

*др Загорка Јекић
редовни професор Правног факултета у Београду*

ПРАВО НА ДОКАЗ У ПАРНИЧНОМ И КРИВИЧНОМ ПОСТУПКУ

Основни предмет анализе аутора јесте оцена о томе да ли југословенски извори парничног и кривичног процесног права представљају основ за право на доказ, онако како се оно схватило у савременој теорији доказног права. Право на доказ, у оба поступка (парничном и кривичном) припада не само суду, већ и странкама. Ово право је комплементарно са шерејом брака доказа у оба поступка.

Кључне речи: *Парнични поступак. – Кривични поступак. – Право на доказ.*

У кривичном процесном праву говори се искључиво о терету пружања доказа који подразумева обавезу изношења доказа од стране одређених субјеката (овлашћених тужилаца). Међутим, у неким другим процесним наукама истиче се и право на доказ које означава право суда да у грађанској парници захтева од појединих субјеката да му ставе на располагање одређене доказе. Иако проблем није нов, он је дуго времена пролазио неопажен у теорији грађанског процесног права. Овакво стање настало је, према тумачењу теоретичара исте гране права, због тога што је у либералном контексту и акузаторском поступку, где је спор прихваћен као двобој у коме је судија привилегован гледалац, главна брига да се обезбеди поштена расправа и, ту нема двоумљења, да треба повећати број формалних одредаба које имају за циљ да избегну све што би могло да доведе у опасност достојанство правде. Ако се тако гледа на ствар, онда је проблем права на доказ стављен у други план; оно је мање важно од жеље да се одржи савршена једнакост између парничара који треба да се повинују правилима игре и да буду мудри да изађу са доказима у прави час, не очекујући од судије било какву помоћ која би могла да доведе у опасност његову неутралност. Треба, уосталом, рећи да је такво гледиште било јако заступљено у законској концепцији права, што је била карактеристична црта XIX века и извесно неповерење у погледу евентуалне самовоље судије. Међутим, данас су бригае другачије. Сада, на крају XX века наши су модерни духови неповерљиви

према формама које прикривају реалност и према симболима који чине да се она заборави. Брига да се открије истина постала је већи императив и у том циљу власт судије је повећана. Нема сумње да су правници Западне Европе остали обично привржени тој идеји да, бар што се тиче грађанских парница, није на судији да истражује „објективну истину” против воље странака. Али су постали свесни чињенице, много јаче него у прошлом веку, да је неопходно бдети како би се све учинило да одлука правде буде, што је више могуће, одраз истине. Због тога се данас даје толики значај праву на доказ. Та еволуција иде заједно са опадањем наших акузаторских процедура и повећањем права која су призната судијама (1).

Право на доказ у неким државама не произилази само из њихових процесних закона, него и устава. У том погледу италијански устав пружа савршен пример јер у свом чл. 24. нарочито, одређује елементе битне за право странака да „се бране доказујући”, а на основу тог текста Уставни суд Италије није пропустио да цензурише одредбе закона које су се јављале као апсолутни доказни лимити. Поред тога, португалски устав садржи одредбе о праву на доказ које се односе на кривични поступак, а у Немачкој је Федерални уставни суд одлучио да свако ограничење права на доказ треба да буде образложено (2).

1. Право на доказ у парничном поступку

Закон о парничном поступку (3) садржи многобројне одредбе које се тичу доказа. Чак су и нека посебна поглавља посвећена доказима. Међутим, њихови наслови сасвим прецизно одређују садржај одредаба које регулишу материју доказа. Они се, наиме, односе на „доказе и извођење доказа” (гл. XVIII, чл. 219-271), односно на „обезбеђење доказа” (гл. XIX, чл. 272-276). Бројне законске одредбе у оквиру наведених поглавља регулишу, пре свега, терет пружања доказа (чл. 219), елиминисање чињеница које не треба доказивати (чл. 221), слободну оцену суда (чл. 223) и др., као и извођење појединих доказа (увиђај, исправе, сведоци, вештаци). Према томе, стиче се утисак да ЗПП и не познаје институт права на доказ. Можда се због тога о њему и не говори у научним системима грађанског процесног права и поред изванредне обраде других института везаних за материју доказа (основни појмови о

(1) Perrot R., *Le Droit a la Preuve (Das Recht auf den Beweis)* у књизи: *Effektiver Rechtsschutz und Verfassungsmässige Ordnung, Die Generalberichte zum VII. Internationalen Kongress für Processrecht*, Würzburg 1983, Bielefeld, стр. 96, 97.

