

АНАЛИ

ПРАВНОГ ФАКУЛТЕТА У БЕОГРАДУ

Година XXVIII

јануар—април

Број 1—2

ИМЕНОВАЊЕ „СУКРИВЦА” КАО ДОКАЗ У КРИВИЧНОМ ПОСТУПКУ

И Уводно излагање — Када процесуалисти и криминалисти у нас и у свијету кажу „исказ окривљеног”, најчешће под тим мисле на порицање, признање и опозив признања. Уочљиво је да та подјела прикрига изванредно сложену и деликатну проблематику терећења других особа од стране окривљеника (који, наравно, при томе може своју кривњу признавати или порицати). Неке је писце⁽¹⁾ та околност понукала да исказ окривљеника диференцирају на порицање, признање и именовање сукривца. Класификације су, дакако увијек спорне и релативне па тако стоји ствар и с предложеном тродиобом. Чим један исказ окривљеног може у себи истовремено садржавати порицање, признање, опозив признања (нпр. дјеломичан) и терећење сукривца, с правом се појављује приговор да није изнађен досљедан и јасан *principium divisionis*.

Заслуга је ове класификације што је покушала свратити пажњу теорије на проблематику ове врсте доказа, који су зачудо, не само у нашој кривичнопроцесној литератури доста занемарени.

Тако проф. др Вауер⁽²⁾ у својој значајној књизи о чињеницама и њиховом утврђивању у кривичном поступку, као ни Мирјан Дамашка⁽³⁾ нису се упустили у разматрање ове врсте доказа, насупрот предатном писцу Божидару Марковићу,⁽⁴⁾ др Тихомир Васиљевић⁽⁵⁾ пружа начелну оцјену ове врсте доказа. У овом се раду разматрају појам именовања сукривца, критички став према том именовању, потреба психолошког

(1) Нпр. С. С. Степичев: Класификација показаних обвиняемого нуждается в изменении, „Вопросы криминалистики”, Москва, 1964, п. 44 — 51.

(2) Југославенско кривичнопроцесно право, књига друга, Загреб 1978.

(3) Окривљеников исказ као доказ у савременом кривичном процесу, Загреб, 1962.

(4) О доказима у кривичном поступку, Бгд., 1908, стр. 324 — 327; Друго издање 1920, стр. 262 — 264; — Дим. Радовић, Теорија казненог поступка, Београд, 1870, стр. 266—267; Б. Марковић, Уџбеник српског кривичног поступка, Београд, 1926, стр. 355 — 357.

(5) Систем процесног права СФРЈ, Београд 1970, стр. 348; Коментар закона о кривичном поступку, Београд, 1977, стр. 271, 274, 276.

чешће садржи лаж него истину, у устима кривца налази се чешће лаж од истине. С овог разлога потребно је именовање сукривца уврстити у несигурне индиције.” Сам Altavilla⁽¹⁵⁾ мисли да је „именовање сукривца индиција која утолико може добити ефикасност доказа, уколико је поткрепљена другим елементима који доведени с њим у логичку (додао бих: и психолошку — В. В.) везу дају му карактер извјесности”. Дим. Радовић^(15а) је већ 1870. године написао: „Саоптужени, подозриви су сведоци против њихових другова. Ова подозривост доводи прво отуда, што су и они за зло дело оптужени, па као такви немају оне вере, које остали сведоци имају особито, што се на казивање заклети не могу, и друго отуда, што је могуће да они другог оптужују из очајања, или из освете, желећи кога тиме да компромитишу, или што желе тиме, другог правног учиниоца да избаве, или на послетку да би се тиме сам извјибај дела продужио, како би се они, за то време, испод казне извукли итп. Али, у колико се морамо бојати од казивања саоптужених, утолико опет рескирамо да нам многи кривци измакну, ако тим саоптуженим, бар под извесним условима, не верујемо.”

Још је Божидар Марковић⁽¹⁶⁾ упозоравао да стварни учинилац има витални интерес да своју кривљу натури другом и да постоје такви кривци који када увиде неизбјежност својег кажњавања, увлаче у кривични поступак невинне особе, означавајући их као једине извршиоце или саучеснике. Lailier-Vonoven нападају стајалиште многих судаца и тужилаца да окривљеник, који признаје, тобоже неће примити на себе тежак гријех да терети невиног.

К томе Altavilla⁽¹⁷⁾ и Döhring⁽¹⁸⁾ с правом упозоравају на потребу посебне критичности при оцјени именовања у случајевима када постоји само алтернативна могућност: дјело је, према стварном стању, могао извршити само један учинилац.

Мотиви за подмукли, лукави и крајње неморалан поступак лажног именовања „сукривца” предмет су истраживања форензичке психологије и могу бити, на широкој лествици, веома разноврсни, чак и супротни. Чињеница да једно исто понашање могу изазвати крајње супротни мотиви изванредно комплицира разоткривање ове веома опасне тактике лажне обране. Навест ћу само неке од могућих мотива. Тако учинилац жели замрсити или бар отежати утврђивање истине (тактика сипе која у тренутку опасности испушта црнило), што обећава успјех, поготово ако нема довољно квалитетних других доказа (стварних доказа, исказа истинољубивих свједока), те се може догодити да је немогуће препознати опасну и ружну оптужбу. Поред наде да ће избјећи казну или бар ублажити кривичну одговорност, појављују се као мотиви осветољубивост, злоба, жеља да се прикрије стварни учинилац, љубомора, психопатија или дүшевно обољење итд. Сјетимо се само познате склоности хистеричних психопата за лажно окривљавање њима чак и непознатих особа.

Вриједна је пажње Altavillina⁽¹⁹⁾ суптилна опсервација да долази до лажног именовања „сукривца” и искључиво из *потребе и злобне радо-*

(15) E. Altavilla: *Forensische Psychologie*, Bd. II, Graz, Wien, Köln, 1955, p. 98. и ост.

(15а) *Op. cit.*, стр. 266.

(16) Уџбеник: *оп. цит.* стр. 355 — 357.

(17) *Op. cit.*, п. 98. и ост.

(18) *Op. cit.* п. 154.

(19) *Op. cit.* п. 106. и ост.

сти кривца да се не нађе сам у невољи. Тежњу учиниоца да за собом повуче невину особу објашњава овај писац последњом осветом друштву које га кажњава.

По мом мишљењу, лажно терећење може бити и израз садистичких склоности.

Из наведених и других разлога била би катастрофална психолошка наивност сматрати да кривчево признање или процесна ситуација, изазвана ослобађајућом пресудом садрже прешутну гаранцију да он неће упропаштавати невину особу лажним именовањем као сукривца.⁽²⁰⁾

Са становишта оцјене именовање сукривца Döhring⁽²¹⁾ прави за праксу занимљиву класификацију:

— правомоћно осуђени именује саучесника у раздвојеном кривичном поступку;

— правомоћно ослобођени окривљеник терети другу особу;

— окривљеник терети сукривљеника у истом кривичном поступку;

— истински кривац даје дјеломично истинито признање, али као

— још неосуђивани окривљеник терети другу особу а своју кривњу потпуно признаје.

