232. J. Langbein, *Controlling Prosecutorial Discretion in Germany*, The University of Chicago Law Review, vol. 41, no. 3, 1974
233. J. Langbein, *The Short History of Plea Bargaining*, Law and Society, Vol. 13, 1979
234. J. Langbein, *The German Advantage in Civil Procedure*, The University of Chicago Law Review, vol. 52, no. 4, 1985
235. J. Langbein, *The Criminal Trial before the Lawyers*, The University of Chicago Law Review, vol. 45, no. 2, 1978
236. J. Langbein, *Torture and Plea Bargaining*, The University of Chicago Law Review, vol. 46, no. 1/1978
237. J. Langbein, *Understanding the short history of plea bargaining*, Law & Society, vol. 13, 1979
238. M. Langer, *From Legal Transplants to Legal Translations: The Globalization of Plea Bargaining and the Americanization Thesis in Criminal Procedure*, Harvard International Law Journal, vol. 45, no. 1/2004
239. L. Laudan, *Truth, Error, and Criminal Law*, Cambridge, 2006
240. C. Leblanc, *La procédure de plaider coupable*, Note sur la conférence, преузето са: http://www.ib-avocats.fr/documents/procedure_plaider_coupable.pdf, приступ: септембар 2011. године
241. R. Leo, *False Confessions: Causes, Consequences, and Implications*, Journal of American Academic Psychiatry Law, vol. 37, 2009
242. F. Leverick, *Plea and Confession Bargaining in Scotland*, Electronic Journal of Comparative Law, vol. 10.3, 2006
243. C. Li, *Adversary System Experiment in Continental Europe: Several Lessons from the Italian Experience*, Journal of Politics and Law, vol. 1, no. 4/2008
244. R. Lippke, *The Ethics of Plea Bargaining*, Oxford, 2011
245. J. Löffler, *Die Absprache in Strafprozess*, Tübingen, 2010
246. C. Lewis, *The Prosecution Service Function within the English Criminal Justice System*, у зборнику: J. M. Jehle, M. Wade, *Coping with Overloaded Criminal Justice Systems: the Rise of Prosecutorial Power across Europe*, Berlin – Heidelberg, 2006

247. L. Lupária, *Model Code or Broken Dream? The Italian Criminal Procedure in a Comparative Perspective*, у: M. Gialuz, L. Luparia, F. Scarpa, *The Italian Code of Criminal Procedure: Critical Essays and English Translation*, Padova, 2014

M

248. Y. Ma, *Prosecutorial discretion and plea bargaining in the United States, France, Germany and Italy: a comparative perspective*, *International Criminal Justice Review*, vol. 12, 2002
249. С. Манојловић, *Кућни затвор*, у зборнику: С. Бејатовић (ур.), *Нова решења у казненом законодавству Србије и њихова практична примена*, Београд, 2013
250. S. Maich, *Ethics and Plea Bargains Questioned*, *Maclean`s*, July 9, 2007
251. J. Martin, *Key Facts: The English Legal System*, Охон, 2011
252. М. Матић, *Правосудни систем Француске*, у зборнику: *Увод у право Француске*, Београд, 2013
253. D. Maynard, *Inside Plea Bargaining: The Language of Negotiation*, New York, 1984
254. D. Maynard, *Demur, Defer, and Deter: Concrete Actual Practices for Negotiation in Interaction*, *Negotiation Journal*, April 2010
255. G. Meyer-Großner, *Gesetzliche Regelung der "Absprachen im Strafverfahren"?*, *Zeitschrift für Rechtspolitik*, 2004
256. L. Marafioti, *Italian Criminal Procedure: A System Caught Between Two Traditions*, у зборнику: J. Jackson, M. langer, P. Tillers (ур.), *Crime, Procedure and Evidence in a Comparative and International Context – Essays in Honour of Professor Mirjan Damaška*, Oxford – Portland, 2008
257. S. Maffei, *Negotiations `on Evidence` and Negotiations `on Sentence` : Adversarial Experiments in Italian Criminal Procedure*, *Journal of International Criminal Justice*, vol. 2, 2004
258. M. McConville, C. Mirsky, *Looking Through the Guilty Plea Glass: The Structural Framework of English and American State Courts*, *Social and Legal Studies*, London, vol. 2, 1993