(2) Perrot R., *op. cit.*, стр. 96; B Verf. GE, *Juristenzeitung*. 1972, стр. 2216.

(3) Службени лист СФРЈ, 4/77.

доказивању, предмет доказивања, призната чињеница, терет тврдње и доказивања, слободна оцена доказа итд.) (4).

Међутим, анализа наведених, као и неких других одредаба Закона о парничном поступку пружа довољно основа да се издвоји „право на доказ” као самостални процесни институт. Ту, пре свега, мислимо на чл. 7. ст. 3. и 4. ЗПП који подвлаче да је „суд овлашћен да изведе и доказе које странке нису предложиле ако су ти докази од значаја за одлучивање”, одн. да је „суд овлашћен да утврди чињенице које странке нису изнеле ако из резултата расправе и доказивања произилази да странке иду за тим да располажу захтевима којима не могу располагати”. Исто оправдање за издвајање права на доказ налазимо и у чл. 299. ст. 2. и 3. јер *омогућују странкама* да у току главне расправе изнесу нове чињенице и *да њредлажу нове доказе*, као и да у току главне расправе упућују поднеске у којима ће навести чињенице које намеравају да изнесу на рочиште, као и доказе чије извођење намеравају да предложи. Овим одредбама придружује се и чл. 352. ст. 1. који прописује да се у жалби *могу износићи* нове чињенице и *њредлагаћи* нови докази с тим да је жалилац дужан да, позивајући се на нове чињенице, наведе доказе којима би се те чињенице утврдиле, а *предлажући* нове доказе дужан је да наведе чињенице које помоћу тих доказа треба утврдити.

Све наведене законске одредбе, од којих су неке генералне и начелне (чл. 7) а друге специфичне за поједине фазе поступка (чл. 299. и 392.), сасвим су довољне да се оправда самосталност института права на доказ који, паралелно са теретом пружања доказа, уоквирује доказну грађу релевантну за судско одлучивање у парничном поступку.

С друге стране, вредно пажње је запажање да право на доказ не изазива толико проблема у својој практичној примени, као што је то случај са теретом пружања доказа. При томе, не ради се уопште само о теоријском разматрању ових института, већ о различитим реперкусијама њихове примене у судској пракси. Колико дилема изазива питање расподеле терета доказивања у парничном поступку, најбоље може да илуструје неколико примера: пре свега, *essentialia negotii* доказује онај ко из уговора изводи једно право, а то је тужилац; на тужиоца пада терет да доказује врсту правног посла, обим чинидбе коју потражује (посебно висину примерене цене, закупнине или заступничке награде, у случају када тужени приговара висини туженог износа), чињеницу да је са своје стране учинио потребну спецификацију купљене ствари, постојање споразума о уговорној казни (ако је тужбом тражи), постојање пуно-

(4) Познић Б., *Грађанско њроцесно њраво*, 14. изд., Београд, 1995, стр 201-217. и др.

моћја за закључење уговора из кога тужи (како на једној тако и на другој страни) (5). Супротно томе, „тужени доказује уговорно право на одустанак од уговора и задржану својину у случају продаје”; затим, тужени доказује испуњење обавезе ако суд треба да изрекне осуду на испуњење итд. (6). Наведени и други примери свакако показују да није једноставно применити основни принцип савремене процесне теорије по коме „свака странка сноси терет доказивања чињенице која њој по материјалном праву иде у прилог” (7).