Иако је несумњиво да последње двије категорије заслужују максималну скепсу, невоља је у томе што се не може прихватити пишчев релативни оптимизам у погледу прве двије категорије и то у свјетлу наведених сазнања судске психологије.

Што више, и истинито именовање сукривца може такође имати најразличитије мотиве: оно може бити резултат кајања окривљеног, жеље да подијели казну са стварним саучесницима, афекта, бијеса због терећења од стране истинског саучесника итд.

Окривљени (који именује сукривца) може, дакако, дати истинит или лажан исказ, управо као и све друге тактичко-психолошке категорије окривљених.

Покушат ћу да на основу појавних облика у форензичкој пракси додам слиједећу класификацију:

— окривљеник који пориче да је учинио дјело и терети другу особу јесте невин у тој кривичној ствари, а терети истинског кривца;

— окривљеник који пориче да је учинио дјело и терети другу особу уистину је невин у тој ствари, а терети невину особу;

— истински кривац пориче да је учинио кривично дјело и сву кривњу сваљује на невину особу;

— истински кривац даје делимично истинито признање, али као саучесника терети невину особу;

— невини окривљени признаје да је учинио дјело, терети невине особе, па опозива такво „признање“, или у цик-цак линији лажне обране час се враћа признању, а час га оповргава и сл.

Као што је видљиво, неопходан је крајње критичан став према именовању сукривца.

IV *Потреба психолошког вјештачења именовања сукривца* — Форензичка се наука већ деценијама залаже за побједу става да је судско-психолошко вјештачење неопходно у неким ситуацијама, нарочито када су у истрази и на главној расправи дати комплицирани искази од пресудне важности. Будући да по нашој теми имамо исказе који су по битним тачкама контрадикторни и чији су мотиви врло сложени, није вјеројатно да је судско вијеће оспособљено да цијени догађаје у пси-

⁽²⁰⁾ Hirschberg: op. cit. p. 24; Peters: op. cit. p. 38 — 49.

⁽²¹⁾ Оп. цит., п. 152 — 154.

хичком животу окривљеног који именује сукривца, процјењује мотиве таквог понашања и поузданост таквих исказа, узетих за себе. С обзиром на то сматрам да у случајевима именовања сукривца треба наредити судскопсихолошко вјештачење личности, исказа и мотивација. Мислим да ова чињенична питања није у стању оцјенити правник. Погрешно је врло распрострањено мишљење да се потешкоће за судско вијеће појављују тек у области патолошког. Читав овај рад говори да тај стереотип није точан. Понашање окривљеног резултат је узајманих односа свих страна његове личности, карактерне својеврсности, емоционалних ставова, међуљудских ситуација, мотива понашања итд. С криминалистичко-психолошке тачке гледишта казивање окривљеног, односно бившег окривљеника, који терети другу особу јесте доказна материја, чију вриједност треба анализирати у сваком конкретном случају. Када је посреди кривац, његовим процеснотактичким понашањем влада обрамбена доминанта па се он често понаша као лисица за којом јуре хајкачи. Врло озбиљан доказ за оправданост судскопсихолошког вјештачења јесте и чињеница да доминанта обране (у овом случају лажне) и с њом повезано индицијално симптоматско и вербално понашање могу на исти начин наступити и код невинно окривљених. Управо у таквом случају, психолошко знање и макар колико богато искуство расправног вијећа неће, у правилу, бити довољни за правилну оцјену. Важност судскопсихолошког вјештачења повећава се с немогућношћу провјеравања истинитости именовања путем других доказа. Ова ми се расуђивања чине толико сама по себи разумљивим да запањује околност што писци (па чак ни судски психолози) не предлажу примјену овог вештачења у случајевима именовања сукривца.

Правила за оцјену именовања сукривца — Законодавчева путња о овој врсти доказа нипошто не значи да он окривљеног, који терети „сукривца“, не сматра проблематичним извором сазнања, него једино то да законодавац, у духу слободне судске оцјене (члан 16 ЗКП), мора оставити судском вијећу да сасвим слободно оцјени да ли су у конкретном случају искључене резерве и разлози за сумњу у вјеродостојност тог исказа. Наведени цитат из уџбеника проф. Васиљевића, чини ми се, треба добити управо такву интерпретацију.

Из чињенице да законодавства која полазе од теорије слободног судачког увјерења не дају правна правила о вриједности и доказној снази исказа окривљеног и именовања сукривца не би било, по нашем мишљењу, правилно извести закључак да вијећу при оцјени нису потребна никаква правила. Овакав смер би значао пуну афирмацију интуитивизма, субјективизма, слијепог практицизма, па и самовоље судаца.

Мислим да је суцу данас потребно да користи сва она правила ранијег законодавства која су издржала пробу времена и критичку анализу од стране криминалистичке тактике и судске психологије, као и тактичко-психолошка правила што их је створила савремена форензичка знаност. Многа бивша законска правила добила су данас карактер искуствених правила верифицираних науком, због чега имају за праксу пуну вриједност. На жалост, ова правила су њој углавном непозната.

У пракси се уистину осјећа потреба за одређеним искуственим (емпиричким) правилима помоћу којих би расправно вијеће могло донијети најправилнију оцјену вјеродостојности именовања сукривца. Потпуно се слажем с тихом Петерсовом⁽²²⁾ меланколијом при сјећању на крите-

(22) Fehlerquellen im Strafprozess, 2 Bandd, p. 49.

ријуме ЗКП-а за владавине легалних доказа. На примјер веома је поучна одредба § 398. Пруског кривичног поступка по којој именовање сукривца од стране окривљеника који признаје није „пун доказ”, него тек изолирана индиција којој морају придоћи образложена сумња, искључење било какавог интереса окривљеника за (лажно) терећење, а признање такођер не смије бити опозвано.

Српски Кривични поступак ⁽²³⁾ таксативно је набрајао претпоставке под којима се именовање сукривца има узети као пун доказ:

— да два саучесника признају своју кривњу и сугласно терете оног који не признаје;

— пошто они признају своју кривњу, самим тим је отпала сумња да терете из неког интереса;

— да два саучесника која су на себе узели кривњу, на главној расправи то кажу у очи (при суочењу) именованој особи;

— да постоји слагање у одговорима у погледу, питања за која нису могли унапријед предвидјети да ће бити постављена;

— сугласна именовања сукривца морају бити потврђена и другим доказима како би се искључила могућност ранијег договора и свака сумња у истинитост њихових исказа (потцртао В. В.).