259. M. McConville, C. Mirsky, *Jury Trials and Plea Bargaining – A True History*, Oxford and Portland, 2005
260. C. McCoy, *Politics and Plea Bargaining*, University of Pennsylvania, 1993
261. C. McCoy, *Plea Bargaining as Coercion: The Trial Penalty and Plea Bargaining reform*, Vol. 50, 2005
262. T. McCoy, M. Mirra, *Plea Bargaining as a Due Process in Determining Guilt*, Stanford Law Review, vol. 32, no. 5, 1980
263. J. McCord, S. McCord, *Criminal Law and Procedure for the Paralegal: A Systems Approach*, New York, 2006
264. K. McMunigal, *Defense Counsel and Plea Bargain Perjury*, Ohio State Journal of Criminal Law, vol. 7, 2010
265. J. Miller, *Plea Bargaining and its Analogues under the New Italian Criminal Procedure Code and in the United States: Towards a New Understanding of Comparative Criminal Procedure*, N.Y.U. Journal of International Law and Politics, vol. 22, 1990
266. K. Miller, *Wrongful Capital Convictions and the Legitimacy of the Death Penalty*, New York, 2006
267. H. Miller, W. McDonald, J. Cramer, *Plea Bargaining in the United States*, 1978, Michigan, 1980
268. И. Миљуш, Б. Станковић, *Надлежност кривичног ванпретресног већа у фази истраге и оптужења – проблеми у пракси, у: Суђење у разумном року и други кривичноправни инструменти адекватности државне реакције на криминалитет* (ур. С. Бејатовић), Златибор, 2015
269. J. G. Mirabella, *Scales of Justice: Assessing Italian Criminal Procedure through the Amanda Knox Trial*, Boston University International Law Journal, vol. 30, 2012
270. R. Michael Cassidy, *Some Reflections on Ethics and Plea Bargaining: An Essay in Honor of Fred Zacharias*, San Diego Law Review, vol. 48, 2011
271. R. Montana, *Adversarialism in Italy: Using the Concept of Legal Culture to Understand Resistance to Legal Modifications and its Consequences*, European Journal of Crime, Criminal Law and Criminal Justice, vol. 20, issue 1, 2012

272. R. Montana, *Prosecutors and the Definition of the Crime Problem in Italy: Balancing the Impact of Moral Panics*, Criminal Law Forum, vol. 20, 2009
273. A. Mosbacher, *The Decision of the Federal Constitutional Court o 19 March 2013 on Plea Bargaining*, German Law Review, vol. 15, no. 1, 2014
274. M. Mrčela, *Presuda na zahtjev stranaka u istrazi*, Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu, Zagreb, vol. 9, broj 2/2002
275. P. de Muniz, *Judicial reform in Russia: Russia looks to the past to create a new adversarial system of criminal justice*, Willamette Journal of International Law. & Dispute Resolution, 2004
276. U. Murmann, *Reform ohne Wiederkehr? – Die gesetzliche Regelung der Absprachen im Strafverfahren*, ZIS 10/2009
277. H. P. Mursch, *Grundregeln bei Absprachen im Strafverfahren*, Zeitschrift für Rechtspolitik

H

278. A. Natapoff, *Snitching: The institutional and communal consequences*, University of Cincinnati Law Review, vol. 73, 2004
279. Д. Недић, *Актуелна питања главног кривичног поступка са аспекта јавног односно државног тужилоца, у зборнику: Могући правци развоја југословенског казненог законодавства и њихове основне карактеристике* (ур. С. Бејатовић), Београд, 1999
280. А. Никезић, *Имовинскоправни захтев оштећеног у кривичном поступку*, магистарски рад, Крагујевац, 2009
281. Д. Николић, *Одмеравање казне*, Билтен судске праксе, број 24, Ниш, 2007
282. Д. Николић, *Страначки споразум о кривици*, Београд, 2009
283. Д. Николић, *Споразум о признању кривичног дела*, Ниш, 2007
284. Д. Николић, *Споразум о признању кривичног дела у међународном кривичном праву*, у зборнику: *Међународно кривично право и људске слободе* (ур. С. Ного), Тара, 2008
285. Д. Николић, *Споразум о признању кривичног дела(нагодба у Законику о кривичном поступку)*, Ревизија за криминологију и кривично право, број 1, 2007

286. Д. Николић, *Споразум о признању кривичног дела у новом Законику о кривичном поступку*, у зборнику: *Реформа кривичног права* (ур. Г. Илић), Копаоник, 2014
287. Д. Николић, *Споразуми о признавању кривичног дела као репрезентативна форма поједностављеног поступања у кривичним стварима*, у зборнику: И. Јовановић, М. Станисављевић, *Поједностављене форме поступања у кривичним стварима: регионална кривичнопроцесна законодавства и искуства у примени*, Београд, 2012
288. З. Николић, *Правни транспанти – од потребе до злоупотребе*, Правна ријеч, број 29, 2010
289. М. Новковић, *Нормативна и практична искуства у регулисању и примјени споразума о признавању кривице као новог института кривичног процесног права у БиХ*, Билтен Окружног суда у Бањој Луци, 2-4/2006, 2006
290. D. Novosel, *Načelo svrsishodnosti (oportuniteta) – zakonska rješenja i primjena*, у зборнику: А. Petrović, I. Jovanović (ur.), *Savremene tendencije krivičnog procesnog prava u Srbiji i regionalna krivičnoprocesna zakonodavstva*, Београд, 2012
291. D. Novosel, M. Pajčić, *Državni odvjetnik kao gospodar novog prethodnog kaznenog postupka*, Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu, vol. 16, no. 2, 2009
292. T. Newburn, *Handbook of Criminal Investigation*, London, 2008

О

293. R. Oglu, *Plea bargaining and issues related to its implementation in Azerbaijan*, Technical paper for the support to the anti-corruption strategy of Azerbaijan, 2008
294. D. Olin, *Plea Bargaining*, The New York Times Magazine, September 29, 2002
295. T. O'Malley, *Sentencing & the Prosecutor*, 9th Annual National Prosecutors' Conference, research paper, Dublin, 2008

