

VEŠTAČENJE U KRIVIČNOM POSTUPKU: NOVA PRAKSA U STARIM NORMATIVNIM OKVIRIMA I DRUGI PROBLEMI

Snežana Soković*
Pravni fakultet u Kragujevcu

Aktuelna pitanja veštačenja u krivičnoj proceduri ukazuju da je ovaj gotovo redovni deo krivične procedure, "dominantan dokaz, dokaz od koga se uvek mnogo očekuje" u svom doprinosu efikasnom i pouzdanom ishodu krivičnog postupka u velikoj meri blokiran neusklađenošću između savremenih zahteva, nove prakse i starih normativnih okvira. Potreba za veštačenjem u sudskoj proceduri se javlja u situacijama u kojima sud ne poseduje potrebna stručna znanja neophodna za utvrđivanje svih relevantnih činjenica i donošenje konačne odluke, zbog čega poziva veštaka da primenom stručnih znanja kojima raspolaže utvrdi potrebne činjenice. U tim okolnostima sučeljavaju se sud sa formalno-procesnim ovlašćenjem da doneše sudsku odluku, ali u konkretnoj situaciji bez potrebnih stručno specijalizovanih znanja za to, i sa druge strane veštak sa potrebnom stručnošću i faktičkom mogućnošću da bitno odredi sudsku odluku, ali bez formalnih kompetencija da odlučuje u krivičnoj stvari. Pravna regulativa veštačenja treba da omogući da ovaj dokaz, najčešće "dokaz koji odlučuje", u proceduralnim okvirima maksimalno doprinese efikasnom i pouzdanom utvrđivanju relevantnog činjeničnog stanja. Međutim, praksa pokazuje da upravo ovaj dokaz vrlo često usporava, komplikuje i razvodnjava dokazni proces. Izgleda kao da su, ne tako retke, zakonodavne intervencije u protekloj deceniji usmerene u prav-

* Email: ssnezana@jura.kg.ac.yu

Zbornik IKSI, 1-2/2008 – S. Soković
„Veštačenje u krivičnom postupku: nova praksa u starim normativnim okvirima i drugi problemi”, (str. 29-54)

cu stvaranja savremenije i efikasnije krivične procedure mimo-
išle veštačenje.¹

Razmatranje dokaza veštačenjem u krivičnoj proceduri i dalje ukazuje na brojna sporna pitanja za koja se sasvim opravdano može pretpostaviti da bitno utiču na kvalitet utvrđivanja spornih pravno relevantnih činjenica, kao i na neopravdano dugo trajanje postupka. Neka od ovih pitanja se odnose na nepravilnosti u postupanju organa krivičnog postupka, dok se druga tiču potrebe da se preispitaju postojeća rešenja u osnovnom i dopunskom procesnom zakonodavstvu. Ova pitanja se duže vreme uočavaju kao sporna² i kao takva, uprkos tome što uzrokuju dugotrajna i nekvalitetna veštačenja, opstaju nerešena i nedimuta (dugotrajnom) reformom krivičnog zakonodavstva. U međuvremenu, u krivičnom postupku, iako neuklopiva u postojeće normativne okvire, nastaje i opstaje "nova" praksa tzv. privatnih veštačenja.

KLJUČNE REČI: veštačenje / reforma / lista stalnih sudskih veštaka / kompetentnost veštaka / kontradiktornost / "privatna" veštačenja

1. IZBOR VEŠTAKA

Zahtev da veštak poseduje određena stručna znanja predstavlja neophodan uslov svakog veštačenja, bez obzira na to kako je normativno regulisan. U zakonima o krivičnoj proceduri ovaj zahtev se najčešće samo generalno naznačava, bez preciziranja šta zahtevana stručnost konkretno znači. Sasvim izuzetno, neka krivična zakonodavstva posebnom odredbom od veštaka traže posedovanje akademske fitule u određenoj oblasti.³

¹Zakonik o krivičnom postupku SR Jugoslavije, Sl. list SRJ, br. 70/2001, 68/2002; Zakon o izmenama i dopunama Zakonika o krivičnom postupku, Sl. Glasnik RS, br. 58/04, 85/05, 115/05, 49/07; Zakonik o krivičnom postupku, Sl. glasnik RS, br. 46/06, 49/07.

²Soković S (1997): Veštačenje u krivičnom postupku - de lege ferenda, *Pravo, teorija i praksa*, Novi Sad, 8/97; стр. 33-46;

³Niklisch F (hrsg.): *Der technische Sachverständige in Prozess*, Wuerzburg, 1983. str. 240.

