

# АНАЛИ

## ПРАВНОГ ФАКУЛТЕТА У БЕОГРАДУ

АПФ, година XL, Београд, бр. 5, септембар-октобар 1992, стр. 369-512

UDK 34/35

YU-ISSN 0003-2565

### ЧЛАНЦИ

UDK - 343.1.001

Изворни научни рад

*др Владимир Водинелић,  
професор Правног факултета у Крагујевцу, у пензији*

### ПРОБЛЕМИ ЧИЊЕНИЦА У ДОКАЗНОЈ ТЕОРИЈИ КРИВИЧНОГ ПРОЦЕСНОГ ПРАВА

*У раду се разматра проблем правилног дефинисања чињенице уопште, и у доказној теорији кривично-процесног права, посебно. Улази се у дискусију са разним дефиницијама чињенице.*

*Писац, затим, истражује институте доказног средства, доказних извора и доказа, те, на крају, испитује доказну чињеницу као информацију у кривичном поступку и њене релације са предметом доказа.*

Кључне речи: *Доказна чињеница. - Предмет доказа. - Доказни извор. - Сигнал.*

У савременој науци, када је реч о чињеници, запајају се две тенденције.

Фактуалистички правац наглашава независност, аутономију чињенице од концепта, теорије, док концептуалистички смер заступа становиште да чињеница потпуно зависи од концепта.

Подједнако је погрешно супротстављати факт теорији (нпр. верзији), као и потпуно га концептуалистички растварати у теоретском мишљењу.

У науци кривичног процесног права ове две тенденције наилазе на својеврстан одјек, што доводи до неоснованих и често недовољно образложених дефиниција чињенице. *Влада општа нејасноћа у једном од најфундаменталнијих појмова кривично-процесне науке и кривичног поступка.*

Овај рад представља покушај налажења правилних ставова, уз примену сазнања теорије информације, системно-структурне теорије и савремене криминалистичке науке.

## I. ПРОБЛЕМ ДЕФИНИСАЊА ЧИЊЕНИЦЕ

Проблем прецизног дефинисања "чињенице" привлачи све већу пажњу научних методолога, логичара, филозофа и правника. Највећи број процесуалиста, упркос несумњиво великом значају дефинисања тог појма управо за кривично-процесну науку и праксу, полази од интуитивног, веома варљивог утиска да је одговор лак и прост. *Заблуда је да је тај појам дат априорно.*

Већ саме речи "чињеница", "факт", вишезначне су, чак и у научном контексту. Анализа показује да се изразима "факт", "чињеница", придају различита значења. Једном је то радња, збивање, догађај из прошлости, који је престао да постоји или још траје, али се израз "чињеница" нигде и никада не употребљава као ознака за збивања у будућности. Други пут се овим изразом означава оно што је стварно, насупрот плодовима маште. Трећи пут се њиме обележава појединачно и конкретно, у супротности с општим и апстрактним. Четврти пут се тим изразом жели нагласити поузданост, сигурност, веродостојност неког збивања, пети пут поузданост нашег знања о догађајима, итд.

Говори се, даље, о објективно-реалним, логичко-мисаоним, језичким чињеницама. Праве се поделе и на физичке, хемијске, биолошке, економске, психолошке, историјске, експерименталне, емпиричке, научне, статистичке, социјалне, правне, естетске итд., чињенице. Најчешће се, поготово у правној науци, преузима представа о чињеници као само *реалном догађају*, појави, ствари, процесу, који је човек (судија) непосредно фиксирао у својој свести. Њих треба наводно подврћи само простом, непосредном посматрању и описивању (1). У ствари, овакав приступ доживљава и интерпретира чињеницу као непосредну датост људским осетима.

Речи "чињеница", "факт", најчешће се употребљавају у три значења.

1) Придаје им се значење неког догађаја, појаве, исечка објективне стварности (нпр. Косовска битка се збила на Видовдан 1389. год.; У стану Петра Петровића пронађена је одређена количина оружја, наркотика итд.).

Чињеница је појединачни догађај, појава, ствар, али је она многоструким односима повезана са другим чињеницама.

2) Реч "чињеница" употребљава се и у значењу емпиричких исказа, граматичких чињенично-фиксирајућих реченица, података, информација о објективно постојећем фрагменту стварности, објективној чињеници која је објект људске (овде кривичнопроцесне и кривичноправне) делатности.

Овоме је блиско значење "чињенице" као *материјала* који се концептуализује.

(1) И ране природне науке су у својој описно-емпиричкој фази углавном фиксирале спољна обележја биљака и животиња. "Чињенице" - оно што је искуством потврђено да постоји или да се догађа, факт", *Речник српскохрватског књижевног језика Матице Српске*, књига шеста, С-Ш, Нови Сад, 1970.

3) У појединим контекстима израза "чињеница", чињенично, фактично (2) користе се као сининими речи "правилно, истинито". Такав придати смисао заснива се на спознаји да се као својство чињенично-фиксирале реченице. "Петар је пуцао на Павла", јавља њена истинитост. Није сваки податак, исказ, информација - факт, већ само онај који је провером утврђен као истинит.

Морамо себи поставити питање: ако је чињеница само догађај, појава објективне стварности, зашто је, упоредо са тим појмом, уведен посебан појам чињенице, зашто би била потребна два израза за појам истог. Када би чињеница била искључиво појава објективне стварности, коју бисмо, као чулну датост, могли непосредно спознати, било би немогуће и непотребно проверавати њену веродостојност, што ЗКП изричито тражи. Одговор се, по мом схватању, налази у томе што се ту једно исто разматра у разним релацијама.

Када говоримо о догађају, појави објективне стварности, разматрамо га онтолошки (онтологија је учење о бићу независно од његове спознаје), без и изван релације према спознајном субјекту, али у разним генетичким, структурним итд., односима са другим догађајима и појавама.

Међутим, када те исте догађаје и појаве називамо чињеницама, разматрамо их гносеолошки, са становишта опажања, описивања, верзија, једном речју - спознавања. Факт је гносеолошка категорија, корелативна са спознајом. Логичар и филозоф *K. Popper* тачно је дефинисао: "Запажања су увек интерпретације у светлости теорије". Статичар *Лес* зна: "Не постоји гола чињеница: она је увек фризирана". У једном свом раду сам написао: "...тумачење појма "чињенице" од стране највећег броја процесуалиста, одговара дефиницији *John Stuart Mill*-а, према којој су чињенице такве околности које су независне од човека, а то не постају тек појављивањем сведока. Ово учење идентификује стварност са чињеницом. Оно сасвим одговара тумачењу *човечијег опажања као пасивног регистратора опажајних објеката*. Међутим, нека ствар, догађај, појава, процес, постају чињеницом само онда и управо тиме што их је субјект спознао, придајући им одређено значење (интерпретацију)" (3). Чињеница је гносеолошки феномен, јединство објективног и субјективног, а нипошто искључиво објективна категорија. Не постоје чињенице "по себи", оне су увек повезане са тумачењем спознајног субјекта (суд), те је разлика између чињеничне подлоге (супстрата) и њене интерпретационе структуре веома условна, а често и неухватљива.