Описаних проблема нема код института права на доказ. Код њега, може бити речи само о коришћењу или не, као и ускраћивању (када имамо повреду закона) или уважавању.

2. Право на доказ у кривичном поступку

У односу на ЗПП, Закон о кривичном поступку (8) садржи много већи број одредаба из којих „извире” право на доказ. То се тиче како процесних субјеката појединачно, тако и одређених фаза поступка. Оваква нормативна ситуација у погледу доказа, резултат је чињенице да је питање терета пружања доказа у кривичном поступку другачије регулисано него у парничном поступку, с једне стране, и потребе да се створи таква нормативна база које ће омогућити утврђивање истине, с друге стране. Од законских одредаба које конституишу право на доказ, у овоме раду анализиране су оне које се односе на странке у ширем смислу речи (тужилац, окривљени, оштећени и бранилац) (9), кривични суд, представника предузећа од кога треба одузети имовинску корист као и лице на које је та имовинска корист пренесена. При томе, ваља нагласити да је садржај права на доказ које припада одређеним процесним субјектима различит, па ће он за сваког од њих бити одвојено изложен (због ограниченог обима рада само укратко) (10). Поред тога, треба имати у виду да неке друге особености процесног положаја сваког од тих субјеката нужно уводе и одређене корекције тог, у суштини, истог основног права на доказ. Оваква ситуација захтевала је и од законодавца да предвиди нека додатна права

(5) Познић Б., *op. cit.*, стр. 212-213.

(6) *Ibid.*

(7) Познић Б., *op. cit.*, стр. 211-213.

(8) Службени лист СФРЈ, 4/77.

(9) Јекић З., *Појам странке у делу Томе Живановића*, Зборник Правног факултета у Загребу, 1985, бр. 1, стр. 73-83.

(10) Видети ближе о праву на доказ у књизи Јекић З., *Докази и истина у кривичном поступку*, Београд, 1989, стр. 17-25.

наведеним субјектима или да им паметне одређене дужности које су неопходне код реализације њиховог права на доказ.

Отуда, тек комплетна анализа свих законом регулисаних односа процесних субјеката према доказима може довести до јасног разграничења оног садржаја права на доказ који се појављује као општи, заједнички за све кривичнопроцесне субјекте од онога који је специфичан само за неке од њих.

а) Овлашћени тужилац

Права која има овлашћени тужилац у погледу доказа треба у ЗКП-у тражити не само у одредбама у којима су она директно наведена за тужиоца, него и тамо где се она дају странкама јер је, према чл. 147. овог закона, тужилац странка у кривичном поступку.

Када је реч о државном (тј. јавном) тужиоцу (11), онда су његова права и дужности садржани и у свим општим законским нормама које регулишу положај и активности државних органа. Поред тога, мора се имати у виду да основу дужност одн. терет пружања доказа сноси овлашћени тужилац, као и то да јавни (државни) тужилац, за разлику од осталих, има дужност да „са једнаком пажњом испитује и утврђује чињенице које терете окривљеног и чињенице које му иду у корист” (чл. 15. ст. 2. ЗКП). Изузимајући ове особености, које се више односе на дужност утврђивања одређених чињеница, право јавног тужиоца на доказ је исто као и код других овлашћених тужилаца (приватног и sukcesивног тужиоца) било уопште, било у појединим фазама кривичног поступка.