Данас је лако сагледати да своједобна правна правила о доказној вриједности именовања сукривца садрже и извјесно драгоцјено језгро а не само заблуде. Наивно је било дакако схваћање да окривљени који признаје самим тим доказује да није заинтересиран за лажно терећење, а одредба да два „саучесника” треба на суочењу у оквиру главне расправе да изнесу своју сугласну тврдњу именованој особи у очи (тј. у лице) па да она буде доказ није одржива у свјетлу савремених сазнања и правила криминалистике и судске психологије. Наиме, два саучесника могу сугласно лагати па и у очи особи коју лажно терете. Обрнуто, особа која је, именујући на испиту сукривца, рекла истину можда неће смоћи да му то на суочењу каже у лице (поготово ако је тај сукривац снажан сутестор, вођа криминалне организације, љубљена особа итд.), па ће управо приликом суочења порећи своје истинито именовање сукривца. Међутим, остаје да важи дргацјена упута испитивачу да утврди да ли у одговорима на планирана непредвидљива и непредвиђена питања постоји слагање у одговорима. Та је упута, као и она о провјеравању путем других доказа постала једним од круцијалних правила тактике испитивања окривљеника, као и лажних свједока. Правно правило да именовање сукривца мора бити потврђено и другим доказима како би се искључила свака могућност ранијег договора и свака сумња у истинитост њихових исказа претопило се данас у методско правило оцјене доказа нормирано чл. 347, ст. 2. ЗКП. („Суд је дужан да савјесно оцијени сваки доказ појединачно и у вези са осталим доказима и да на основу такве оцјене изведе закључак да ли је нека чињеница доказана.”)

⁽²³⁾ Б. Марковић: Уџбеник, стр. 355 — 357; О доказима..., стр. 324 — 327; друго издање стр. 262 — 264.

Нека од ранијих правних правила за оцјену именовања сукривца постала су искуствена правила доказне теорије, али је она данас отишла и даље. Тако Altavilla⁽²⁴⁾ инсистира на испитивање мотива који су окривљеног навели да именује сукривца, а Peters⁽²⁵⁾ наглашава да се вјеродостојност окривљеног не провјерава само путем стварних доказа и исказа свједока него и брижљивим изучавањем личности теретитеља (карактер и сл.).

Принцип слободне судске оцјене је несумњиво огроман корак у развоју кривичног процесног права, али он без неопходне примјене криминалистичких и судскопсихолошких правила носи у себи извјесне не мале опасности од недовољно образложених, непотпуних, па чак и олаких утврђења.

Döhring⁽²⁶⁾ је ранија правна доказна правила, криминалистичкотактичка и судскопсихолошка сазнања сажео у слиједећа искуствена правила о доказној вриједности именовања сукривца:

Бећу доказну вриједност има такво процеснотактичко понашање само ако:

- окривљени нема мотива за лажно терећење,
- ако околности под којима је дата изјава и начин исказивања дају терећењу печат истинитости,
- ако је извршено суочење дало резултат који говори у прилог истинитости именовања,
- ако сав доказни материјал недвоумно подупиरे именовању сукривца.

Додамо ли овим правилима захтјев за судско-психолошко вјештачење именовања сукривца, личности окривљеног и његове вјеродостојности, располажемо правилном методиком оцјене овог доказа. На тај начин је реализирана методолошки врло важна Маркова мисао: „К истини не припада само резултат него и пут. Истраживање истине мора само бити истинито...”⁽²⁷⁾

У Члан 347. ст. 2 ЗКП у вези с именовањем сукривца. — У кривичном поступку чињенице су основни вид аргумената. Открити кривично дјело и разоткрити учиниоца значи пронаћи и прикупити чињенице које у својој *цјелокупности* с вјеродостојношћу утврђују кривично дјело, учиниоца и кривњу. Да би те чињенице постале аргументи, потребно је утврдити њихово кривичноправно значење. Теза и аргументи⁽²⁸⁾ чине доказ тек у логичкој форми. Аргументи добијају своје значење за верзију (тезу) тек када судско вијеће из њих изводи управо ту верзију (или је одбацује). Процес извођења тезе из аргумената јесте практичан процес доказивања тезе и назива се *демонстрацијом доказа*. „Демонстрација је сам процес и начин извођења тезе из њених аргумената: у суштини то је схваћање логичке везе између аргумената и става тезе, што се врши

⁽²⁴⁾ Op. cit., Бд. II, п. 98.

⁽²⁵⁾ Op. cit., п. 42.

⁽²⁶⁾ Op. cit., п. 125.

⁽²⁷⁾ К. Marx: Bemerkungen über die neueste preussische Zensurinstruktion, М. Е. Werke, Bd. 1, p. 7.

⁽²⁸⁾ Уп. Богдан Шешић: Логика, Бгд., 1962, стр. 454 — 474.

одређеним мисаоно логичким формама и методама — анализом и синтезом, генерализацијом и спецификацијом, индукцијом и дедукцијом и сл.”⁽²⁸⁾ Доказ је у кривичном поступку тијесно повезан с оповргавањем. Орган кривичног поступка, доказујући истинитост постављене тезе, истодобно побија супротну тезу, доказујући њену неистинитост. Он оповргава истинитост тезе, аргумената или одређене везе тезе с аргументима. Теза се може оповргнути не само доказивањем истинитости супротне тезе него и извођењем из ње посљедице, која је супротна стварном стању ствари. Окривљени који је именовао сукривца тврди да је овај, заједно с њим, сакрио плијен у шупљем храсту густе шуме. Претресом те шупљине плијен није пронађен, иако именована особа није могла знати да се води поступак. У кривичном поступку важно је оповргавање аргумената:

а) њиховом недовољношћу за постављену тезу: гола тврђа да је именована особа сукривац није довољна;

б) њиховом недоказаношћу;

в) установањем некавалитетности извора чињеница (лажан исказ);

г) установањем лажности чињеница (ако су лажне чињенице, лажна је и теза).

Аргументи морају бити неопходна основа истинитости тезе.

Предмет оцјене доказа по слободном увјерењу јесте сваки доказ за себе и сви докази заједно, у цјелини. По Васиљевићу, метод оцјене доказа састоји се у рашчлањавању сваког доказа (анализа), успоређивању с другим доказима, а затим у спајању у цјелину (синтеза).⁽²⁹⁾ Мени се чини да професор Трива⁽³¹⁾ није сасвим у праву када тврди да „у интелектуалном процесу стварања одлуке суд не примјењује правно правило” непосредно на кривично дјело и учиниоца, већ на своју спознају о тој стварности. Склон сам схваћању да креирање пресуде није спознаја о спознаји, резонирање о резонирању него да објективне повезаности ствари својом логиком утјечу на стварање адекватне спознаје. Није тако као да кривичног дјела уопће више нема, његов скелет, руине, детаљи још увјек постоје. Суд реконструира стварност и на такву реконструiranу стварност кривичног дјела (сви могући записници и стварни докази — све су то процесно фиксиране реалне чињенице или њихови одрази) примењује апстрактну норму. Нису посриједи само формално-логички процеси у свијести судаца него и дијалектичка логика у којој имају своју ријеч и саме реалне чињенице. „The proof of the pudding is in the eating.” (пудинг се провјерава тиме да се једе). Мислим да учбеници кривичног процесног права у нас (осим оног проф. Д. Димитријевића) искувише искључиво акцентирају логички аспект доказивања. Не игнорирајући велику важност логички димензије, морам подсјетити да судско доказивање није само логички (мисаони) процес него врло сложена дје-

⁽²⁸⁾ Шекерић: *op. cit.*, стр. 455.