П

296. В. Павишић, *Novi hrvatski zakon o kaznenom postupku*, Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu, vol. 15, no. 2, 2008

297. J. Palmer, *Abolishing Plea Bargaining: An End to the Same Old Song and Dance*, American Journal of Criminal Law, vol. 26, 1999
298. I. Papadopulos, *Le plaider coupable, la pratique américaine, le texte français*, Paris, 2004
299. A. Pasta, *Giudizio abbreviato, investigazioni difensive: e «senso della realtà»*, Archivio Penale, n. 3, 2011
300. B. Pavišić, *Talijanski kazneni postupak*, Rijeka, 2002
301. L. Parlato, *Ein Blick auf den italienischen Strafprozess: Vorbild oder abschreckendes Beispiel? Die aktuelle Situation und Gedanken zur Reform*, Zeitschrift für Internationale Strafrechtsdogmatik, 2012
302. O. Перић, *Коментар Закона о малолетним учиниоцима кривичних дела и кривичноправној заштити малолетних лица*, Београд, 2005
303. A. Perrodet, *The Italian system*, у зборнику: M. Delmas-Marty, J. R. Spencer (ур.), *European Criminal Procedures*, Cambridge, 2002
304. M. N. Petegorsky, *Plea Bargaining in the Dark: The Duty to Disclose Exculpatory Brady Evidence during Plea Bargaining*, Fordham Law Review, vol. 81, 2013
305. J. Peters, *UrteilsbSprachen im Strafprozess – Die deutsche Regelung im Vergleich mit Entwicklungen in England & Wales, Frankreich und Polen*, Göttingen, Band 13, 2011
306. M. Петровић, M. Дилпарић, *Споразум о признању кривње*, Удружење за кривично право и криминологију Србије и Црне Горе, Златибор, 2005
307. С. Петровић, *Споразум о признању кривичног дела*, Билтен Вишег суда у Београду, број 83, 2013
308. I. L. Petruhin, *Teoreticheskie osnovy reformy ugolovnogo processa v Rossii*, Chast' II, 2005
309. W. Pizzi, *Trials without Truth: Why Our System of Criminal Trials Has Become an Expensive Failure and What We Need to Do to Rebuild It*, New York and London, 1999

310. W. Pizzi, L. Marafioti, *The New Italian Code of Criminal Procedure: The Difficulties of Building an Adversarial Trial System on a Civil Law Foundation*, Yale Journal of International Law, vol. 17, no. 1, 1992
311. W. Pizzi, M. Montagna, *The Battle to Establish an Adversarial Trial System in Italy*, Michigan Journal of International Law, vol. 25, 2004
312. З. Писарић, *Споразум о признању кривичног дела у кривичном поступку*, Правни живот, вол. 57, број 01/07
313. М. Potrebic-Picinato, *Plea Bargaining*, www.justice.gov.ca, септембар 2010. године
314. R. Poirier, *La négociation des sentences du point de vue des avocats de la défense*, Criminologie, vol. 20, no. 2, 1987
315. K. P. Pradeep, *Plea bargaining – a new horizon in criminal jurisprudence*, 2010, преузето са: <http://kja.nic.in/article/PLEA%20BARGAINING.pdf>, јануар 2012. године
316. М. Радисављевић, П. Ћетковић, *Искусва Тужилаштва за организовани криминал у примени института споразума о признању кривичног дела*, у Зборнику: *Поједностављене форме поступања у кривичним стварима: регионална кривичнороцесна законодавства и искуства у примени*, Београд, 2013

Р

317. Ј. Радишић, *Облигационо право*, Београд, 2005
318. Д. Радуловић, *Ефикасност кривичног поступка и њен утицај на сузбијање криминалитета*, у Зборнику: *Реалне могућности кривичног законодавства у сузбијању криминалитета*, Београд, 1997
319. Д. Радуловић, *Кривично процесно право*, Подгорица, 2009
320. Д. Радуловић, *Коментар Законика о кривичном поступку Црне Горе*, Подгорица, 2009
321. Д. Радуловић, *Актуелна питања кривичнопроцесног законодавства Црне Горе – да ли нам је потребна нова реформа?*, у зборнику: С. Бејатовић, *Нова решења у казном законодавству Србије и њихова практична примена*, Београд, 2013

322. A. Redlich, A. Summers, S. Hoover, *Self-Reported Confessions and False Guilty Pleas among Offenders with Mental Illness*, *Law and Human Behavior*, vol. 34, no. 1, 2010
323. J. Reinganum, *Plea bargaining and prosecutorial discretion*, Division of the humanities and social sciences – Social science working paper 616, 1986
324. R. Wright, *Trial Distortion and the End of Innocence in Federal Criminal Justice*, *University of Pennsylvania Law Review*, vol. 154, no. 1, 2005
325. M. Raphael, *Plea Bargaining and the role of the lawyer*, European Criminal Bar Association, Bratislava, 2008
326. H. Rosenau, *Die Absprachen im deutschen Strafverfahren*, u Zborniku: H. Rosenau, S. Kim, *Strafttheorie und Strafgerechtigkeit*, Frankfurt, 2010
327. H. Rosenau, *Die Absprachen in Deutschland*, *Law&Justice Review*, vol. 1, 2010
328. D. Rössner, *Die Prozessmaxime und ihre Bedeutung für die Rechtsanwendung am Beispiel der Absprachen im Strafverfahren*,
www.unimarburg.de/fb01/lehrestuehle/strafrecht/safferling/safferling_vermat/safferling_archiv/ws0607_0110400066ue/materialien, пристоуп: децембар 2011. године
329. R. Rauxloh, *Formalization of Plea Bargaining in Germany – Will the New Legislation Be Able to Square the Circle?*, *Fordham International Law Journal*, Vol. 34, 2010
330. D. Rose, *In the Name of the Law: The Collapse of Criminal Justice*, London, 1996