На тај начин се криминалисти и процесуалисти "чињеница" појављују као фрагмент објективне стварности (онтолошки појам чињенице као простог дела стварности му није довољан) - ствар, догађај, процес, који се нашао у орбити преткривичног поступка, постајући објектом његове спознајне активности. Ова категорија реалности је концептуализована, односно она је у релацији са судијиним мишљењем. Прво, имамо део објективног света (*status rerum*); друго, кривичару

(2) "Фактично, чињенично" означава се као оно што одражава стварно стање.

(3) В. Водинелић, *Процесуални и криминалистички проблеми са судовима и закључцима у исказу сведока*, "Архив за правне и друштвене науке", 1/1991, стр. 55-85.

је задат предмет спознаје који он може концептуализовати само у оквиру и са садржајем судске праксе; треће, субјект судске спознаје интерпретира чињенице у виду мисаоно-логичких облика, разјашњавајући кривичну ствар. Судска спознаја се не бави светом по себи, већ објективним "светом", задатим кроз призму практичне делатности откривања истине у кривичном поступку - својства објективне реалности која су издвојена претком и чине предмет судског (са)знања. Она, међутим, постају предметом судског знања само као резултат процедуре концептуализације кроз призму одређене категоријалне теоретске мреже. При томе је пресудно истаћи да се та концептуализација фрагмента стварности кривичног догађаја, тј. његових издвојених својстава, *не може* односити на та својства онако како она постоје изван и независно од судске спознаје (онтолошки). Она значи *превођење из материјалног у идеалну форму, тј. мисаону реконструкцију* и уврштавање у одређен категоријални систем. Чињеница није ни "чисто" онтолошки, нити "чисто" гносеолошки, логични феномен. С једне стране, чињеница је исечак стварности, који одражавамо у нашој свести, али, с друге стране, тај факт претпоставља неку мисаону, логичку интерпретацију, реконструкцију, осмишљавање запажене појаве. *То значи да у структуру чињенице не улази само тај чулни податак, већ и његово рационално тумачење.* У истинитост саме чињенице не можемо сумњати, будући да смо извршили процес њене провере и потврдили је аргументацијом. При томе се морамо чувати тзв. очигледности. *Anatol Françe* је написао да је фалсификат наоко најаутентичнија појава. Чињенице које леже на површини чине тек први слој спознаје (убачени усташки диверзанци, рачунајући са психологијом очитости, кретали су се неко време у позадини, обучени у униформу ЈНА) (4). Иза тог првог површног слоја морају се, међутим, открити много дубљи слојеви фактичког (са)знања. Управо због тога се у доказној теорији не бисмо смели задовољити одредбом чињенице која би се заснивала на површним утисцима. Савремена судска психологија и криминалистичка тактика доказале су и показале да се чињенице не јављају као резултат једнократног огледалског одражавања у свести, као што то мисли наивни реализам, нити простим описивањем појаве стварности. Чулно и рационално се испреплићу већ у најпростијем опажају, те се лик и његово тумачење сливају од почетка спознаје. Чулни и рационални, практични и теоретски аспекти аката спознаје, чине да *чињенице иступају као сложен систем спознајне делатности.* Тиме је откривена антиномија појма "чињенице". У процесу откривања факта у кривичном поступку, упоредо са чулно-практичним облицима спознаје, неизрециво значење имају начини анализе и синтезе, индукције, дедукције, редуције, генералишућег апстраховања(5) итд., помоћу којих интерпретирамо чињеничну основу (чињенични супстрат).

---

(4) В. Водинелић, *Криминалистика*, Београд, 1987, стр. 281-340.

(5) В. Водинелић, *Увиђај и планирање верзија*, "Наша законитост" 1982, 11-12, стр. 63-94; *Докази и верзије у кривичном поступку*, "Анали Правног факултета у Београду", 1984/1-4, стр. 150-162; *Постављање верзија у процесу оперативне делатности и истраге*, "Правни живот", 1984/1, стр. 1151-1164.

Открити и утврдити праву природу и суштину чињенице можемо само ако се *не задовољимо тиме да је третирамо само као фрагмент објективне стварности, већ и као знање, интерпретацију, исказ, логичко рухо реалне појаве.*

На гносеолошком плану чињеница је, поновимо, онај фрагмент објективне стварности који је, путем практичних радњи, као постојећи фиксиран у свести органа кривичног поступка. *Први део овог појма каже нам да је факат сама стварност, а не просто наше знање о њему или наш исказ о томе. Други део појма "чињеница" одређује, тражи да о датом фрагменту објективне стварности постоји поуздано, извесно знање. Ако бисмо сада из тог појма чињенице избацили њен први део, произлазило би да кривичне науке не изучавају стварност кривичних дела, већ продукују "знање" о њима и дају исказе искључиво из свести, попут митолошке богиње мудрости Минерве, не заснивајући их на објективној стварности. Уколико бисмо, пак, из појма "чињеница" избацили њен други део - сигурно, чврсто знање - испало би да сама реална појава на волшебан начин улази у кривичне науке и судску пресуду. Јасно је да материјално не може ући у идеално. И једно и друго било би апсурдно. Неспозната стварност не може бити чињеницом. Она није то, јер се о њој не може рећи ништа, не постоји никакво знање о томе.*

Произлази да је чињеница како *извор* (сигнал) информације о реалној појави из прошлости (кривичној ствари), тако и *сама та информација* као поуздано, истинито знање о појави или догађају. Стога није реч о логичној контрадикцији, већ о сложеном појму. То и јесте разлог што ћу у наставку овог рада користити симболе  $\mathcal{C}_1$  за први део, а  $\mathcal{C}_2$  за други део интегралног појма чињенице.  $\mathcal{C}_1$  се односи на стварност, а  $\mathcal{C}_2$  на концептуални аспект појма чињенице. Многи процесуалисти (6) редукују појам чињенице само на фактуалну, превиђајући њену обавезну концептуалну страну. Свакако је објективно реално постојање битна одлика чињенице, али не смемо превидети да не постоје "чисте" чињенице, независне од процеса и субјекта спознавања. *Нико не може констатовати ни најпростију чињеницу без, или мимо, основних фактора сазнајног процеса, које чине пракса као предметно-чулна делатност и теорија као мисаона страна целовите делатности.* Овај спознајни процес тече од чулно-конкретног преко апстрактног до мисаоно-конкретног (7).

(6) Тако, нпр., проф. др Загорка Јекић у својој вредној и лепо написаној монографији *Докази и истина у кривичном поступку* (Бгд., 1989) дефинише чињенице као "појаве, догађања, радње и "било да припадају прошлости или садашњости, стања и то како спољне... тако и унутарње чињенице (стање свести и воље)" (стр. 29). Она је чињеници порекла својство информативности, одвајајући је од доказа, који су, по овом писцу, фактички подаци, а не чињенице. Податак је "чињеница која може помоћи да се нешто дозна", тврди *Речник српскохрватског књижевног језика Матице српске*, Нови Сад, књига четврта, П-С, 1973.

(7) Б. Шеших даје правилну дефиницију: "Чињеница је мисаоно-чулном делатношћу утврђено објективно реално постојање извесне ствари, појаве, процеса, дешавања, особине или односа" (*Логика*, Београд, 1962. стр. 620. Видети од истог аутора и *Општа методологија*, Београд, 1971. стр. 270).

Не смемо се задржавати на дефинисању чињенице путем описа, које је на нижој степеници од дефинисања путем одређивања суштине. Први приступ обухвата само појавност, која је непосредно приступна искуству. Тек дефинисање путем одређивања суштине разоткрива ову испод појавности.