Што се тиче оштећеног и приватног тужиоца, прва законска одредба која регулише њихово право на доказ је општег карактера иако се односи на фазу истраге и главног претреса. Тако је у чл. 59. ЗКП прописано да „оштећени и приватни тужилац имају *право* да у току истраге укажу на све чињенице и да *предлажу доказе* који су од важности за утврђивање кривичног дела, проналажење учиниоца кривичног дела и утврђивање њихових имовинскоправних захтева, а на главном претресу, поред осталих овлашћења имају, такође, право да *предлажу доказе*. О наведеном праву истражни судија и председник већа упознаће оштећеног и приватног тужиоца, иако нема процесних последица уколико такво упозорење изо-

(11) Термин „државни тужилац” није предвиђен у ЗКП-у, већ у Закону о Савезном државном тужиоцу и Закону о државном тужиоцу Републике Црне Горе. Одсуство овог термина у ЗКП-у је последица његове неусклађености са Уставом СРЈ. Међутим, у теоријским радовима се користе паралелно термина „државни”, одн. „јавни” тужилац. Вид. Јекћ З., *Кривично процесно право*, 5. изд. Београд, 1994, стр. 80-94.

стане (12). У посебним законским одредбама које регулишу фазу истраге, поново је наведено ово право истих процесних субјеката. Дакле „*стиранке и оштећени* могу у току истраге стављати истражном судији предлоге да се изврше поједине истражне радње” (чл. 167. ст. 1). Поред наведеног, странке и оштећени могу и после заказивања главног претреса захтевати да се на главни претрес позову нови сведоци или вештаци или прибаве други нови докази. У свом образложењу захтева странке морају назначити које би се чињенице имале доказати и којим од предложених доказа (чл. 282. ст. 1). Законски термин „захтевати” треба схватити и тумачити као „предлагати”, што произилази не само због могућности суда да то одбије, већ и зато што ЗКП изричито наводи у следећим ставовима истог члана „предлог странака за прибављање нових доказа” (чл. 282. ст. 2. и 3).

б) Окривљени

Окривљени је једини субјекат кривичног поступка који има искључиво право, а не дужност подношења доказа. Такав његов положај у сфери доказивања произилази из његовог права на одбрану које је зајемчено Уставом и законом (чл. 29. ст. 1. УСРЈ и чл. 11. ЗКП). То право се, најопштије, може дефинисати као могућност развијања процесне активности у правцу одбијања или делимичног побијања правног напада тужиоца; порицања учинилаштва или одговорности за учињено кривично дело и уопште истицање околности супротних околностима (елементима) оптужбе (13). Основно право на одбрану праћено је низом појединачних права која омогућују његову реализацију (нпр. право окривљеног да буде испитан, да му се остави довољно времена за припремање одбране и др.). Међутим, право на доказ је самостално право јер подразумева не само могућност побијања оптужбе или давања признања, већ и предлагања чињеница и доказа који су за окривљеног од користи. То право произилази, пре свега, из чл. 4. ст. 2. ЗКП који прописује да се „окривљеном мора омогућити да се изјасни о свим чињеницама и доказима који га терете и да *изнесе* све чињенице и доказе који му иду у корист”. За разлику од ове опште правне норме, у другим одредбама ЗКП-а право окривљеног да предложи доказе посебно је наглашено за поједине фазе кривичног поступка. Тако ће истражни судија, пре завршетка истраге, обавестити окривљеног и његовог браниоца да у одређеном року могу разгледати предмете и списе који се односе на доказе и да

(12) Петрић Б., *Коментар Закона о кривичном поступку*, 2. изд., Београд, 1987, I књ., стр. 124.

(13) Васиљевић Т., *Систем кривичног процесног права СФРЈ*, 3. изд., Београд 1991, стр. 161-163.

могу *сћавити* своје *предлоге* за извођење доказа (чл. 173. ст. 1). Специфичност наведене процесне ситуације је у томе што примена и успостављање права на доказ зависи од процене истражног судије, наиме ако он „установи да је у интересу поступка да се окривљени и његов бранилац упознају са важним доказима прикупљеним у истрази” (чл. 173. ст. 1). У одредбама које регулишу право окривљеног и његовог браниоца на подношење приговора није изричито наведено и право на предлагање доказа, али оно посредно произилази из чл. 281. ст. 1. ЗКП. Ова одредба закона регулише позивање одређених процесних субјеката на главни претрес. Тако је, између осталог, прописано да ће се на главни претрес „позвати сведоци и вештаци које су *предложили* тужилац у оптужници и *окривљени у приговору* против оптужнице, осим оних за које председник већа сматра да њихово саслушање на главном претресу није неопходно”.