Zakonik o krivičnom postupku o veštaku govori kao o licu koje raspolaže potrebnim stručnim znanjem (čl. 113. ZKP) i pitanje procene postojanja stručnosti i adekvatnog specijalističkog profila prepušta organima nadležnim za izbor veštaka u krivičnom postupku.

Silom mnogih (ne)prilika ovo pitanje se u praksi i dalje najčešće rešava rutinskim određivanjem veštaka, čija je specijalnost samo generalno najbliža konkretnoj problematici.⁴ Posledica toga su nepotrebna odugovlačenja, smanjivanje efikasnosti krivične procedure i stvaranje dodatnih troškova radi ponavljanja veštačenja od strane kompetentnih stručnjaka.⁵ Osnovni uzroci nezavidne situacije u pogledu izbora veštaka jesu nezgrađenost, odnosno neadekvatnost zakonom predviđenih mehanizama kontrole postojanja odgovarajuće stručnosti veštaka, kao i nedostaci postojeće organizacije službe sudskih veštačenja.

Jedan od najrasprostranjenijih načina kontrole stručnih kompetencija veštaka u krivičnoj proceduri jeste postojanje liste veštaka, koja je obavezna za sud i stranke prilikom izbora veštaka.

Zakonik o krivičnom postupku predviđa (čl. 114. st. 4.) da se "ako za koju vrstu veštačenja postoje kod suda stalno određeni veštaci, drugi veštaci mogu odrediti samo ako postoji opasnost od odlaganja, ili ako su stalni veštaci sprečeni, ili ako to zahtevaju druge okolnosti". Iz ove odredbe proizilazi zaključak da listu stalnih sudskih veštaka zakonodavac i dalje uzima kao dovoljno sredstvo za kontrolu veštakovih stručnih kompetencija, koje omogućuje brz i uspešan izbor veštaka, pa procesnu radnju određivanja veštaka svodi na izbor imena lica odgovarajuće struke sa postojeće liste. Nesumnjivo je da ovakvo rešenje za sud

⁴ Vidi: Soković S (1994): Lista stalnih sudskih veštaka kao oblik kontrole stručnih kompetencija veštaka. *Jugoslovenska revija za krivično pravo i kriminologiju*, 94/3.

⁵ U tom smislu je i danas aktuelan stav starije sudske praksa: "„Sama činjenica da veštak finansijske struke nije radio "u oblasti poreskog sistema" ne znači i da je veštak nestručan za veštačenje u vezi sa utvrđivanjem poreskih obaveza onog lica kome je stavljeno na teret izvršenje krivičnog dela poreske utaje..."; Zbirka sudskih odluka iz oblasti krivičnog prava, 1973-76; Vrhovni sud Srbije, Kž 231/74. Obzirom na složenost, obimnost, kao i na vrlo česte izmene u oblasti finansijskog poslovanja, dalja specijalizacija veštaka u okviru ove oblasti postaje neophodna. Međutim, i danas se veštaci uglavnom, kao i pre 30 godina, imenuju generalno za celokupnu oblast finansija, odnosno za "ekonomsko-finansijska veštačenja", pa ne postoji nikakva mogućnost izbora adekvatnijeg specijalističkog profila u okviru ove izuzetno složene oblasti. Slična situacija je i u oblasti sudsko-medicinskih, psihijatrijskih i sudsko-psiholoških veštačenja.

predstavlja značajnu pomoć. Međutim, analiza načina na koji se formira lista stalnih sudskih veštaka pokazuje da pitanje uslova za izbora kompetentnog veštaka adekvatnog specijalističkog profila i dalje ostaje bez odgovarajućeg rešenja.

Naime, u skladu sa još uvek važećim propisima, terminološki i organizaciono prevaziđenim, svojstvo stalnog sudskog veštaka stiče se danom upisa u Registar stalnih sudskih veštaka. Rešenje o upisu donosi ministar pravde, odnosno prema tekstu još uvek relevantnog zakona, republički sekretar za upravu i pravosuđe na predlog sudova, drugih državnih organa, organizacija, zajednica, udruženja građana, kao i na zahtev zainteresovanih lica.⁶ Uslovi koji treba da budu ispunjeni radi sticanja prava na upis u registar stalnih sudskih veštaka (čl. 14. i čl. 21. Zakona o uslovima za obavljanje poslova veštačenja), odnose se na posedovanje potrebnog znanja i sposobnosti za davanje nalaza i mišljenja u određenoj oblasti (najmanje IV stepen stručne spreme), iskustva potrebnog za samostalni rad, posedovanje ljudskih i radnih kvaliteta koji ga čine podobnim za funkciju stalnog sudskog veštaka i za objektivno, uredno i blagovremeno izvršavanje veštačenja, kao i na činjenicu da takvo lice nije osuđivano za krivično delo koje ga čini nepodobnim za rad u svojstvu veštaka.