Чињенице могу бити просте и сложене, тренутачне и трајније, закономмерне и случајне. Оне се могу сазнати разним методама: посматрањем, експериментом итд. Оне су увек конкретне, појединачне, делимичне, посебне и индивидуалне, упркос могућности њиховог понављања. Емпирички факти имају својство поновљивости сложеним сједињавањем истородних елемената. Чињенице (природно-научне и историјске) запажамо увек у простору и времену као објективно реалне облике бића.

Чињеница је, међутим, такав догађај или појава која је разноврсним односима неминовно повезана са другим догађајима или појавама. Према томе, доказно значење чињеница не може се, и не сме, сводити на њихово фиксирање у изолованости. Чињенице се морају третирати у њиховој повезаности, у целокупности као система. Ово је методолошко правило у погледу метода описивања, обраде и уопштавања чињеница. При томе, чињеницу не можемо непосредно користити као неку врсту "сировине" догађаја, дефинитивно ишчезлих у таму, прошлости, већ посредно, путем  $Ч_2$ , тј. елемента знања (у овај појам улазе и верзије).

Наши емпирички искази о  $Ч_1$  имају облик језичке употребе (природног или вештачког, тј. научног језика). То су чињенично-фиксирајуће реченице којима се описују  $Ч_1$  (појединачно или у њиховој укупности). Када се описују и закономмерности објективног света које владају тим чињеницама, приступамо теоретском описивању. Управо увођење појма  $Ч_2$ , као фактично-фиксирајуће реченице (информације), одређује научно значење дефиниције чињенице. Будући да је та реченица опис по свом облику и садржају,  $Ч_2$ , која је неодвојива од тог (природног или вештачког) језика (који, дакако, укључује и цртеже, скице, макете, математичке кемпјске и друге изразе) (8), путем којег се испољава  $Ч_1$ , произлази да се већ на нивоу описивања (нпр. језиком криминалистике) врши елементарно уопштавање. Опис, који се стално предузима у свакодневном животу, знатно се разликује од описа који се врши криминалистичким и другим научним методама. Примера ради, учење о личном опису у криминалистици створило је научну језичку апаратуру и посебни метод описивања (9).

У саобраћајној криминалистици (10) елементи описивања чињеница су речи "маса", "убрзање", "трајекторија", "деформационе карактеристике коolidираних возила", "коэффициент приањања пнеуматика у функцији проклизавања", "трагови вожње", "трагови блокирања", "примарни и секундарни трагови" итд.

(8) В. Водинелић, *Криминалистика*, стр. 375-400.

(9) В. Водинелић, *ibid.*, стр. 429-466.

(10) В. Водинелић и група аутора, *Саобраћајна криминалистика*, Београд, 1986, стр. 48-206, 255-543, 602-695.

За разлику од објективно реалних појава, које постоје независно од тога шта о њима зна и мисли спознајући субјект те нису и не могу бити ни истините ни неистините, Ч<sub>2</sub> (искази, информације) директно траже проверу и оцену њихове (не)истинитости. Појам чињенице и појам неистинитости међусобно се искључују. Чињенично-фиксирајуће реченице - описи - морају бити емпирички (искуствено) истините. Ова се истинитост утврђује практичним путем. У томе треба гледати специфичност Ч<sub>2</sub> као полазишних елемената знања о кривичном делу, учионицу и нападном објекту. Оне имају непосредну везу са праксом, искуством. Ч<sub>2</sub> могу бити теоријски истините или неистините, између њих и стварности кривичног дела може, али не мора, постојати однос адекватности. Није свака чињенично-фиксирајућа реченица - Ч<sub>2</sub> - добијена путем увиђаја, реконструкције догађаја, криминалистичког експеримента или вештачењем, исказом (сведока, оштећених, окривљених), истинита емпирична реченица. Ту и налазимо један од извора судских заблуда. При одражавању Ч<sub>1</sub> у људској свести (Ч<sub>2</sub>), могуће су чак и честе деформације. Поједине чињенице, узете изоловано, нису довољан основ за спознају судске истине. Она тражи "изградњу" система чињеница. Пресудно је правилно разјашњење њихове унутрашње везе. Секундарност чињеница описа, у односу на "чињенице" као реалне догађаје (Ч<sub>1</sub>), тј. њихов гносеолошки статус, доказује да међу њима не може бити простог, огледалског подударанја. Поврх тога, кривично дело као реални догађај (Ч<sub>1</sub>) може се испољити у облику разноврсних факата у системима разних форензичких наука. Ако узмемо за илустрацију саобраћајну несрећу, у погледу Ч<sub>1</sub> могућа су саобраћајно-техничка вештачења, вештачења трагова стакла, лака, боје, честице гуме, прљавштине, тканина, расутог или просутог терета, дактилоскопска вештачења, испитивања докумената, избрисаних знакова слова и бројева, серолошка, алкохолметријска, комплексна криминалистичка и аутотехничка вештачења, комплексна криминалистичко-судско-медицинска, судско-психолошка вештачења, пожарно-техничка, ботаничка, и слична вештачења (11). Свака појава, па и кривично дело, има безброј чињеничних аспеката, страна и елемената. Тачно је и то да што за једну област знања може бити факт, за другу не мора (12).

Значајно је методолошко упозорење да се везе између Ч<sub>1</sub> не могу конструисати изван и вештачки их уносити у Ч<sub>1</sub>, већ их, напротив, треба изводити из Ч<sub>1</sub>. Ч<sub>1</sub> се конкретизује у духу девет златних питања криминалистике (13). А. Чехов је у новели "Шведске шибице" изванредно показао до чега доводи натезање Ч<sub>1</sub> на Прокрустов кревет Ч<sub>2</sub>. У кривичном поступку су квазификати (неистините Ч<sub>2</sub>), који се приказују као Ч<sub>1</sub>, узроци кобних заблуда. У крај обогаћен шумском индустријом дошао је млади шумарски приправник, сиромашан досељеник. Случај је хтео да се заљуби у кћерку најбогатијег сељака који је грубо одбио његову просидбу, иако је кћи узвраћала љубав. Били су веома несрећни.

(11) В. Водинелић, *ibid.*, стр. 153-191, 355-716, 871-940.

(12) G. Margenau, *Open Vistas*, New Haven, 1961, p. 10.

(13) В. Водинелић, *Криминалистика*, стр. 9-29.