⁽²⁹⁾ *Op. cit.*, стр. 313.

⁽³¹⁾ Синиша Трива: *Грађанско процесно право*, I, Загреб, 1965, стр. 113.

латност која се састоји из откривања, извођења, провјеравања и оцјене доказа.⁽³²⁾ Поред мисаоне компоненте судско доказивање садржи и богату практичну дјелатност.

Доказати тезу значи утврдити *стварне* чињенице. Чињенице су ауторитет за суд из простог разлога што је објективна стварност врховни ауторитет. Али чињенице су саме по себи „шутљиви, ниједи свједоци и траже логичку, техничку и психолошку верификацију. Увијек су људи они који објашњавају чињенице. Човјек је онај који интерпретира и разјашњава утврђене чињенице. Тако када окривљени именује сукривца, указујући да се у стану овога налази плијен, који је наводно заједно украден, па се он претресом стварно и пронађе — та чињеница сама по себи још не доказује истинитост именовања сукривца. Пракса управо често и гријеши што не ствара и провјерава верзију (тезу) да је окривљени потајно, без знања именоване особе извршио крађу и лукаво сакрио плијен у оквиру детенције невинне особе.

Из овога животног примјера произилази да једна иста чињеница може послужити као доказ за разне па и супротне тезе (о кривњи, односно невиности). Да би свака чињеница била правилно протумачена, неопходно је да се она не размарта изолирано, него у цјелокупној узајамној вези (функцији у цјелини). Интенција чл. 347, ст. 2. ЗКП јесте да суд прилази чињеницама не само формално — логички него дијалектичком логиком, а то управо значи њихово разматрање не изолирано, него у јединству њихове узајамне и испреплатене везе. Да би чињенице одиграле улогу аргумената, не смију се третирали у њиховој усамљености и одвојености, него као цјелокупност свих релевантних чињеница.

Francois Gorphe⁽³³⁾ разјашњава да се докази на крају појављују као елементи једне цјелине и да баш та цјелина даје синтетичан и дефинитиван доказ на коме се гради мисаона реконструкција чињеничног стања: укупни резултат јест оно што вриједи, с правом пише он. Ellego⁽³⁴⁾ пише: „Доказе не треба цијенити одвојено, већ једино међусобно, јер један доказ престаје да буде потврдан кадгод је другим оспорен или само ослабљен.”

Укупан поглед на доказе не значи механичко спајање доказа. И овдје важи стара дијалектичка истина, коју је истицао још Хегел, да је цјелина више од збира њених дијелова. *Као објективни критериј истине за сваки поједини (издвојени) доказ појављује се баш систем (цјелина) свих доказа у тој кривичној ствари.* Вјеродостојност сваког појединог доказа (овдје исказа окривљеног који терети друге особе) може се дефинитивно установити само његовом оцјеном у цјелокупности с другим доказима.

Напомињем да се доказна зграда, *систем свих доказа појављује као критериј истинитости судских закључака о постојању (непостојању) спорог чињеничног стања.*

⁽³²⁾ Д. Димитријевић: Кривично процесно право, Београд, 1976., страна 191.

⁽³³⁾ L'appréciation des preuves en justice, Paris, 1947, p. 304.

⁽³⁴⁾ Ellego: Della critica criminale p. 234. (цитирано по Gorpheu).

Ниједан изполирани доказ (сасвим свеједно да ли је он непосредан или посредан) не допушта утврђивање било које спорне чињенице. Изолирано узето признање окривљеног који терети „сукривца“, без његова уврштавања у *систем доказа*, пошто је претходно испитано само за себе у погледу његове логичке, техничке и психолошке одрживости, окривљеникове личности и мотива, а затим, у читавом склопу доказа, истражена његова веза са свим тим доказима појединачно и у цјелини — не би имало доказну вриједност. Ово недвоумно произлази из чл. 347, ст. 2 СКП. Зашто? Ниједан издвојени доказ, коликогод сам по себи изгледао увјерљив (што се за именовање сукривца у начелу не може тврдити), не може послужити као основ за закључак судског вијећа о постојању (непостојању) спорних чињеница. Разлог тому је што у таквој процесно-доказној ситуацији недостаје објективни критериј у погледу поузданости самог доказа.

Неке чињенице није уопће могуће схватити само на основи изолираног разматрања. Њихово се значење може са сигурношћу извести тек из цјеловита разматрања. Тек цјеловитим разматрањем међусобне, функционалне повезаности чињеница судско вијеће долази до *нових сазнања* о кривичној ствари.

Став 2, чл. 347. ЗКП јесте методско упутство о томе како треба примјењивати чл. 16 ЗКП, како се мора примијенити критериј судске истине. Ова се одредба појављује као правило доказног права које је апсолутно обавезно за свако расправно вијеће. Непримјењивање ове одредбе представља битну повреду одредаба кривичног поступка (ст. 1, т. 14. чл. 334. ЗКП).

Филозофску и гносеолошку основу изложеног става чини Лењиново упозорење да је неопходно приступати анализи друштвених појава на тај начин да се докази оцјењују у цјелини, а не изолирано. „Чињенице кад се узму у својој цјелини, у совјој повезаности нису само „тврдоглава“ већ и неспорно увјерљива ствар. Ситне, пак, чињенице ако се узимају ван цјелине, ван повезаности, ако су фрагментарне и произвољне, заиста су само играчка или штошта још горе.“⁽³⁵⁾ „Укупност свих страна појаве, стварности и њихови (узајамни) односи — то је оно из чега се саставља истина. Дијалектика ствари ствара дијалектику *идеја*, а не обрнуто.“⁽³⁶⁾

Окривљени који терети другу особу, као свједок

Спорно питање да ли окривљени може бити свједок у истој кривичној ствари, рјешава се у нашој кривичнопроцесној теорији на сугласан начин. Мих. Чубински⁽³⁷⁾, Метод Доленц⁽³⁸⁾, Никола Огоре-

⁽³⁵⁾ В. И. Лењин, Дела, Том 24, „Статистика, социологија“, Београд, 1975, стр. 295.

⁽³⁶⁾ Том 15, Филозофске свеске, Бгд., 1960, стр. 186.