C

331. C. Safferling, E. Hoven, *Plea Bargaining in Germany after the Decision of the Federal Constitutional Court*, *German Law Journal*, vol. 15, no. 1, 2014
332. D. Savitsky, *The Problem With Plea Bargaining: Differential Subjective Decision Making as an Engine of Racial Stratification in the United States Prison System*, A Doctoral Dissertation, Cornell University, 2009
333. T. Sandefur, *In Defense of Plea Bargaining*, *Regulation*, 2003, 4, преузето са: www.socialsecurity.org, август 2010. године
334. D. M. Siegel, *Training the Hybrid Lawyer and Implementing the Hybrid System: Two Tasks for Italian Legal Education*, *Syracuse Journal of International Law and Commerce*, vol. 33, 2006

335. A. Scella, *Patteggiamento, Contraddittorio per la Prova e Consenso dell'imputato*, A. Bernasconi et al., *Eccezioni al contraddittorio e giusto processo. Un itinerario attraverso la giurisprudenza*, Torino, 2009
336. T. Swenson, *The German "Plea Bargaining" Debate*, *Pace International Law Review*, Vol. 7, 1995
337. K. Sweet, *Russian Law Enforcement Under President Putin*, *Human Rights Review*, July-September 2002
338. R. Segar, *Plea Bargaining Techniques*, *Am. Jur. Trials*, vol. 25, 1978
339. E. Siegismund, *The Public Prosecution Office in Germany: Legal Status, Functions and Organization*, 120th International Senior Seminar Visiting Experts' Papers, Resource Material Series no. 60, 2003
340. Н. Сижерчић-Чолић, *Rasprava o reformi u krivičnom pravosuđu i krivičnom zakonodavstvu Bosne i Hercegovine, sa posebnim osvrtom na novo krivično procesno pravo*, *Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu*, Zagreb, vol. 10, број 1/2003
341. Х. Сијерчић-Чолић, М. Симовић, Д. Кауриновић, и др, *Коментари закона о кривичном/казненом поступку Босне и Херцеговине*, Сарајево, 2005
342. И. Симић, А. Трешњев, *Збирка судских одлука из кривичноправне материје*, пета књига, Београд, 2004
343. И. Симић, А. Трешњев, *Збирка судских одлука из кривичноправне материје*, шеста књига, Београд, 2005
344. И. Симић, А. Трешњев, *Збирка судских одлука из кривичноправне материје*, седма књига, Београд, 2006
345. М. Симовић, *Поједностављене форме поступања у кривичном процесном законодавству Босне и Херцеговине (законска рјешења и искуства у досадашњој примјени)*, у Зборнику: С. Бејатовић, *Алтернативне кривичне санкције и поједностављене форме поступања*, Београд, 2009
346. М. Симовић, В. Симовић, *Напомене о споразумима у кривичном поступку*, у Зборнику: С. Бејатовић, *Кривично законодавство Србије и стандарди Европске уније*, Крагујевац, 2011
347. М. Симовић, *Кривично процесно право II*, Бања Лука, 2005.
348. М. Симовић, В. Симовић, *Кривично процесно право*, Бања Лука, 2011

349. М. Симовић, В. Симовић, *Напомене о споразуму о признању кривичног дела у кривичном поступку*, у зборнику: *Кривично законодавство Србије и стандарди Европске уније* (ур. С. Бејатовић), Крагујевац, 2011
350. М. Симовић, *Кривични поступци у БиХ*, Збирка кривичних процесних закона у БиХ са уводним коментаром и регистром појмова, Сарајево, 2003
351. Б. Симоновић, В. Турањанин, *Споразум о признању кривичног дела и проблеми доказивања*, у зборнику: *Криминалистички и кривичнопроцесни аспекти доказа и доказивања*, Сарајево, 2013
352. Б. Симоновић, В. Турањанин, *Споразум о признању кривичног дела и проблеми неистинитог признања*, Правни живот, 10/2013
353. С. Sims, *The Historical and Racial Implications of Plea Bargaining*, Research Paper, 2007, 2. Преузето са: <http://ocw.mit.edu/courses/political-science/>, септембар 2010. године
354. R. Scott, W. Stuntz, *A Reply: Imperfect Bargains, Imperfect Trials, and Innocent Defendants*, Yale Law Review, vol. 101, 1992
355. R. Scott, W. Stuntz, *Plea Bargaining as a Contract*, Yale Law Journal, vol. 101, 1992
356. G. Slapper, D. Kelly, *Sourcebook on the English Legal System*, London – Sydney, 2001
357. G. Sluiter *et al.*, *International Criminal Procedure: Principles and Roles*, Oxford, 2013
358. С. Соковић, С. Бејатовић, *Малолетничко кривично право*, Крагујевац, 2009
359. С. Соковић, Б. Симоновић, *Алтернативне кривичне санкције: основна законска обележја и искуства у примени*, у зборнику: С. Бејатовић (ур), *Актуелна питања кривичног законодавства (нормативни и практични аспект)*, Београд, 2012
360. P. Solomon, *Assessing the Courts in Russia: Parameters of Progress under Putin*, Demokratizatsiya, vol. 16, no. 1, 2008
361. J. R. Spencer, *Evidence*, М. Delmas-Marty, J. R. Spencer (ур.), *European Criminal Procedures*, Cambridge, 2002