Анализа свих наведених законских одредаба показује да су права тужиоца и окривљеног на подношење доказа у ствари, проишле због разлике у њиховој основној функцији оптужбе и одбране. Законодавац је, отуда, та права на доказ морао одвојено да прикаже за тужиоца, односно окривљеног. У свим осталим процесним ситуацијама у којима им је положај формалноправно исти, законодавац додељује (уопштено или конкретније) право на доказ странкама до изрицања неправоспажне пресуде, а после тога преносиоцима жалбе.

в) Кривични суд

У теорији кривичног процесног права је релативно касно издвојена и дефинисана активност суда која се састоји у одређивању доказа у првој фази доказног поступка. Мање разлике између појединих аутора у називу те доказне иницијативе (наступања доказа (14), одређивање доказа од стране суда (15) и др.) не мењају њену суштину. У питању је само другачији језички израз за исто деловање суда у одређеним процесним ситуацијама. До тога, свакако, не би дошло да се уместо конкретне активности суда узео у обзир њен правни основ и правни рудимент, а то је право на доказ. Ratio legis тог права, када је реч о суду, је другачији него код других субјеката, такође титулара тог права. Њега налазимо у неопходној потреби да суд не буде везан само предлозима странака у погледу извођења доказа јер једино тада може да одговори својој дужности утврђивања истине и формирања свог слободног судијског уверења. Наиме, суд је, као и други државни органи који учествују у

(14) Васиљевић Т., *op. cit.*, стр. 312.

(15) Јекћ З., *Процесни њојам доказа*, Југословенска ревија за кримнологију и кривично право, 1971, бр. 1, стр. 40-42.

кривичном поступку, дужан да истинито и потпуно утврди чињенице које су од важности за доношење законите одлуке и да с једнаком пажњом испита и утврди како чињенице које терете окривљеног, тако и оне које му иду у корист (чл. 15). Посебно је прописана дужност председника већа да се стара за свестрано расправљање о предмету и проналажењу истине (чл. 192. ст. 2). Исто тако, право суда и државних органа који учествују у кривичном поступку да оцењује постојање или непостојање чињеница није везано ни ограничено посебним формалним доказним правилима (чл. 16). Иначе, право на доказ које припада суду јасно произилази из законских одредаба које се односе на поједине фазе кривичног поступка. Тако, истражни судија после доношења решења о спровођењу истраге, *и без њредлога сѡранака*, предузима радње за које сматра да су потребне за успешно вођење поступка (чл. 166). Исто тако, истражни судија и органи унутрашњих послова којима је поверено извршење појединих истражних радњи извршиће, према потреби, и друге истражне радње које са овим стоје у вези или из њих проистичу (чл. 164). У фази припремања главног претреса „председник већа може *и без њредлога сѡранака*, наредити прибављање нових доказа за главни претрес” (чл. 282. ст. 3).

Основна разлика између права на доказ које припада суду и другим кривичнопроцесним субјектима је у томе што њихови предлози за извршење доказа не морају бити прихваћени, док одређивање доказа од стране самог суда (и органа унутрашњих послова под одређеним условима), само по себи, подразумева обавезност. Отуда потиче и право суда да захтева привремено одузимање предмета који могу послужити као доказ у кривичном поступку, као и могућност изрицања одређених санкција онима који то одбију.

г) Представник предузећа и лице на које
је пренесена имовинска корист

Поједини теоретичари кривичног процесног права истичу да право подношења предлога за извођење истражних радњи, има и представник предузећа (16) и лице од кога се може одузети имовинска корист на основу чл. 87. КЗ СРЈ (чл. 502. ст. 1. ЗКП). Наиме, „специфичан процесни положај наведеног представника односно лица, очигледно им даје *њраво на сѡављање њредлога* (подвукла З. Ј.) истражном судији јер им је то право дато изричито и на главном претресу (чл. 502. ст. 3.), па не би имало никакве логике да им се оно не призна и у истрази. Свакако је рационалније и ефикасније

(16) У ЗКП-у се још увек помиње представник организације, одн. заједнице, а не представник предузећа, због његове неусклађености са другим законима из ове области.