⁽³⁷⁾ Научни и практични коментар Законика о судском кривичном поступку краљевине Југославије, Бгд., 1933, стр. 317, „а/ окривљеник, јер нико није дужан сведочити сам против себе, нити *саучесник* или *саопуженик*, чак ни онда кад би имао сведочити о једном делу за које се не окривљује, но може се испитивати као сведок такво лице, према којем је поступак правоснажно обустављен, или ако се спојене кривичне ствари раставе, па се о свакој од њих суди посебно; . . .”

⁽³⁸⁾ Теорија судског кривичног поступка за краљевину Југославију, Београд, 1933., стр. 192 — 163.

лица ^(38a), Б. Марковић ⁽³⁹⁾, Т. Васиљевић ⁽⁴⁰⁾, Михаило Илић ⁽⁴¹⁾, Владимир Бајер ⁽⁴²⁾ и Панта Марина ⁽⁴³⁾, сматрају да окривљени не може имати својство свједока у једној истој кривичној ствари. Свједок је дужан казивати истину, окривљени има право да шутти и неће бити позван на одговорност за лажну обрану (ако лажно не терети невине особе). Принцип одијељености кривичнопроцесних функција не допушта такођер стапање. Окривљени не може бити свједок у погледу суокривљеника. Од тренутка када је нека особа престала бити окривљеник (осуђена, ослобођена) поступак је обустављен и она може бити свједок на процесу ранијим суокривљеницима. Он није више окривљен, а ако се неби могао појавити као свједок, не би уопће могао бити саслушан.

У англосаксонском кривичном поступку окривљени може иступити као свједок *de se re* (у властитој ствари), а одговара за лажан исказ и кривоклетство. Окривљени може изјавити да је крив („guilty”), тврдити да је невин („non guilty”) или ћутати („stand mute”) што се тумачи као порицање, али овај поступак не позна институт „испитивања окривљеног”. ⁽⁴⁴⁾ Изјава окривљеног да је крив чини даљи доказни поступак сувишним. ⁽⁴⁵⁾ Овакво рјешење је досљедно изведено из принципа „*Nemo tenetur se ipsum prodere vel accusare*”. Упркос томе, оваква измјена улога у кривичном поступку потпуно је неприхватљива континентално-

^(38a) Казнено процесуално право, Загреб, 1899. стр. 346.

⁽³⁹⁾ Уџбеник судског кривичног поступка краљевине Југославије, Београд, 1937. стр. 329 — 330. „Да би саокривљеник могао бити испитан као сведок потребно је раставити спојене ствари”.

⁽⁴⁰⁾ Систем кривичног процесног праваа СФРЈ, стр. 348. „Окривљени не може бити сведок у процесу у коме се јавља као окривљени, ни на сопствено тражење, ни на иницијативу противне странке или суда, ни под заклетвом ни без заклетве: — Окривљени не може бити сведок у сопственој ствари тј. ствари по којој лично одговара, јер се те две функције искључују... Окривљени не може бити сведок ни у ствари осталих саоптуженика који једновременно одговарају са њим као саизвршници или саучесници у истом делу. Испитивање окривљеног као сведока у погледу осталих саокривљеника отежавало би његову сопствену одбрану и могло би довести до лажног сведочења. Због тога се саоптуженици испитују као окривљени, а њихова узajама одбрана или терешење цени се као исказ окривљеног. — Окривљени се не може појавити као сведок према оптуженима који заједно са њим одговарају у истом процесу ни онда кад не постоји заједница у извршењу кривичних дела, већ су кривична дела сваког од њих самостална, само се заједно суде због тога што су спојена у један поступак. *Делење окривљеног на вид окривљеног и на вид сведока у истом процесу не може се спровести...* Саокривљени према коме је поступак правоснажно довршен, може бити сведок на суђењу које се касније држи осталим саокривљенима, у том случају он више није окривљени, а ако се не би могао појавити у својству сведока, не би се могао појавити никако, јер у каснијем процесу нема својство окривљеног. Ово касније сведочење може да буде опасно за окривљеног: под обавезом казивања истине, окривљени може доћи у ситуацију да пружи материјал за обнову свог већ окончаног процеса на своју штету. Окривљени би у сваком случају могао да одбије одговор на поједина питања у смислу чл. 213. „(сада чл. 229, В. В.). Коментар Закона о кривичном поступку, Београд, 1977, стр. 271, 277. „Међутим, исказ једног саокривљеног у истом поступку, јер уколико исказује у односу на њега то су у ствари изјаве сведока иако формално немају то својство.” „Дајући као сведок обавезно потпуни и истински исказ, он би, ако је поступак према њему био обустављен или је била изречена ослобађајућа пресуда, могао изазвати понављање поступка на своју штету, или би могао да лано сведочи. Због тога би суд, приликом његовог саслушања у својству сведока, морао да му укаже на његово право из чл. 229... Без тога, обавеза одговора на сва питања могла би довести до самооптужења ли излагања кривичној одговорности за лажно сведочење”. Васиљевић истиче улогу чл. 229 као заштите „да се окривљени, позван на саслушање у својству сведока злоупотребом процесних одредаба не доведе у положај да призна, или се изложи кривичној одговорности за лажно сведочење”. (стр. 277).

⁽⁴¹⁾ Оп. cit. стр. 187.

⁽⁴²⁾ Оп. cit. стр. 155, 163 (пети став стр. 166.)

⁽⁴³⁾ Коментар на законот за кривичната постопка, Скопје, 1978., стр. 218.

⁽⁴⁴⁾ Jürgen Gerlach, Der Angeklagte als Zeuge gegen sich selbst in englischen Strafverfahren, Marburg, 1964, p. 105, 112; J. W. C. Turner Keny's Outline of Criminal Law, Cambridge, 1962, p. 48 i ost.

⁽⁴⁵⁾ Turner op. cit. p. 586 — 586.

европском кривичнопроцесном схватању. Негативна посљедица забране испитивања окривљеног јесте да у извјесном броју случајева изостаје признање и кривац остаје некажњен. Peter Huber⁽⁴⁶⁾ је у праву: „...при оваквом институту окривљени се управо наводи на давање лажног исказа како би процес био одаљен у његову корист.”

Насупрот оваквом рјешењу, у континенталноевропском поступку положај окривљеног (странке) неспојив је са процесном фигуром и положајем свједока. Ригорозно се инсистира на брижљивом раздвајању ових различитих процесних улога.

У њемачкој и аустријској кривичнопроцесној литератури, владајуће је мишљење⁽⁴⁷⁾ да окривљени може бити саслушан као свједок у погледу других окривљеника за које тврди да су саучесници *само у раздвојеном поступку*.

Наводно такав „свједок” у принципу није невјеродостојан, јер својим исказом не може промјенити властиту процесно-тактичку ситуацију. Психолошку наивност и неодрживост оваквог схватања већ смо разоткрили.