362. J. R. Spencer, *The English System*, M. Delmas-Marty, J. R. Spencer (ур.), *European Criminal Procedures*, Cambridge, 2002
363. З. Стојановић, *Коментар Кривичног законика*, Београд, 2007
364. З. Стојановић, *Кривично право, општи део*, Београд, 2013
365. R. Strang, *Plea Bargaining, Cooperation Agreements, and Immunity Orders*, 155th International Training Course, Visiting Experts' Papers, Resource Material no. 92, 34, преузето са: www.unafei.or.jp/, приступ: октобар 2014. године
366. Б. Суботин, *Споразуми јавног тужилоца и окривљеног у кривичном поступку*, мастер рад, Нови Сад, 2014

Т

367. P. Tague, *Guilty Pleas and Barristers' Incentives: Lessons from the England*, *The Georgetown Journal of Legal Ethics*, vol. 20, 2006
368. P. Tague, *Guilty Pleas or Trials: Which does the Barrister Prefer?*, *Melbourne University Law Review*, vol. 32, 2008
369. P. Tague, *Effective Advocacy for the Criminal Defendant: The Barristers Vs the Lawyer*, www.getcited.org/, октобар 2010. године
370. P. Tak, *East Meets West: Aspects of Prosecution in Countries in Transition*, *European Journal of Crime, Criminal Law and Criminal Justice*, vol. 7, no. 4, 1999
371. P. Tak, *Methods of diversion used by the prosecution services in the Netherlands and other Western European countries*, Resource material series No.74
372. S. Thaman, *A Comparative Approach to Teaching Criminal Procedure and its Application to the Post-Investigative Stage*, *Journal of Legal Education*, vol. 56, no. 3, 2006
373. S. Thaman, *Plea Bargaining, Negotiating Confessions and Consensual Resolution of Criminal Cases*, *Electronic Journal of Comparative Law*, vol. 11.3, 2007
374. S. Thaman, *Russia*, у зборнику: К. J. Heller, М. D. Dubber (ур.), *The Handbook of Comparative Criminal Law*, Stanford, 2011
375. S. Thaman, *The Nullification of the Russian Jury: Lessons for Jury-Inspired Reform in Eurasia and Beyond*, *Cornell International Law Journal*, vol. 40, 2007

376. S. Thaman, *The Resurrection of Trial by Jury in Russia*, Stanford Journal of International Law, vol. 31, 1995
377. S. Thaman, *The Two Faces of Justice in the Post-Soviet Legal Sphere: Adversarial Procedure, Jury Trial, Plea Bargaining and the Inquisitorial Legacy*, у зборнику: J. Jackson, M. Langer, P. Tillers (ур.), *Crime, Procedure and Evidence in a Comparative and International Context – Essays in Honor of Professor Mirjan Damaška*, Oxford – Portland, 2008
378. J. Тинтор, *Бранилац и нова решења у ЗКП*, у зборнику: С. Бејатовић, *Нова решења у казном законодавству Србије и њихова практична примена*, Београд, 2013
379. Г. Томашевић, *Кривично процесно право*, општи дио, Сплит, 2009
380. М. Томић, *Поједностављене форме поступања и нова решења у ЗКП*, у зборнику: С. Бејатовић, *Нова решења у казном законодавству Србије и њихова практична примена*, Београд, 2013
381. E. Tomlinson, *Nonadversarial Justice: the French Experience*, Maryland Law Review, vol. 42, 1983
382. Е. Тончић, *Јавни тужилац као субјект закључења споразума о признању кривичног дела*, у Зборнику: *Законик о кривичном поступку и јавно тужилаштво*, Београд, 2009
383. А. Трешњев, *Збирка судских одлука из кривичноправне материје*, књига 9, Београд, 2013
384. А. Трешњев, *Дилеме у примени споразума о признању кривичног дела*, Билтен Врховног касационог суда, број 2/2013
385. D. Tripalo, *Tijek kaznenog postupka – kontrola optužnice, rasprava, pravni lijekovi*, Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu, vol. 15, no. 2, 2008
386. F. Tulkens, *La justice négociée*, Document de travail du Departement de Criminologie et de Droit Pénal de l'Université catholique de Louvain, N° 37-1995, преузето са:
<http://www.uclouvain.be/cps/ucl/doc/dh/documents/20100316095001414.pdf>, приступ:
децембар 2010. године