Критичног недељног поподнева седео је шумарски приправник у сеоској кафани, очајнички гледајући у једну тачку. Уто је дошао несуђени таст, веома расположен, и частио све присутне. Пришао му је одбијени просац и наговарао га да не разара срећу своје јединице, али га је овај цинично одбио. Враћајући се за свој сто, несретник је, лупивши шаком по њему, викао: "Овај ће пас већ видети, нећу само ја него ће и он бити несрећан". Када је почео да пада мрак, богаташ је изашао из кафане, а једно двадесетак минута иза тога изашао је шумски приправник. Двојица бескућника, који су обављали нужду у сеоском јарку, пријавили су полицији да су видели када је шумар забио нож у леђа богаташу, затим га извукао, обрисао о жртвин сако и побегао преко њива. Претресом стана пронађен је на тавану сакривен нож са траговима крви покојникове крвне групе. Против невинно окривљеног говориле су се индиције: средство извршења, мотив и претња (индиција испољавања воље за извршење убиства), те непосредни докази, искази два добронамерна сведока - очевица. Дуго испитиван, младић је рекао да је замишљен ишао сеоским друмом, када је, на своје запрепашћење и ужас, скоро нагазио на леш, из чијих је леђа вирио његов нож. Испрепадан, у самртном страху да ће га невинно осудити, извадио је нож, обрисао га о сако жртве и побегао главом без обзира. Из истог мотива је и сакрио нож на тавану. не уме објаснити како је тај нож, који је носио у џепу, ишчезао. Убица му га је, вероватно, украо. Предочавани су му тешки докази али је он данима упорно порицао, стално понављајући: "Ја сам невин". Када је издржао дванаест година казне лишења слободе, стварни је убица *in articulo mortis* (на самртној постељи) признао злочин. Сусељанин, којем је презадужено имаће требало отићи на добош, седео је критичног поподнева за шумарским столом у кафани. Видео је да богаташ има новчаник набијен хиљадаркама, био је сведок свађе и претње, одлучио да изврши грабежно убиство, украо нож из џепа узбуђеног шумара и намерно га оставио у леђима жртве, да би унапред скренуо сумњу на шумара...

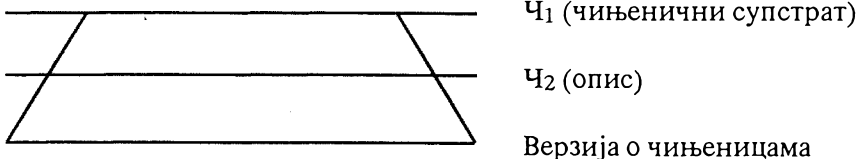
У овом се примеру, као у жижи, усредредила сва проблематика у вези са Ч<sub>1</sub> и Ч<sub>2</sub>. *Описивање чињеница јесте криминалистичко моделирање, које се по својој форми не може потпуно подударати са оригиналом, тј. Ч<sub>1</sub>.* Опис је структурна етапа такозваног криминалистичког мишљења, на којој се фиксирају својства елемената предмета доказа(14), али и оних чињеница путем којих се доказују ови први. Описати значи одговорити на питање каква је Ч<sub>1</sub> и шта она све може значити у конкрет-ној кривичној ствари. *Описивање у доказној теорији није исто што и фактологија.* Видови описивања дати су криминалистичком науком. Овај опис значи систематизацију и класификацију описаних својстава Ч<sub>1</sub>. Описивање мора служити разјашњавању. Разјашњавање се односи на откривање и утврђивање суштине. Ова није дата изван појава, али се не може свести на њих. Њене најважније особине су структура система и невидљивост. Човечанство се сусреће са последицама слободног пада (закона гравитације), али га нико никада није непосредно запазио. Суш-

(14) О тз. криминалистичком мишљењу в. фусноту 5.



тину нам не открива чулна датост, сама по себи, нити је можемо издвојити из појединих појава простим апстраховањем. *Једини могући пут је конструктивна активност мишљења*. Реални догађај (кривично дело) није целокупност појединих атомизираних појавности (чулних датости), већ систем у којем су појавност и суштина органски срасли. Не желим овде излагати криминалистичко учење о верзијама (15) које процесуалисти, по правилу, испуштају, из вида. Будући да између историјске и криминалистичке науке у методологији истраживања постоје сродне црте (кривично дело је, такође, "историјски" догађај за његове учеснике), цитирам, када је реч о верзијама, *L. Gershoy*-а: "Без тачне и доступне провере историјских факата не сме се ништа разјашњавати, али су без хипотезе чињенице слепе" (16) (потцртао В. В.). *G. Margenau* потпуно правилно упозорава: "Немојте питати о значењу чињенице или о њеном разјашњењу ако нисте спремни да као одговор добијете хипотезу" (17). (У криминалистици и кривично-процесној науци као хипотеза се јављају верзије (које англосаксонска криминалистика воли називати теоријама).)

Већ сама језичка кошуљица (природног или вештачког језика, свеједно) описивања чињеница уводи у њену структурну верзију, повезујући ову са њеним елементима и принципима доказне теорије. *Систематизација чињеница често није емпиричка процедура, већ сједињује искуствене и теоретске моменте на основу емпиричких информација*. Анализа постепено прелази од  $Ч_1$  према закључцима, затим се проверава истинитост закључка обраћањем чињеницама  $2$  (које се никада потпуно не поклапају са чињеницама  $1$ ). Кретање од  $Ч_1$  према  $Ч_2$  помоћу мисаоних модела - конструката (верзија) - морало би бити неопходан начин судске спознаје ради доношења адекватне пресуде. Наивно реалистичко схватање не прави разлику између  $Ч_1$  (објективно постојећег збивања) и  $Ч_2$  (опис  $Ч_1$ ), те такав судија неће применити криминалистичке и логичке методе педантног планирања верзија и провера  $Ч_1$  и  $Ч_2$ . Ту и јесте узрок судске заблуде у изнетном примеру. Инсистирам да се чињенице спознају методама три нивоа: прво се јавља  $Ч_1$ , затим се врши описивање  $Ч_1$ , дакле иступа  $Ч_2$ , а на трећем нивоу се стварају и проверавају фактички системи путем верзија (18). Шема овог поступка изгледа овако:



(15) *Криминалистика*, стр. 29-51.

(16) *Some Problem of Working historian*, New York, 1966, str, 93.

(17) *Op. cit.*, стр. 236.

(18) Од средине XX века целокупна наука је све више прожета системно-структурним приступом, те је и овај криминалистички приступ стварањем учења о планирању и провери верзија резултат тог општег тренда.

Ово се чини на основу искуства и научних сазнања. *G. Wickers* (19) је потпуно у праву када каже: "На свет се све више гледа као на хијерархију система". Само методом три нивоа може се остварити одабирање типичних и индивидуалних релативних чињеница, те откривање структурних и генетичких узрочно-последничних веза међу њима, дакле управо система конкретног кривичног дела. Важно је напоменути да чињенице ни на једном од описаних нивоа нису туђе и потпуно самосталне у односу на верзије. Видели смо да се већ на нивоу описивања (представљања чињеница путем описа) врши елементарно уопштавање, апстраховање. Осети, опажаји и мишљења су облици повезивања спознајног субјекта са објективним светом. Опажај није пасивна рецепција, како то мисле наивни реалисти, већ прерада у мислима, синтеза, генералисање. *Нема чулног опажаја без несвесног закључивања*. Операција несвесног закључивања не обавља се умовањем. Овај феномен данас обично називају *аперцепцијом*, чиме се означава зависност перцепције од општег садржаја нашег психолошког живота. Несвесно закључивање сведока тече аутоматски из срањивања сензомоторичких аката. Ово сазнање није ново. Теорију о несвесном закључивању створио је још арапски научник *Ибн-ал-Хаисама* (965-1038), а разрадио *H. Helmholtz*. У криминалистици и судској психологији овај је проблем још пре 86 година обрадио *H. Gross*, отац криминалистике и судске психологије (20). Правници, пак, мисле да чулно запажање не садржи закључке. У овом непознавању криминалистике и судске психологије (за које велику кривицу носе и правни факултети у нашој земљи, заражени предоминантним правно-догматским, позитивистичким, приступом) крије се један од снажних извора судских заблуда. У примеру са невино осуђеним шумаром двојица сведока су, у ствари, запазила извлачење ножа из леђа жртве и несвесно закључила да је шумар прво забио нож а затим га извукао. Овај свој несвесни закључак презентирали су суду као тзв. голо запажање, што је суд и прихватио. Није било планирања верзија и истинског проверавања Ч<sub>2</sub>. Сваку чињеницу суд би морао 1) издвојити из њеног окружаја, размотрити тако изоловану, анализирати психолошки и логички; 2) у погледу њеног постојања (доказним проверавајућим радњама), у логичком, али и у психолошком погледу, и то са становишта да је она аутентична али и, супротно, лажна (супротне верзије су обавезне); 3) сваку чињеницу Ч<sub>2</sub> разматрати у светлу верзија (а) да је окривљени невин, (б) да је вин; 4) после педантне провере сваке чињенице треба створити синтезу доказа, опет у светлу верзија о постојању, односно непостојању, кривичног дела и невиности, односно винности, учиниоца. На питање о вредности чињенице за сваку конкретну