доказе проверити још у истрази и не остављати то за главни претрес” (17). Представник предузећа овлашћен је да на главном претресу „предлаже доказе у вези са утврђивањем имовинске користи и да, по овлашћењу председника већа, поставља питања окривљеном, сведоцима и вештацима” (чл. 502. ст. 3). Према тумачењу појединих теоретичара „то не значи да се предлози које представник организације чини на главном претресу могу односити само на постојање и висину користи за организацију и одговорност организације за накнаду. Ти се предлози односе и на утврђивање кривичног дела и кривичне одговорности окривљеног јер, ако отпадне изрицање пресуде којом се оптужени проглашава кривим, отпада и могућност изрицања ове мере безбедности” (18). Због тога се и представник организације, одн. заједнице, као и лица од којих треба одузети имовинску корист могу сврстати у круг процесних субјеката који имају право на доказ у кривичном поступку. То право не може оспорити ни чињеница да се представник организације, одн. заједнице и лице од кога треба одузети имовинску корист не појављује у сваком кривичном поступку, као што је то случај са странкама и оштећеним, већ само када се ради о одређеним кривичним делима. Ова околност, наиме, има значај само за учесталост реализације њиховог права на доказ, а никако и на конституисање тога права.

д) Особепости права па доказ у појединим фазама кривичног поступка

Право на доказ не остварује се у свим фазама кривичног поступка на исти начин. ЗКП је за неке од њих прописао и посебне допунске услове. У једном случају реч је о претходном услову који мора бити испуњен да би субјект реализовао право на доказ (да истражни суд нађе да је у интересу поступка да се окривљени и његов бранилац упознају са важним доказима прикупљеним у истрази и да могу ставити своје предлоге па извођење нових доказа, чл. 173. ст. 1).

У другом случају, у питању је допунска обавеза онога који предлаже нове доказе после заказивања главног претреса или у жалби на пресуду првостепеног суда. За обе процесне ситуације постоји дужност странака, односно подносиоца жалбе да у своме образложеном предлогу мора назначити које би се чињенице тим доказима доказале (чл. 282. ст. 1, 362. ст. 4). Поред тога, жалилац је дужан да наведе разлоге зашто нове чињенице и нове доказе није раније изнео (чл. 362. ст. 4).

(17) Петрић Б., *op. cit.*, стр. 325.

(18) Васљевевић Т. — Грубач М., *Коментар Закона о кривичном поступку*, 2. изд., Београд 1982, стр. 825.

3. Закључак

Анализа одговарајућих одредаба Закона о парничном поступку и Закона о кривичном поступку, које регулишу област доказа и доказног поступка, омогућила је два глобална закључка:

а) да право на доказ не припада само суду (као што се то, углавном, истиче за грађанску парницу), већ и странкама у парничном поступку, као и странкама у ширем смислу речу у кривичном поступку (дакле, тужиоцу, оштећеном, окривљеном и браниоцу);

б) да је право на доказ комплементарно са теретом пружања доказа у оба поступка.

Такође, запажамо да су особености једног, односно другог закона у погледу регулисања права на доказ резултат специфичности које се односе на установу терета пружања доказа у сваком од наведених поступака. Колико је то питање сложено, показали смо на неколико примера везаних за парнични поступак а што се тиче кривичног процесног права у њему се, у погледу овог института, издвајају два модалитета: законски терет доказивања (*the legal burden of proof*) и коначан терет доказивања (*the evidential burden of proof*) (19). Ову поделу диктирали су различито уређени кривични поступци у земљама англосаксонског и континенталног правног система. Другим речима, различита улога пороте у овим земљама утицала је и на другачију поделу терета доказивања. Интересантно је указати на једну теоријску новину по којој у неким случајевима терет доказивања у кривичном поступку пада на оптуженог (нпр. када је реч о утврђивању алибија) (20). Међутим, о свему томе није могуће на овом месту даље расправљати.