387. J. I. Turner, *Can We Manage Plea Bargaining Better? Insights from Germany*, Paper presented at the annual meeting of the The Law and Society, 2009, <http://www.law.smu.edu/faculty/Turner>, новембар 2011. године.
388. J. I. Turner, *Judicial Participation in Plea Negotiations: A Comparative View*, *The American Journal of Comparative Law*, vol. 54, 2006
389. J. Turner, *Limits on the Search for Truth in Criminal Procedure: a Comparative View*, у: *Research Handbook on Comparative Criminal Procedure* (Jacqueline Ross & Stephen Thaman eds.), Edward Elgar Pub. 2014
390. J. Turner, *Prosecutors and Bargaining in Weak Cases: A Comparative View*, SMU Dedman School of Law Legal Studies Research Paper no. 87, 2011
391. В. Турањанин, *Споразум о сведочењу окривљеног у кривичном процесном законодавству Републике Србије*, *Нова правна ревија*, 2/2012, 65-72
392. В. Турањанин, *Од признања кривице до споразума о признању кривичног дела у кривичном процесном праву Енглеске*, *Правна ријеч*, Бања Лука, вол. 29, 2011
393. В. Турањанин, *Споразум о признању кривичног дела у праву европских земаља – примјер Италије*, *Страни правни живот*, број 2/2011
394. В. Турањанин, *Увођење адверсарног система у Русији кроз приказ два најважнија института - пороту и споразум о признању кривичног дела*, *Гласник права*, вол. 2, бр. 3, 2011
395. В. Турањанин, М. Воштинић, *О појединим тешкоћама у примени новог Законика о кривичном поступку Србије*, у зборнику: С. Бејатовић, *Оптужење и други кривичноправни инструменти државне реакције на криминалитет*, Београд, 2014
396. М. Caianiello, *Italy*, у зборнику: Е. Cape et al. (ур.), *Effective Criminal Defence in Europe*, Oxford-Portland, 2010

Ћ

397. Ј. Ћирић, *Whistleblowers*, *Правна ријеч*, бр. 23/2010

у

398. H. Uviller, *Pleading Guilty: A Critique of Four Models*, Law & Contemporary Problems, vol. 41, 1977

ф

399. M. Fabri, *Criminal procedure and public prosecution reform in Italy: a flesh back*, International Journal for Court Administration, vol. 1, no. 1, 2008
400. M. Fabri, *Theory versus practice of Italian criminal justice system*, Judicature, vol. 77, no. 4, 1994
401. L. Fassler, *The Italian Penal Procedure Code: An Adversarial System of Criminal Procedure in Continental Europe*, Columbia Journal of Transnational Law, vol. 29, 1991
402. R. A. Fenton, *The Italian Criminal Process and the Accusatorial System*, Sri Lanka Journal of International Law, vol. 11, 1999
403. H. J. Fätkinhäuer, псеудоним Detlef Deal, *Der strafprozessuale Vergleich*, StrVert, 1982
404. M. Feeley, *Perspectives on plea bargaining*, Law & Society Review, vol. 13, no. 2, Special issue on plea bargaining, 1979
405. M. Philips, *The Question of Voluntariness in the Plea Bargaining Controversy: A Philosophical Clarification*, Law & Society Review, vol. 16, no. 2, 1981-1982
406. М. Фелсон, *Злочин и свакодневни живот*, Београд, 2011
407. W. Felstiner, *Plea contract in the West Germany*, Law & Society Review, vol. 13, no. 2, Special issue on plea bargaining, 1979
408. G. Fisher, *Plea Bargaining's Triumph*, Yale Law Review, 2000
409. T. Fisher, *The boundaries of plea bargaining: negotiating the standard of proof*, The Journal of Criminal Law & Criminology, vol. 97. no. 4, 2008
410. T. Fisher, *Conviction Without Conviction*, Minnesota Law Review, vol. 96, 2012
411. K. Frankenberg, *Plea Bargaining in Major German Corporate Criminal Proceedings – An Empirical Study Negotiated Judgements*, R. Fac. Dir. Univ. Sao Paulo, vol. 106/107, 2011/2012

412. R. Frase, T. Weigend, *German Criminal Justice as a Guide to American Law Reform: Similar Problems, Better Solutions?*, Boston College International & Comparative Law Review, vol. 18, no. 2, 1995
413. S. P. Freccero, *An Introduction to the New Italian Criminal Procedure*, American Journal of Criminal Law, vol. 21, no. 3, 1994
414. L. Friedman, *Plea Bargaining in Historical Perspective*, Law and Society Review, Vol. 13, No. 2, 1979
415. M. Frommann, *Regulating Plea-Bargaining in Germany: Can the Italian Approach Serve as a Model to Guarantee the Independence of German Judges*, Hanse Law Review, vol. 5, no. 1, 2009