(19) *Control, Stability and Choice*, in "General Systems". Yearbook of the Society for General Systems Research, Vols II. Ann Arbor Michigan, 1957, p. 1. Стварајући југословенску модификацију учена о верзијама, а и иначе, и у теорији доказа руководио сам се тим приступом.

(20) *Handbuch der Kriminalistik; Kriminalpsychologie*. Искрпно о том проблему В. Криминалистика, стр. 281-301. Видети и Водинелићев рад *Процесуални и криминалистички проблеми са судовима и закључцима у исказу сведока*, "Архив за правне и друштвене науке", 1/1991.

кривичну ствар прво морамо бити сигурни у генералну доказну вредност дотичне чињенице, а затим у исту, у оквиру предметног случаја.

У савременој науци појам чињенице је пренесен са једнократних појава или догађаја, на односе, процесе, целокупност међусобно тесно повезаних појава (нпр. први светски рат је историјска чињеница).

## II. ДОКАЗНО СРЕДСТВО, ДОКАЗНИ ИЗВОРИ И ДОКАЗ

У светској кривично-процесној литератури постоји велика разноликост одговора на питање - шта је то доказ у кривичном поступку. "Појам доказа се различито одређује, односно доказу се придају различита значења" (21). Златарић (22) и Дамашка констатују да постоји "права појмовна збрка...". Велико неслагање и разноврсност погледа при одређивању појмова "доказно средство", "доказни извор" и "доказ", сами по себи знатно отежавају и замагљују сагледавање ионако већ сложених проблема и њихово решавање у доказној теорији.

У југословенској кривично-процесној науци уобичајена је употреба израза "доказ" за појмове "извори сазнања о чињеницама" и "доказна средства". \*И у свету је, у складу са класичном теоријом, преовлађујућа појава да се доказни извори и доказна средства појмовно идентификују, што је терминолошка таутологија. Наиме, тврдити да је сведок, вештак, увиђај - доказно средство, да је доказно средство извор из којег се добија доказни основ (чињеница), исто је што и рећи да је сведок, вештак, окривљени, истовремено извор доказа и доказно средство, а ово је, опет, исто као када се каже: сведок служи као извор доказа, дакле доказ је извор самог себе. Оваква таутологија не открива прави садржај појма и не може извршити функцију одредбе.

По нашем мишљењу "доказно средство" је појам који је различит од појма "извор доказа". У нашем језику се под изразом "извор" сматра објект из којег нешто произилази. Увиђај не може бити извор доказа, нити сам доказ. Наиме, самим увиђајем - као таквим - не доказује се ништа. Доказује се само његовим резултатом - изналагањем и интерпретацијом трагова и предмета кривичног дела. Функција и природа увиђаја исцрпљују се у томе да буде радња изналагања, асервирања, фиксирања, провере и тумачења доказа. Увиђај је само процесно оформљена методика, систем средстава и начина откривања, прикупљања и асервирања стварних доказа. Судија обавља увиђајну радњу (низ предметно-практичних операција), служи се методиком увиђаја да би пронашао и фиксирао материјалне доказе и тако створио сазнање о постојању или непостојању спорних чињеница. Слажемо се са тврдњом да ствар - сама за себе и по себи - није доказ, већ су то по нашем, и не само

(21) Д. Димитријевић, *Кривично процесно право*, Београд, 1976, стр. 189.

(22) Б. Златарић, М. Дамашка, *Ријечник кривичног права и поступка*, Загреб, 1966, стр. 60.

Усп. Т. Васиљевић, *Систем кривичног процесног права СФРЈ*, Београд, 1970, стр. 299; Д. Димитријевић, *op. cit.*, стр. 189; Извор:... оно из чега нешто проистиче...", *Речник српско-хрватског и народног језика*, Српска академија наука и уметности, Београд, 1973, књига, VII, стр. 367.

нашем, мишљењу - својства те ствари. Али, треба уважити да се та својства не могу одвојити од ствари која у кривичном поступку има функцију материјалног носиоца својстава (информација) која имају доказну вредност и значење: да је управо тај и ниједан други стол фигурирао у соби у време извршења крађе, да је услед наталожене прашине, глаткоће, масноће површине и слично одразило контуре починитељеве ципеле, штавише њена индивидуална обележја итд. Пример јасно показује да је то што класична школа назива доказним средствима, у ствари радња (методика, јединство адекватних средстава и начина) којом се остварује сам процес доказивања. Само је по себи разумљиво да се доказивање може вршити само путем доказа, дакле, резултата доказне радње увиђаја, што значи путем стварних доказа (трагова и предмета кривичног дела). Доказну информацију чини сам садржај доказа. Према томе, као извор сазнања кривичноправно релевантним чињеницама, појављују се трагови и предмети кривичног дела (стварни доказ). То су доказни извори које истражни (расправни) судија не фиксира ради себе (за своје непосредно чулно опажање и сазнање), већ и првостепено за остала судска већа, тужиоца, окривљеног, оштећеног, на крају за јавност која се мора уверити да је он правилно запазио и фиксирао доказне чињенице.

Доказна радња је и сам процес саслушавања сведока (сведочење по процесним правилима и правилима технике, тактике и методике саслушавања добронамерних свједока), извор доказа је ту сам сведок (као сигнал, "спремиште" доказне информације), а садржај добијеног исказа, вербална или писмена информација, је доказ. Ако је очевидац кривичног дела оболео од душевне болести (нпр. шизофреније) која онемогућује давање осмишљеног исказа, изгубили смо извор доказа, а тиме и доказну информацију, сам исказ, дакле доказ. У нашем поступку казивање сведока није доказ само по себи, самом егзистенцијом сведока, већ исказаном садржином, која се, дакако, цени и са стајалишта веродостојности сведокове личности. Најугледнији грађанин може дати лажни исказ, а прононсирани криминалац овога пута може рећи истину. Судско веће је дужно да ово има у виду. Када би сам сведок био доказ, суд би морао веровати непорочном и угледном грађанину. Исказа сведока нема без радње саслушавања сведока, сведок и његов исказ су нераскидиво повезани, али нису идентични, баш као што ни аутор неког дела није њему идентичан.