На крају, можемо закључити да особености законског регулисања права на доказ у парничном и кривичном поступку не мењају његову основну суштину, нити угрожавају самосталност овог института у било коме од њих.

(19) May R., *Criminal evidence*, 3. ed., London, 1995, стр. 49, 59; Andrews J. — Hirst M., *Criminal evidence*, 2. ed., London, 1992, стр. 62-63.

(20) Andrews J. — Hirst M., *Criminal evidence* (Supplement), London, 1995, стр. 13.

Dr Zagorka Jekić
Professor at the Faculty of Law in Belgrade

THE RIGHT TO EVIDENCE IN THE LITIGATION AND CRIMINAL PROCEDURES

Summary

The subject matter of the article concerns the institute of the right to evidence in the litigation and criminal procedures. After analyzing the rudimentary theoretical elements in the approach to the problem, the relevant provisions of the Law on Litigation Procedure and the Law on Criminal Procedure are dealt with, as far as they relate to the source of the „right to evidence”. Such analysis includes both the subjects (parties in the strict and wider senses, the court, and the like) having such right and the several phases of mentioned proceedings, as well as the substance of the right to evidence pertaining to every one of these parties.

Particular attention is dedicated to the analysis of the burden of providing evidence in the litigation and criminal procedures, as well as to the problems relating to the burden of proof in both of these procedures. Following are the two basic theses exposed in the present article by the author: the right to evidence does not belong only to the court (as was the concept emphasized mainly as far as the civil law proceedings are concerned); the right to evidence is complementary to the burden of providing evidence in both of these procedures.

In her conclusions, the author particularly stresses that the independence of the institute of the right to evidence has been preserved, both in the litigation and the criminal procedures, as well as that the differences between them are but a consequence of different legal regulation of the burden in providing the evidence needed.

Key words: *Right to evidence. — Litigation procedure. — Criminal procedure.*
— Burden of providing evidence.

dr Zagorka Jekić
professeur à la Faculté de droit de Belgrade

DROIT À LA PREUVE DANS LES PROCÉDURES CONTENTIEUSE ET PÉNALE

Résumé

Cet article examine l'institution du droit à la preuve dans les procédures contentieuse et pénale. Tout d'abord, l'auteur attire l'attention sur le rudiment théorique de son traitement, puis procède à l'analyse de certaines dispositions de la Loi sur la procédure contentieuse et de la Loi sur la procédure pénale, desquelles découle le „droit à la preuve”. Cette analyse englobe aussi bien les sujets (les parties au sens étroit et au sens large, le tribunal, etc.) auxquels appartient ce droit, que certaines étapes des procédures mentionnées, ainsi que le contenu du droit à la preuve pour chacune d'entre elles. Une attention particulière est attachée à l'analyse de la charge de la preuve dans la procédure contentieuse et pénale, ainsi qu'aux problèmes qui apparaissent lors de la division de la charge de la preuve dans ces deux procédures. Les deux thèses fondamentales exposées par l'auteur dans cet article sont les suivantes: premièrement, le droit à la preuve n'appartient pas exclusivement au tribunal (comme on le prétendait, généralement, en ce qui concerne le procès civil), mais aussi aux parties. Deuxièmement le droit à la preuve est complémentaire avec la charge de la preuve dans les deux procédures. Pour conclure l'auteur souligne tout particulièrement le fait que l'autonomie de l'institution du droit à la preuve a été préservée aussi bien dans la procédure contentieuse que dans la procédure pénale et que les différences entre elles ne sont que la conséquence du règlement juridique différent de la charge de la preuve.

Mots clés: *Procédure contentieuse. — Procédure pénale. — Droit à la preuve.*