Италијански CPP (ст. 3. чл. 348) не допушта саслушање своједобног окривљеника као свједока уколико није био ослобођен од оптужбе.⁽⁴⁸⁾

У Француској чл. 105 CPP (у редакцији од 13. II 1960. године) одређује да нитко не смије бити саслушан као свједок ако против њега говоре тешке и подударне индиције кривње (*indices graves et concordants de la culpabilité*).⁽⁴⁹⁾

У Швицарској⁽⁵⁰⁾ окривљени и оптужени не смију никада бити саслушани као свједоци. Послије правомоћног завршетка поступка према особи која би могла свједочити против ранијег суокривљеника, ова може бити саслушана у својству свједока. Док тече раздвојени поступак она смије бити саслушана као свједок у односу на другога само ако није судјеловала у извршењу дјела, које се овоме ставља на терет. У супротном случају испитују је као окривљеника.

Дакако, сватко смије бити свједоком, а окривљеником само онај против кога говори основана сумња да је учинио кривично дјело. Нитко не смије бити саслушан као свједок ако је основано сумњив. Овај се

⁽⁴⁶⁾ Die Stellung des Beschuldigten — insbesondere seine Rechte in der Strafuntersuchung, Zürich, 1974, p. 121.

⁽⁴⁷⁾ Up. Beling: Deutsches Strafprozessrecht Berlin, 1928, p. 296; Schmidt, Eberhard: Lehrkommentar, II, Göttingen, 1960., p. 101; Schwarz — Kleinknecht: Strafprozessordnung, München, 1963, p. 104; Kern, Eduard: Strafverfahrensrecht, München, 1967, p. 107 — 108; Lohsing — Serini: Österreichisches Strafprozessrecht, Wien, 1912, p. 279; Roeder, Ernst: Lehrbuch des österreichischen Strafverfahrensrechtes, p. 279; Roeder, Ernst: Lehrbuch des österreichischen Strafverfahrensrechtes, Wien, 1963, p. 149; E. Kern, C. Roxin, Strafverfahrensrecht, München, 1976, p. 125; Alsborg — Nüse, Der Beweis-antrag in Strafprozess, Köln, 1956, p. 195 — 196; Loewe — Rosenberg, StPO, 23 A., Lf. 5; Erster Band, p. 191 — 212.

⁽⁴⁸⁾ Pietro Nuovolone, Beweisverbote im Strafverfahren der romanischen Länder, Verhandlungen des 46 Deutschen Juristentages, Bd. I. München, 1966, p. 55, 56.

⁽⁴⁹⁾ Robert Vovin, Les indices graves et concordants de la culpabilité d'après la loi et la juris-prudence françaises, Schweizerische Zeitschrift für Strafrecht, 74, p. 82, и остале.

⁽⁵⁰⁾ Robert Hauser, Der Zeugenbeweis im Strafprozess mit Berücksichtigung, des Zivilprozesses, Zürich, 1974, p. 44; исти, Kurzlehrbuch des schweizerischen Strafprozessrechtes, Basel und Stuttgart, 1978, p. 82; Hans Huber, op. cit., п. 120 — 126; Hans Felix Pfenniger, Probleme der schweizerischen Strafprozesses, Zürich, 1966, п. 166 — 165; Hans Walder, Die Vernehmung des Beschuldigten, Hamburg, 1965, п. 54 — 55.

индиције не појављују само у оријентационо-елиминаторној улози⁽⁵¹⁾ него служе и као критериј за разграничење да ли одређену особу треба саслушати као свједока или испитати у својству окривљеника. На тај начин оне у кривичном поступку и криминалистици добијају нову димензију.⁽⁵²⁾

У пракси није увијек лако, нарочито за вријеме увијаја и уопће „радњи првог захвата”,⁽⁵³⁾ правилно одлучити да ли ће нетко бити саслушан као свједок или испитан у својству окривљеног. Наиме, све док не буде остварена основана сумња⁽⁵⁴⁾ положај испитаника је непрецизан и недефиниран. Придружимо се схватању да таквог испитаника ваља саслушати као свједока, упркос основама сумње које говоре за његову кривњу.⁽⁵⁵⁾ За овакво рјешење не пледирају само права и слободе грађана и далекосежност акта окривљења. Није криминалистичко-тактички мудро већ за случај основа сумње третирали осумњиченика као окривљеника, упозорити га на његово право да ћути и тако у великом броју унапријед осудити кривични поступак на неуспјех.

Јавља се питање: да ли особа која је у описаној нејасној ситуацији услјед разумљиве заблуде била саслушана као свједок и, природно, дала лажан исказ, смије за ово бити кривично гоњена и кажњена? Формална теорија пружа потврдан одговор. Одлучује положај испитаника у тренутку саслушања. Јер је саслушан као свједок он може бити гоњен и суђен за давање лажног исказа.⁽⁵⁶⁾

Пристаљаци материјалне теорије сматрају, са правом, да испитаник што је такође у складу са принципом неспојивости кривичнопроцесних функција, — већ према природи његове везе са процесном грађом, може да буде или свједок или окривљеник. Peters правилно пише: „Улога суокривљеника проистиче из *стварног односа*, који је независан од формалног стања поступка.”⁽⁵⁷⁾ Hauser⁽⁵⁸⁾ точно резонира: „Тко мора властитим исказом самог себе окривити за кажњиво понашање, не може бити *стваран свједок* (потцртао В. В.), јер *мора* (потцртао В. В.) исказивати у властитој ствари, а не у *улози* трећег, који није судјеловао.”

Учиницац или саучесник саслушан као свједок стављен је принудно у безизлазну процесно-тактичку ситуацију. Он се мучи између лоше Scile и још неповољније Haridbe. Гоњен диктатом нагона за самоодржање дат ће лажан исказ и тако изложити себе кривичном гоњењу за лажно свједочење.⁽⁵⁹⁾ Ако пак каже истину, поступио је равно самопријављивању, односно самооптуживању. Веома проширено позивање на

⁽⁵¹⁾ Усп. В. Водинелић, Криминалистика, Бгд., 1978, стр. 129 — 130.

⁽⁵²⁾ Енглески Judges Rules од 1964. год. захтјева „примјерене основе”, чл. 100 Верског СРР „тешке индустрије”, чл. 105 француског СРР „indicies graves et concordants.”

⁽⁵³⁾ Водинелић, Криминалистика, стр. 49.

⁽⁵⁴⁾ Водинелић, „Основе сумње” и „основана сумња” у науци кривичног поступка, „Наша Законитост”, 1977/9, стр. 67 — 70.

⁽⁵⁵⁾ Усп. Löwe—Rosenberg, Anm. 10 на С. 136 StPO, 23A, Lf. 5, p. 23; Ergänzungsband, 21 Auflage, Anm. 3 на С. 136 StPO; Huber, op. cit, p. 123 — 124; Hauser, Der Zeugenbeweis, p. 40.

⁽⁵⁶⁾ Овако мишљење заступају, између осталих, Max Waiblinger, Horst Schreider и Hans Schultz, усп. Hauser, Der Zeugenbeweis, p. 45; Huber, op. cit. p. 124 — 125; Walder p. 55.