Код вештачења имамо аналогну ситуацију. Објекти вештачења (стварни и особни извори доказа) носиоци су доказне информације, само вештачење је доказна (процесна) радња, а налаз и мишљење вештака су докази (доказне чињенице, доказне информације). Као што се види, доказна радња је идентична с оним што класична концепција, не баш најсретљивије, назива "доказним средством".

Наш законодавац је потпуно у праву када претресање стана и лица, привремено одузимање предмета, испитивање окривљеног, саслушавањем сведока, увиђај и вештачење, дефинише као истражне (расправне) радње.

Подсистем "кривично-процесни објект - процесна техника (радња и средства) - процесни објект" сачињавају овлашћени субјект процесне

радње (у коју су, природно, инкорпорисана процесна и реална оруђа и средства), објект радње и њен резултат. Сврсисходна процесна делатност везује све ове карике.

Од природе предмета процесне делатности зависи систем специфичних средстава, оруђа и начина делатности (свега што процесну делатност и чини радњом).

Оруђа, средства и делатност творе синтетичан, сложен и разгранат систем "вештачких" органа процесног субјекта (индивидуалне особе као репрезентанта друштва - државе), помоћу којег он преображава објект делатности, у складу са захтевима ЗКП. Функције овог процесно-техничког система условљене су не само предметом процесне делатности, већ и процесним циљем. У својству средстава не јављају се само предмети, већ и физичка, као и духовна снага човека, коју он улаже у процесну радњу. Процесна радња се показује као посредничка карика између субјекта кривичног поступка и вањског света. Процесна радња се манифестује и као својеврсно (противречно) јединство циља са објектом. Природно, радња, средство и циљ радње, не могу се, у крајњој линији, одсечно одвојити. Средство је то само у процесу радње, а циљ налази могућност свог остварења тек у радњи кривично-процесног поступања. Захваљујући таквом односу, циљ и радња кривичног поступка у извесном смислу се сједињују. Изван циља нема ни радње ни средства, а *гносеолошки (спознајни) моменат је неодвојив од процесне радње*. Спознаја почиње тамо где је кривично-процесни субјект оспособљен да постави циљ и одабере адекватну радњу, користећи "оружа рада", која је, као и делатност (коју је могуће одвојити од процесних средстава), поставио између себе и објекта деловања. *Без циља процесна радња је слепа, а циљ без радње неостварив*.

Развој доказивања као процеса и способности доказног субјекта непосредно је повезан са функционисањем и развојем специфичног система оруђа, средстава и начина обављања процесне радње, који се показује као катализатор деловања субјекта на објект, као инструмент за остваривање процесних циљева. При томе није правилно да се чулно опажање једнострано предимензионира, већ акценат треба ставити на предметну делатност. Тако, не само да постоје средства која повећавају опажајну способност процесног субјекта, већ наука све више развија и оруђа која не само да омогућују фиксирање непосредно незапажљивих објеката, већ тотално одвајање човека од процеса посматрања (сеизмографи, фото-камере, микрографија итд.). Посредством таквих оруђа долази до раздвајања процеса непосредног фиксирања појаве путем апарата, од процеса опажања (путем вештака), кода те појаве, њеног "отиска".

Можемо закључити да процесна радња има свој субјект, објект, оруђа и начин обављања. Штавише, а ова констатација је пресудна, *процесне радње су управо начин постојања и развоја конкретне кривичног поступка*, кривично-процесне праксе, као узајамног деловања његових субјеката и објеката. Наиме, било би дубоко неправилно сав пребогати спектар процесних односа свести само на спознајни однос, али исто тако би било једнострано искључити га из процесне радње.

*Праксу морамо третирати као основу спознаје, а кривично-процесну праксу као основу кривично-процесног спознавања.*

Доказна радња посредује између ЗКП-ом постављене сврхе и оне која је практично остварена. Састоји се и исцрпљује у примени оруђа, средстава и начина које орган кривичног поступка (или други овлашћени кривично-процесни субјект) интерполира између сврхе и објекта поступка.

Доказна радња, према мом мишљењу, јесте систем кривично-процесно регулисаних средстава, начина и метода утврђивања и спознавања стварности, који се употребљава ради откривања, фиксирања, асервирања, провере, оцене и коришћења доказних информација одређене врсте. Ова делатност има наглашено практично-спознајну природу. Мислимо да је посреди јединство. Чланови 221, 232. и 233. ЗКП, примера ради, садрже свакако и упутство о методама спознаје, а не само "голо" регулисање процесне форме утврђивања чињеница. Потпуно одвајање метода спознаје, као гносеолошке категорије, од саме форме његове примене, није оствариво, јер ту постоји јединствен однос форме и садржаја.

Као што се види, као "доказно средство" јавља се сама доказна радња. Овде покушавам да том изразу (који је подобан да изазове несугласице и недоумице, али је толико одомаћен у нашој и страниј кривично-процесној науци да би било бескорисно водити терминолошку битку) дам правилно тумачење које би било у складу с изложеним законодавчевим ставом. Израз "доказно средство" прихватам из поштовања према традицији. Не би ваљало, надаље, израз "средства" резервисати само и искључиво за материјалне предмете, јер постоји и изванредно богат дијапазон субјективних средстава. Подсећам да се, нпр., говори како су облици мишљења (индукција, дедукција итд.) субјективна средства. Ово не може бити случајна појава, већ се мора протумачити тиме што су *интелектуалне операције изнутра повезане са предметно-практичном делатношћу човека*. Закони и облици спознаје имају свој објективни аналогон управо у виду предметно-практичних операција које су у складу са својствима објекта. Надаље, говори се о средствима интензивирања научног знања, као што су процеси апстраховања, систематизација и сл.

Схватање средстава као елемената радње, заступа и отац праксеологије, пољски научник *Т. Котарбињски* (23), који пише: "Покушајмо сада утврдити однос између појмова "оруђе" "средство" и "начин". Ево неколико примера за средства...: *отварање прозора - средство спаса од загушљивости, прање ране - средство заштите организма од инфекције, асфалтирање цесте - средство њеног уједначавања и прилагођавања за удобно кретање*. У овим и сличним примерима, указујући на средство, спомињемо оруђе или други саставни део апаратуре, *уједно указујући на неку остварену промену која за собом повлачи, допушта, или олакшава достигнуће циља*" (потцртао В. В.). "На пример, говоримо да ће мировање за болесника бити најбоље лековито средство. Уопштено

(23) *Трактат о хорошеи работи*, (превод са пољског), М., 1975, стр. 61.

узев, може се рећи - средство датог циља је *догађај који се јавља као неки производ рада у облику промене или одржавања датог стања ствари, изазван ради достигнућа тог циља*".

У сваком процесу доказивања, у било којој животној сфери, доказна радња ("доказно средство") није сама по себи подобна ништа да каже, нити је то, по природи ствари, њен циљ. Тако, инструменти и методи медицинске операције (радње која се може извршити само по правилима и средствима медицинске науке), сами по себи не доказују исправност или неисправност постављених медицинских верзија - диференцијалне дијагнозе: малигни-бенигни тумор. Доказни извор је тек сумњиво место на телу, "инструмент" чијег откривања је управо операција (радња употребом медицинског инструментарија, без којег та радња не би била могућа нити замислива, као што ни медицински инструменти немају никаквог смисла, ни своју функцију, у лаичким рукама). Штавише, техника медицинске операције је иста без обзира на откривање извора доказа (здравог или болесног места на телу) или конкретну немогућност откривања било каквог доказа; она је, у том смислу, на неки начин индиферентна према доказу, баш као и у кривичном поступку. Саслушавање сведока врши се релативно подједнако, без обзира на резултат, знао сведок или не релевантне чињенице; увиђај се врши релативно подједнако без обзира на то да ли на лицу места постоје или не стварни докази, итд. Ова размишљања указују и на релативну независност доказа од свог извора, а не само на оправданост разликовања доказног извора од доказног средства.