X

416. É. Halphen, *Que reste-t-il du pouvoir judiciaire?*, Cités, no. 18, 2004
417. M. Haller, *Plea Bargaining: The Nineteenth Century Context*, Law & Society Review, vol. 13, no. 2, 1979
418. R. Harris, F. Springer, *Plea bargaining as a game: An empirical analysis of negotiated sentencing decisions*, Policy Studies Review, vol. 4, no. 2, 1984
419. W. Hassemer, *Human Dignity in the Criminal Process: The Example of the Truth-Finding*, Israel Law Review, vol. 44, 2011
420. E. Hashimoto, *Toward Ethical Plea Bargaining*, Cardozo Law Review, vol. 30, 2008
421. E. Huskey, *Speedy, just and fair? – Remaking legal institutions in the Putin`s Russia* у: W. Danspeckgruber, *Perspectives on the Russian State in Transition*, New Jersey, 2006
422. B. Heinrich, T. Reinbacher, *Der „Deal“ im Strafverfahren*, Examinatorium Strafrecht – Arbeitsblatt nr. 40, 14. Jul 2010. године
423. D. Hall, *Criminal Law and Procedure*, New York, 2012
424. K. J. Heller, M. D. Dubber, *Introduction: Comparative Criminal Law*, у зборнику: K. J. Heller, M. D. Dubber (ур.), *The Handbook of Comparative Criminal Law*, Stanford, 2011

425. S. Hahn, *Die Verständigung im Strafverfahren*, Seminar zur ökonomischen Analyse des Rechts 2001/2002
426. M. O'Hear, *Plea Bargaining and the Victims: From Consultation to Guidelines*, Marquette Law Review, vol. 91, 2007
427. M. Heller, *Das Gesetz zur Regelung der Verständigung in Strafverfahren – No big deal?*, Hamburg, 2012
428. R. Henham, G. Mannozi, *Victim Participation and Sentencing in England and Italy: A Legal and Policy Analysis*, European Journal of Crime, Criminal Law and Criminal Justice, vol. 1, no. 1/3, 2003
429. R. Henham, *Bargain Justice or Justice Denied? Sentence Discount and the Criminal Process*, The Modern Law Review, vol. 62, 1999
430. J. Herrmann, *Bargaining Justice – A Bargain for German Criminal Justice?*, The University of Pittsburg Law Review, 1992
431. J. Herrmann, *The Rule of Compulsory Prosecution and the Scope of Prosecutorial Discretion in Germany*, The University of Chicago Law Review, vol. 41, no. 3, 1974
432. M. Jimeno-Bulnes, *American Criminal Procedure in a European Context*, Cardozo Journal of International and Comparative Law, vol. 21, 2013
433. R. Hollander-Blumoff, *Social psychology, information processing, and plea bargaining*, Marquette Law Review, vol. 91, 2007
434. J. Hostettler, *A History of Criminal Justice in England and Wales*, Hampshire, 2009
435. B. Hull, *Plea Bargaining*, A Jailhouse Lawyer's Manual, vol. 8, 2008

Ц

436. N. Cambj, *Sporazumijevanje prema noveli Zakona o kaznenom postupku*, Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu, vol. 20, broj 2/2013
437. V. Ziegelwanger, *A Comparative Study of Austrian and Canadian Law*, Wien, 1993
438. С. Циглер, *Тезе о економичности кривичног поступка*, Гласник Адвокатске коморе Војводине, број 1-2/09

Ч

439. Д. Чворовић, *Споразуми јавног тужиоца и окривљеног*, у: *Приручник за примену Законика о кривичном поступку*, Београд, 2014
440. Д. Чворовић, В. Турањанин, *Споразум о признању кривичног дела пред Трибуналом за бившу Југославију*, Страни правни живот, 2/2015
441. Б. Чејовић, *Кривично право – општи и посебни део*, Београд, 2006
442. Б. Чејовић, *Претпоставка невиности окривљеног*, Београд, 2009
443. Б. Чејовић, *Принципи кривичног права*, Крагујевац, 2011
444. D. Chernyakov, *Plea bargaining as a tool to combat economic crime*, Russian Law Online, December 2010
445. S. Cheesman, *A Comparative Analysis of Plea Bargaining and the Subsequent Tensions with an Effective and Fair Legal Defence*, Szeged, 2014, докторска дисертација
446. A. Choo, *Evidence*, Oxford University Press, 2006

Ц

447. J. Jacoby, *The American Prosecutor in Historical Context*, Prosecutor, vol. 31, issue 3, 1997
448. J. Jedick, *A Change in the Environment of Plea Bargaining: Using the Inspiration of Administrative Procedural Safeguards Like NEPA to Add Process Protections*, Washington University Law Review, vol. 91, issue 5, 2014
449. R. Johnson, *A criminal defendant's choice to go to trial, accept a guilty plea, or do something else*, преузето са: http://briefwright.com/?page_id=703, приступ: јул 2013. године
450. W. Jones, *The Sixth Amendment: The Operation of Plea Bargaining in Contemporary Criminal Procedure*, Denver University Law Review, vol. 87.3, 2010
451. P. Jordan, *Criminal Defense Advocacy in Russia under the 2001 Criminal Procedure Code*, The American Journal of Comparative Law, vol. 53, no. 1, 2005