⁽⁵⁷⁾ Fehlerquellen im Strafprozess, Karlsruhe, 1972, 2 Band, p. 49.

⁽⁵⁸⁾ Der Zeugenbeweis, p. 46.

⁽⁵⁹⁾ В. Водинелић, Криминалистика, стр. 154 — 156.

благодат чл. 229 ЗКП-а крије у себи недовољно вођење рачуна о неповољној процесно-тактичкој и судско-психолошкој ситуацији у коју себе доводи такав *принуђени* свједок ускратом одговора на поједина и то круцијална питања. Грабани, иако не познају кривични поступак и криминалистику, одлично знају да ће ускратом одговора на поједина питања *они сами створити против себе индиције виности које могу достићи интензитет основане сумње*. Како онда оваје стоји ствар са начелом „*Nemo tenetur...*”? Овлаштена особа органа унутрашњих послова мора, по моме мишљењу, у одређеном случају на основу тако створених основа сумње, подузети оперативно-тактичке мјере ради откривања кривичног дјела које *принуђени* свједок покушава да прикрије или се свједок, бивши окривљеник, бар тога боји, као и понављања, односно поновног покретања кривичног поступка. Чак и да све то није случај, њему је сваки поновни разговор о томе *погибелан и крајње неугодан*, јер може довести до моралног дифамирања или спријечити код јавности природан процес заборављања ствари. Сваки практичар је то не једном доживјео, не само слушајући крајње шкрте, опрезне и пипаве одговоре него и посматрањем симптоматске слике набећеног свједока, које се *фактички* још увијек осјећа као окривљеник. Природно је, чак и морално да суд који је неког саслушао као свједока умјесто окривљеника, чиме му је, по моме мишљењу, стварно ускратио благодет сваког исказивања, повриједио принцип „*nemo tenetur...*” и тако га довео у крајње неповољну и незахвалну процесно-тактичку ситуацију, сматра лажно свједочење ништавим актом и таквог свједока не казни. Таквим ставом би се избјегла фактичка присила која се врши над „свједоком” да даје неистините исказе у корист или на штету својих саучесника.

По моме мишљењу, свакако је мудро да суд максимално избјегава саслушање бивших окривљеника као свједока, из наведених разлога.⁽⁶³⁾ А то значи оријентацију на друге, нарочито материјалне доказе, кадгод је то могуће.

Материјална теорија⁽⁶⁴⁾ се, даље, супротстваља владајућем мишљењу и у погледу аранжирања спајања и раздвајања кривичног поступка. Процесни положај окривљеника (суокривљеника, суоптуженика) морао би проистицати из стварног социјално-психолошког-тактичког односа и кореспондирати с њим, због чега се тај процесни положај не би смио на противприродан начин мијењати спајањем и раздвајањем поступка. И у случају раздвајања поступка суокривљеник остаје у стварности суизвршилац или саучесник и не постаје *стварним свједоком* тиме што су га „произвели” у ту процесну фигуру. Вјештачко замјењивање стварне улоге глумљеном произлази из психолошки наивног, а логички неодрживог схватања да је такав свједок (у ствари пара, quasi-свједок) „вјеро-

⁽⁶⁰⁾ Васиљевић у Коментару, стр. 271. очигледно сматра указивање на чл. 227. довољном палијативом, што ми се не чини основаним.

⁽⁶¹⁾ Њу заступају, поред осталих Kern-Roxin, *Strafverfahrensrecht*, München, 1976, p. 125; Karl Peters *Strafprozessrecht*, Karlsruhe, 1960, p. 290; *Der Strafprozess in der Fortentwicklung* Karlsruhe, 1970, p. 27; *Fehlerquellen in Strafprozess*, Karlsruhe, 1972, 2 Band, p. 49; *Der neue Strafprozess*, Karlsruhe, 1975, p. 137 — 138; Hauser, *Der Zeugenbeweis*, p. 46 — 47; Hans Walder, *op. cit.*, p. 55; Paul Pfäffli, *Das Falsche Zeugnis*, Bern, 1962, p. 30; Huber, *op. cit.* 124; Л. М. Карнеева, у Теорија доказатељств в советском уголовном процессе, М. 1973, п. 570 — 571.

достојнији" од окривљеног, правог себе, вјештачким, формалистичким захватом, који је само привидан. Постиге се „хокус-покус". Тобоже, добија се бољи исказ „претварањем" учиниоца или саучесника у „свједока". По мом мишљењу, овдје имамо еклатантан примјер недијалектичке протурјечности између стварне природе и додјелене улоге. Као и увијек када је ријеч о сукобу између формалног и садржајног на страни сам овог последњег. Вјештачко замјењивање улога произилази из неуважавања описаних криминалистичко-тактичких и судско-психолошких акцената разматране проблематике.

Hauser износи изванредно плодносна запажања: „Значило би обезвриједити свједочење ако бисмо обукли у рухо исказа свједока оне исказе који, по природи ствари, имају сумњиву вриједност" ⁽⁶²⁾ Kern — Roxin истичу да се таквом замјеном у ствари ништа битног није измјенило у погледу вјеродостојности исказа, а такво спајање и раздвајање називају „недостojном манипулацијом". ⁽⁶³⁾ Hauser, Huber, Peters нарочито упозоравају на опасност од појаве да суд сматра неки исказ (бившег окривљеника или суокривљеника у издвојеном поступку) вјеродостојнијим само због тога што га даје у својству свједока. ⁽⁶⁴⁾

Roland Grassberger ⁽⁶⁵⁾ препоручује као мудар поступак да се окривљени који је витално заинтересиран да лаже не саслушава као свједок, успркос правном рјешењу тог проблема у његовој земљи. Из његове препоруке јасно произилази да он из форензичко-психолошких разлога не одобрава владајућу праксу.

Закључак

Када особа која је окривљена у једној кривичној ствари терети неке особе за извршење другог кривичног дјела које није обухваћено њеном оптужбом, она не врши процесну функцију своје одбране, него наступа у свему као свједок и на њу се несумњиво односе све процесне одредбе које важе за саслушање свједока. Будући да она није окривљеник нити суокривљеник у погледу кривичног дјела особе коју терети, може се појавити као свједок (у туђој ствари).

Насупрот Васиљевићу, који мисли да су искази окривљеног о суокривљенику „...у ствари изјаве сведока, иако формално немају то својство" (стр. 271 Коментара), сматрам да су то искази окривљеног у материјалном смислу.

Ако желимо постићи сасвим јасно научно разграничење појмова „свједок" и „окривљеник" морамо поћи од сазнања да је одредба свједока у 1. ставу чл. 225 ЗКП-а непотпуна, па тиме и недовољно тачна (..., „лица за која је вероватно да ће моћи да дају обавештења о кривичном делу и учиниоцу и о другим важним околностима").