Израз "доказ" добија у науци и практичном животу више различитих тумачења. Једно је схватање да се као доказ јавља било која чињеница, из чијег постојања можемо закључити да нека друга чињеница (не) постоји. Многи мисле (поготово у логици, али и међу правницима) да је доказ управо и само расуђивање, путем којег се утврђује (не) истинитост неке везе мисли, тврдње. У том значењу доказ је сама аргументација, тј. излагање разлога за потврду тврдње (верзије). Логика третира доказе као мисаоне процесе образлагања неког става.

Процесуалисти нису сложни. Једна група под доказом схвата само доказне изворе, друга сматра да се кривичном поступку као докази појављују чињенице, трећа, опет, мисли да докази могу бити само фактуални чињенични подаци), итд.

У концепцији коју сам изложио узимам у обзир специфичност свих социјалних чињеница (у које спадају и правне), која се састоји у нераскидивом јединству објективног и субјективног момента, које истражујем на релацији Ч<sub>1</sub> и Ч<sub>2</sub>.

Докази у кривичном поступку, са логичког стајалишта, не разликују се од осталих чињеница, како у свакодневном животу (такозваних животних факата), тако и у науци (такозваних научних факата). Нема разлике ни под углом посматрања њиховог материјалног супстрата. У ствари, судски докази заправо и јесу те чињенице свакодневице, баш као што је и вршење кривичних дела, као реалних догађаја, чињеница тог истог живота. Те свакодневне чињенице, међутим, не постају самим својим настанком докази у кривичном поступку. Да би постале судски докази оне претходно морају испунити два услова: прво, морају посто-

јати (или се бар претпостављати) њихове одређене релативне везе са кривичним делом и (познатим или непознатим) учиниоцем и, друго, оне морају добити процесно рухо, морају бити фиксиране у процесно прописаном поретку. Дакле, специфични карактер чињеница у кривичном поступку огледа се и у томе што извори доказа могу бити само они које је ЗКП типски одредио (сведоци, вештачи, окривљени, ствари и трагови нпр.) и што они могу бити употребљени само путем оних "доказних средстава" (процесних радњи) које је законодавац прописао, односно није их забранио (увиђај, вештачење, саслушавање сведока, испитивање окривљеног итд.). Информације које би биле прибављене другим доказним средствима и њиховим начином не би постигле квалитет чињеница у кривичном поступку (нпр. применом наркоанализе, саслушавањем уз помоћ алкохола, хипнозе, тајним претресом итд.).

Можемо, дакле, рећи да је *доказна чињеница (доказ) увек промена релативно повезана са кривичним догађајем, фиксирана на начин и у форми који су процесно прописани*. Чињенице у кривичном поступку треба интерпретирати само на основу међу њима постојећих објективних веза, у њиховој целокупности а не изоловане - произвољно истргну-те из система. Само уз тај услов чињенице постају доказима у кривичном поступку.

### III. ДОКАЗНА ЧИЊЕНИЦА КАО ИНФОРМАЦИЈА У КРИВИЧНОМ ПОСТУПКУ

Још у својој дисертацији (1969. год.), а и у каснијим радовима, заступао сам становиште да је дуготрајни спор о појму доказа решила теорија информације.

Захваљујући развоју гносеологије и теорије информације, могуће је доћи до правилне дефиниције доказне чињенице као *кривичноправно релативне информације садржане у особама и стварима, добијене на процесно прописани начин и употребом процесно предвиђених радњи*.

Г. Klaus (24) даје дефиницију информације која је потпуно у складу са схватањем доказне чињенице изложеним у овом раду: "Обавештење је јединство физичког носиоца (сигнала) и значења (семантике)". Чињеница  $Ч_2$  је, према мом мишљењу, осмишљено обавештење о исечку стварности  $Ч_1$ , дакле јединство објективног и субјективног, изражено у информацији.

Као што је доказна чињеница релевантна промена везана са кривичним догађајима, одражена у свести кривичара, тако се и информација исцрпљује у садржају промена и њиховим везама. Промена се увек састоји у проструктурирању старих и настанку нових веза.

Још је R. H. Hartley приметио да неки објект може послужити као извор информације само ако адресат, који је с тим објектом у односу узajамног деловања, има могућности да разликује промене које су настале у првом објекту, односно да се информираше.

(24) G. Klaus, *Die Macht des Wortes*, Berlin, 1966, стр. 20.



W. R. Ashby (25) истиче: "Најфундаменталнији појам кибернетике је појам "разлика", која значи да су две ствари различито доживљене или се једна ствар током времена променила. A. D. Ursul (26) наглашава: "По нашем схватању, појам информације конкретизира аспекте појма разлика у разним дисциплинама. Појам информације развија, даље, у одређеној вези једну стару филозофску категорију - категорију разлике". Сасвим је јасно да различитости нема без промене. Информација није доказна чињеница у сваком случају, свака информација није доказ. То може бити само *обавештење које о кривичном догађају и починитељу садржи нове, а релевантне податке.*

После извршења кривичног дела орган преткривичног поступка не мора, на жалост, увек да открије дело и починитеља. Многа кривична дела остају у такозваном "тамном појасу" ("тамној бројци"), а да, ипак, постоје бројни сигнали, који, међутим, нису пронађени, уочени и "прочитани". Та промена, коју називамо кривичним делом, остала је у таквом случају неоткривена и неразјашњена. Многе промене у стању, положају и облику материјалних објеката (као и стању особа које су оштећене кривичним делом, или су фунгирале као сведоци, очевици или починитељи), које су настале услед радњи (операција) предузетих у оквиру планирања, припремања, извршења, прикривања и уживања плодова кривичног дела - пропадају или се преображавају, губећи функцију (тачне) информације. *Промена нас обавештава о томе што се догађало, а веза тих промена са кривичним догађајем и учиниоцем може се открити путем садржаја промена, тј. информација. У промењеном стању материјалних објеката и људи, увучених у орбиту кривичног дела, налази се (кодирана, зашифрирана) информација о кривичном делу које је догађај из прошлости.*

E. H. Carr (27), резонујући са становишта историчара, о појму информације, пише: "Рубикон су прешли милиони људи пре и после Цезара. Они и данас прелазе Рубикон пешке, аутомобилима и возом, што је, свакако, чињеница, али не и информација". Ирелевантне чињенице не могу бити информације. Примера ради, чињеница да је Београд престоница Југославије није информација, али је, свакако, информација промена садржана у чињеници да он више није то за Словенију и Хрватску.

Уколико доказна чињеница - доказна информација - има облик вербалног или писменог исказа, она се проверава испитивањем садржаја и форме излагања, његовом судско-психолошком, логичком анализом, као и поређењем са другим доказима.