Ш

452. J. Scheb, J. Scheb II, *Criminal Law and Procedure*, Belmont, 2011

453. R. Shepherd, *Juvenile Justice: Pleading Guilty in Delinquency Cases*, Criminal Justice, vol. 46, 2001
454. R. Shepherd, *Plea Bargaining in Juvenile Court*, Criminal Justice, vol. 23, 2008
455. З. Шеших, *Споразум о признању кривичног дела у новом Законику о кривичном поступку*, Правни живот, вол. 56, број 10/07
456. М. Шкулић, *Osnovi uporednog krivičnog procesnog prava i problemi reforme krivičnog postupka*, у Зборнику: Ђ. Ignjatović, *Kaznena reakcija u Srbiji*, први део, Београд, 2011
457. М. Шкулић, *Коментар Законика о кривичном поступку*, Београд, 2007
458. М. Шкулић, *Однос начела истине и поједностављених форми кривичног поступка*, у зборнику: *Поједностављене форме поступања у кривичним стварима: регионална кривичнороцесна законодавства и искуства у примени*, Београд, 2013
459. М. Шкулић, *Планиране новеле у новом Законику о кривичном поступку*, Ревизија за криминологију и кривично право, број 1, 2007
460. М. Шкулић, *Могуће промене кривичног поступка Србије*, у зборнику: *Кривично законодавство – de lege lata et de lege ferenda*, Приједор, 2015
461. М. Шкулић, *Нови Законик о кривичном поступку – очекивања од примене*, у зборнику: С. Бејатовић, *Нова решења у казненом законодавству Србије и њихова практична примена*, Београд, 2013
462. М. Шкулић, *Концепција истраге у кривичном поступку*, Ревизија за криминологију и кривично право, број 1, 2010
463. М. Шкулић, *Погрешна концепција и бројне правно-техничке грешке новог Законика о кривичном поступку – шта даље и како реформисати реформу српског кривичног поступка*, у зборнику: *Реформа кривичног права*, Копаоник, 2014
464. М. Шкулић, *Споразум о признању кривичног дела*, Правни факултет у Београду, 2009
465. G. Shramm, *The obligation to prosecute in West Germany*, American Journal of Comparative Law, vol. 18, 1970
466. В. Stefan, *Die Absprachen im deutschen Strafverfahren*, Tübingen 1998
467. Н. Straßner, *Die Absprachen im Strafverfahren – Ende der Diskussion*, WIR 6/2006, 2006

468. A. Schemmel, C. Corell, N. Richter, *Plea Bargaining in Criminal Proceedings: Changes to Criminal Defense Counsel Practice as a Result of the German Constitutional Court Verdict of 19 March 2013?*, *German Law Review*, vol. 15, no. 1, 2014
469. S. Schulhofer, *Is plea bargaining inevitable?*, *Harvard Law Review*, vol. 97, no. 5, 1984
470. S. Schulhofer, *Plea Bargaining as Disaster*, *Yale Law Journal*, vol. 101, 1992
471. B. Schünemann, *Ein deutsches Requiem auf den Strafprozess des liberalen Rechtsstaats*, *Zeitschrift für Rechtspolitik*, vol. 42, 2009
472. B. Schünemann, *Absprachen im Strafverfahren*, *Deutschen Juristentages*, vol. I, 1990

ИДЕНТИФИКАЦИОНА СТРАНИЦА ДОКТОРСКЕ ДИСЕРТАЦИЈЕ

I Аутор	
Име и презиме: Вељко Турањанин	
Датум и место рођења: 18. мај 1985. године, Столац, Босна и Херцеговина	
Садашње запослење: Правни факултет Универзитета у Крагујевцу	
II Докторска дисертација	
Наслов: Споразум о признању кривичног дела	
Број страница: 495	
Број слика/табела: 93	
Број библиографских података: 472	
Установа и место где је рад израђен: Правни факултет Универзитета у Крагујевцу, Крагујевац	
УДК: 343.144	
Ментор: проф. др Станко Бејатовић , Правни факултет Универзитета у Крагујевцу	
III Оцена и одбрана	
Датум пријаве теме: 08. мај 2013. године	
Број одлуке и датум прихватања теме докторске дисертације: 249/2012 од 08. маја 2013. године	
Комисија за оцену подобности теме кандидата: <ol style="list-style-type: none">Проф. др Станко Бејатовић, редовни професор Правног факултета Универзитета у КрагујевцуПроф. др Снежана Соковић, редовни професор Правног факултета Универзитета у КрагујевцуПроф. др Миодраг Симовић, редовни професор Правног факултета Универзитета у Бањој Луци	
Комисија за оцену докторске дисертације: <ol style="list-style-type: none">Проф. др Станко Бејатовић, редовни професор Правног факултета Универзитета у КрагујевцуПроф. др Снежана Соковић, редовни професор Правног факултета Универзитета у КрагујевцуПроф. др Миодраг Симовић, редовни професор Правног факултета Универзитета у Бањој Луци	
Комисија за одбрану докторске дисертације: <ol style="list-style-type: none">Проф. др Станко Бејатовић, редовни професор Правног факултета Универзитета у КрагујевцуПроф. др Снежана Соковић, редовни професор Правног факултета Универзитета у КрагујевцуПроф. др Миодраг Симовић, редовни професор Правног факултета Универзитета у Бањој Луци	
Датум одбране докторске дисертације:	