⁽⁶²⁾ Der Zeugenbeweis, p. 43.

⁽⁶³⁾ Op. cit., p. 125.

⁽⁶⁴⁾ Hauser, Der Zeugenbeweis..., p. 45; Huber, op. cit., p. 121; Peters, Strafprozess, p. 290, 293; Löwe—Rosenberg, Kommentar, 22 Auflage, p. 180.

⁽⁶⁵⁾ Psychologie des Strafverfahrens, Wien—New York, 1968, p. 203.

По мом мишљењу, у оваквој дефиницији недостају два битна елемента: да та особа није учествовала у извршењу тог кривичног дјела (тзв. трећа особа) и да располаже чулним опажањима о предмету исказивања.

Овако како је дата у ЗКП-у, она појмовно обухвата и окривљеног.

Када је ријеч о разлозима који су довели до процесног рјешења да окривљени не смије свједочити у погледу осталих суокривљеника (на њихову штету или на њихову корист поред већ наведених писаца, Helmut Hartisch, Richard Schindler⁽⁶⁶⁾, управо као и Тихомир Васиљевић⁽⁶⁷⁾) налазе главни разлог у могућности колизије интереса: исказ свједока мора бити истинит, а то значи да би он сам себе теретио и то против своје воље. Саслушање окривљеног као свједока могло би отежати његову одбрану (изгубио би право на слободну одбрану) и довело би до лажног свједочења. Због тога се саопштјеници испитују као окривљени, а њихова узајамна одбрана или терећење, цијени се као исказ окривљеног”, пише проф. Васиљевић.

Мени се чини да је главни разлог за наведено рјешење у томе што законодавац признаје сваком окривљенику (па и суокривљенику) постојање и дјеловање његовог нагона за самоодржање. Не би било криминалополитички мудро, нити морално такво процесно рјешење које би стварно доводило кривца до принудне ситуације из које он, управо по диктату нагона за самоодржање, може наћи излаз само у лагању. Законодавац свакако не жели култивирати лажна свједочења. Мислим да је слично расуђивање у основи ст. 2. и 3, чл. 218 ЗКП: окривљеном који неће да даје лажан исказ, али не жели нити да терети себе, омогућује се излаз у ускрати исказа. Од значаја је и одредба да је окривљени потпуно слободан у изношењу своје одбране и да за лажан исказ (осим у случају лажног терећења друге особе) не може одговарати.

Рјешење да суокривљеник, према коме је поступак правоснажно завршен, може бити саслушан као свједок треба третирати *само као нужно зло*. Другачије не би могао бити испитан па нема другог излаза. Одрећи се тог рјешења значило би одрећи се једног доказног средства, јер стварни сукривац може бити испитан само у својству свједока и никако другачије. Али тиме он не престаје бити стварним сукривцем или бар фактичким суокривљеником (гледано криминалистички и судско-психолошки). Ипак не треба заборавити да се, гледано криминалистичко-тактички и судско-психолошки, по моме мишљењу, ради о *свједоку sui generis, парасвједоку, quasi-свједоку, неправом свједоку*. Тај свједок је био суокривљеник оних особа у погледу којих сада свједочи. Тај кривично процесни однос додуше више не постоји, али се он даље рефлектира. И овдје се може појавити колизија интереса: ранији окривљеник а садашњи свједок може се бојати понављања кривичног поступка, наравно на своју штету. Унапријед је јасно да ће он покушати да избјегне такве опасне посљедице давањем лажног исказа, па ће раће извршити кривично дјело против правосуђа. *Јер је кривично дјело извршено зајед-*

⁽⁶⁶⁾ Strafprozessrecht der DDR, Berlin, 1969, p. 122.

⁽⁶⁷⁾ Систем; Коментар, стр. 271.

нички, набеђени свједок је просто напросто принуђен да казивање о бившем суокривљенику (а поготово о садашњем!) тако конструира да оно буде у првом реду властита одбрана за сваки случај. Овдје законодавац даје предност постизању доказног средства, узимајући у обзир да интензитет принудне ситуације наводно није ни тако редовна појава нити тако снажан као у првом случају. Овакав је свједок (ранији суокривљеник) свакако свједок *suī generis*, који је највећа супротност класичном свједоку. У типологији свједока уврштавам га међу *опасне свједоке* и то због његове *угрожености*.⁽⁶⁸⁾ То опет не значи да и такав исказ који се начелно прима с највећом дозом скепсе и критичности, не доприноси сазнање истине. Криминалистичка тактика је изградила технику и тактику саслушавања лажних свједока⁽⁶⁹⁾ управо с циљем разоткривања њихових лажних исказа.

др Владимир Водинелић

SUMMARY

THE NAMING OF ACCOMPLICE AS EVIDENCE IN CRIMINAL PROCEEDINGS

According to the author, the naming of accomplice can only be a conscious (frequently intentional, that is an act in good faith), in content an either truthful or false act of conduct on part of the accused, which can be related to any individual.

The acceptance of the naming of accomplice without critical appraisal may be one of the most significant causes of the court being misled in a case... It may constitute evidence of guilt only if it is confirmed by other, especially material evidence in the particular criminal case.

The paper further explores the judicial and psychological elements in favour of the point of view taken toward this type of evidence and the examined classification of its forms.

Besides that, the author concludes that psychological knowledge and experience of the board of judges of the court is not sufficient for the correct evaluation of this type of evidence, and proposes that in such cases the court should order a judicial and psychological expert analysis of the individual, his statements and motivation.

Elaborating on the empirical rules for the evaluation of this evidence, the author insists on the system of evidence as a criterion of authenticity for the evaluation of validity of the naming of accomplice, taking as a point of reference the provision of paragraph 2 of Article 317 of the Law on Criminal Procedure as methodological instructions for the application of criteria of judicial truth.

⁽⁶⁸⁾ Зачуђује што судска психологија није уочила ову категорију.

⁽⁶⁹⁾ Уп. В. Водинелић: Криминалистика, Бгд. 1972., стр. 154 — 156, 49 — 69.

Being a consistent follower of the material theory, the author states that the doer of the criminal act interrogated as a witness must not be prosecuted and sentenced for perjury, because he is not a proper witness. He is making a statement in his case and does not appear in the truthful role of the third, so that even if the proceedings were separated he would not be a proper witness. The legal provision pertaining to witnesses of paragraph 1 of Article 225 of the Law on the Criminal Procedure is incomplete, and at the same time insufficiently correct. However, two of the main elements of the concept of „witness” are missing: firstly, that the person in question did not take part in the criminal act (the so-called third person), and secondly, that he has sensual perception of the case he is making the statement in reference to.

The solution that the accomplice toward whom the criminal proceedings had been completed and the court decision had become effective may be interrogated as a witness, must be considered as a necessary evil because court practice can not afford to refuse it as evidence, like the utilisation of poison in medicine.