Када сигнал има материјални облик, његову доказну информацију треба дешифровати и прекодирати како би смисао обавештења добио облик погодан за субјективно разумевање предметних облика информација - материјалних доказа (ситуације на лицу места, трагова и предмета кривичног дела). Особе, или предмети, носиоци су некодиране (сваком

(25) W.R. Ashby, *An introduction to Cybernetic*, London, 1957, стр. 23.

(26) A.D. Ursul, *Information*, Berlin, 1970, стр. 60.

(27) E. H. Carr, *What is History?*, London, 1964.

на први поглед приступачне) или кодиране (зашифроване), информације о кривичном догађају који се збио у прошлости и његовом почини-тељу. *Ursul* (28) објашњава: "У информационој теорији под сигналом се разумева неки процес или објект чијом помоћи се информација преноси, а разлике могу да се коригују...; укратко она својства сигнала која могу да посредују разлике и у складу с мењањем (одн. разликама) објекта, који се одражава, сама се мењају, јесу својства информације". Између стања објеката у међусобном, узајамном деловању, постоји одређена веза у виду *сагласности*. Мисаони или семантички садржај појма информација исцрпљен је изоморфношћу догађаја, његових сигнала (29). Изоморфизам постоји када узајамно деловање између два објекта *репродукује* карактеристике првог објекта (ствари, процеса, појаве, човека) у одговарајућим адекватним карактеристикама другог објекта. Изоморфна спознаја је адекватна пројекција објекта и његових веза у интерном моделу субјекта; она је *јединство објективног и субјективног*. Између множине информација, садржане у сигналу, мисаоног модела и саопштења, не постоји знак једнакости ни на самом почетку постојања информације, односно сигнала као њеног носиоца. Кривични догађај је прошао, остали су сигнали који значе само фрагменте догађаја, што значи да је слика кривичног догађаја, у најидеалнијој ситуацији, нужно ограничена, непотпуна. Тако и тумачим дефиницију *N. Wienera* (30) *da je informacija "sadržaj onoga što razmewujemo sa spoqnim svetom dok mi se prilagodavamo i dok uitčemo na wega svojim prilagodavawem". Ми из информације не бисмо могли искључити њену субјективну страну*. Субјективна и објективна страна спознаје увек се прожимају, а *информација није само својство и стање објекта већ и субјекта, што значи да мора зависити и од субјекта*. У доказној информацији вањски материјални предмет "репродукује" се као идеалан одраз, а не као пренето физичко биће вањског предмета. *Информација није ни само материјална, нити само идеална категорија*. Доказна информација је обавештење које је, као елемент унутрашњег модела вањског света у свести, изоморфна, евентуално хомоморфна (подударна само у општим обележјима), идеална репродукција објекта, процеса, стања и односа. *Она се не може преносити адресату без помоћи свог материјалног носиоца - доказног сигнала (извора доказа), чији је она садржај*. Без сигнала не може да постоји ова мера везе догађаја и промена створених конкретним кривичним догађајем и, као таква, *има своју нераздвојну материјалну основу, али се на њу не може свести, нити се с њом идентификовати - баш као што се извор доказа и доказ не могу појавити одвојено, што не значи да су исто*. Доказни извор се, тако, јавља као јединство материјалног носиоца информације и самог саопштења које је по свом садржају доказ. Објектом спознаје може се сматрати само исечак стварности који је ушао у сферу кривично-процесне делатности (предметно-чулне и спознајне делатности) и само од момента када је укључен у ту делатност.

(28) Урсул, *op. cit.*, стр. 166.

(29) Усп. Ј.А. Пољатајев, *Кибернетик*, Berlin, 1962, p. 25.

(30) Norbert Wiener, *Кибернетика и друштво*, Београд, 1973, стр. 32.

*Сигнал* (сведок, окривљени, материјални доказ нпр.) *јесте, у неку руку, "тело" доказне информације* (исказа сведока, исказа окривљеног, својстава материјалног доказа нпр.), јер информација настаје променом. Она је управо обавештење о промени у човеку или ствари (као носиоцу информације, информационог сигнала). И, као што не можемо круто одвојити информацију од сигнала (њеног носиоца), тако не можемо круто одвојити чињеницу као исечак стварности од њене интерпретације.

Тек су гносеологија и теорија информације дале објективну основу за превладавање антиномија доказ - доказно средство и доказно средство - доказни извор, што смо и покушали овим истраживањем.

Тако се, дакле, чињеница у кривичном поступку испољила као врло сложен резултат предметно-спознајне делатности, у којој се у јединству преплићу практични и теоретски аспекти и спознаје.

*(Примљено 4. V 1992)*

*Dr Vladimir Vodinelić*  
*Retired Professor of the Faculty of Law in Kragujevac*

## FACT-FINDING PROBLEMS IN THE THEORY OF EVIDENCE IN THE LAW OF CRIMINAL PROCEDURE

### *Summary*

The problem of precise definition of "facts" attracts more and more attention of researchers in the sphere of methodology, but also in the ones of logic, philosophy and law. A thing, an event, a phenomenon, a process becomes a fact only if, and rightly because, the subject involved (a judge) has recognized it while ascribing to it a specific meaning (interpretation). This category of reality (F. 1) is conceptualized (F. 2). The structure of fact is composed not only of sensuous data but of relevant rational interpretation. Description of facts is a criminalistic modelling. Systematizing of facts is not a purely empirical procedure, but unites also experience and theoretical moments derived on the ground of empirical informations. The movement from F. 1 toward F. 2 is effected by means of models of thinking - i.e. constructs (namely, judge's versions).

A fact serving as proof (evidence) is always a change which is connected with the criminal events, and it is fixed in the way and in the form which are prescribed by procedure regulations. A fact serving as proof is a criminal-law-relevant information contained in the properties and things and the one obtained in the manner prescribed by the law of procedure, as well as by applying procedural actions as prescribed.

Key words: *Fact serving as proof. - The object of evidence. - Evidence source. - Signal.*

*Vladimir Vodinelić, professeur à la Faculté de droit de Belgrade*

## LE PROBLÈME DES FAITS DANS LA THÉORIE PROBATOIRE DU DROIT DE PROCÉDURE PÉNALE

### *Résumé*

Le problème de la définition précise du "fait" attire de plus en plus l'attention des méthodologues scientifiques, des logiciens, des philosophes et des juristes. De l'avis de l'auteur du présent article, une chose, un événement, un phénomène, un processus deviennent un fait uniquement au moment et par le fait que le sujet (le juge) les ait connus, leur accordant une certaine signification. Cette catégorie de réalité (art. 1) est conceptualisée (art. 2). La structure du fait se compose non seulement de la donnée perceptive, mais aussi de son interprétation rationnelle. La description des faits est un modelage criminel. La systématisation des faits n'est pas une procédure purement empirique; elle réunit en fait l'expérience et la théorie sur la base des informations empiriques. L'évolution de l'art. 1 vers l'art. 2 se fait à l'aide des modèles de pensées - des constructions (des versions des juges).

Le fait probatoire (la preuve) est toujours un changement lié de manière pertinente à l'événement pénal, fixé de manière et sous la forme qui sont prescrites par la procédure. Le fait de probation est une information pénalement et juridiquement pertinente contenue dans les caractéristiques et dans les choses, obtenue de manière prescrite par la procédure et par l'utilisation des actes prévus par la procédure.

Mots clé: *Fait probatoire. - Objet de preuve. - Source de preuve.*