Od budućeg veštaka zahteva se samo određeni stepen stručne spreme i nikakvi dodatni uslovi u smislu stvarne osposobljenosti za vršenje veštačenja određene vrste (osim one koja se pretpostavlja obzirom na stepen stručne spreme), niti mogućnost stručne kontrole njegovog kasnijeg rada. Da bi neko lice postalo sudski veštak, još uvek treba samo da prodje kroz odgovarajuću proceduru upisa u Registar stalnih sudskih veštaka, bez ispunjavanja bilo kakvih dopunskih uslova, koji se tiču, pored formalne, i njegove faktičke podobnosti za funkciju stalnog sudskog veštaka u određenoj stručnoj oblasti.

U slučaju veštačenja poverenih stručnoj ustanovi, situacija oko izbora konkretnog veštaka je nešto povoljnija, jer ustanova, odnosno njen rukovodilac, određuje jednog ili više stručnjaka da obave konkretno veštačenje. Na osnovu teksta čl. 114. st. 2. ZKP može se zaključiti da zakonodavac i dalje daje načelnu prednost poveravanju veštačenja

⁶ Ovu materiju reguliše Zakon o uslovima za obavljanje poslova veštačenja, *Službeni glasnik SRS*, 16/87, 17/87.

stručnim ustanovama, u odnosu na veštačenje veštaka pojedinca. Mada se pretpostavlja se da tako organizovano veštačenje ima izvesne prednosti materijalne, kadrovske i organizacione prirode, zbog kojih se očekuje i da će biti i kvalitetnije izvedeno, ni ovo rešenje nije bez izvesnih nedostataka, jer u procesnom pogledu kritika i kontrola ovakvih veštačenja postaje otežana, a mogućnost uticaja stranaka na izbor veštaka biva znatno umanjena. Osim toga, takve ustanove su i dalje relativno malobrojne, nekima od njih poslovi veštačenja predstavljaju samo sporednu delatnost, njihov rad je izuzetno skup i bitno utiče na povećanje troškova krivičnog postupka.

Posledica ovakve situacije jeste činjenica da se veštačenja najčešće poveravaju veštacima pojedincima sa liste stalnih sudskih veštaka, a tek izuzetno, u složenim slučajevima, centrima za veštačenje. To znači da se kao veštak još uvek pojavljuje uglavnom stručnjak pojedinac sa teritorije dotičnog suda, koji se veštačenjem bavi kao dodatnom, sporednom i povremenom aktivnošću, radi ostvarivanja dopunske zarade.⁷ U velikom šarenilu prakse ne postoje jasno određeni standardi za veštačenja različitih profila, nema garancija za postojanje veštakovih stručnih kompetencija u smislu atesta ili sertifikata dobijenog do strane, po struci, nadležnog organa. Površnosti nedostaci u kvalitetu sudskih veštačenja "pokrivaju" se autoritetom formalnih zvanja i titula veštaka. Dodatna edukacija za obavljanje poslova sudskih veštačenja, kvalitetni pravilnici o izvođenju veštačenja i definisana delatnost Udruženja sudskih veštaka, čine retkost u radu veštaka i sudskoj praksi. Neki davni pokušaji stvaranja Etičkog kodeksa veštaka, kao i ni oni novijeg datuma, nisu doprineli razvijanju etike ove delatnosti i unapređenju njegove opšte funkcije, niti su doneli nešto novo u regulisanju moralnih i

⁷Ne treba zanemariti ni činjenicu da se u sudskim veštačenjima, ne tako retko, postavlja i pitanje pouzdanosti pojedinih naučnih metoda. Obzirom da u pojedinim stručnim oblastima postoje evidentna razmimoilaženja u pogledu dometa i pouzdanosti odgovarajućih - naučnih metoda, kao i obzirom na činjenicu opšteg brzog i značajnog metodološkog osavremenjivanja, izbor metoda koji će se primeniti u konkretnom veštačenju nije stvar subjektivnog opredeljenja veštaka, nego zahteva, polazeći od konkretnih okolnosti, puno naučno opravdanje. Za veštaka ovakve situacije znače da njihova stručna kompetencija, izražena u odgovarajućem stepenu stručne spreme, nije dovoljna i da je nužno da veštak stalno prati razvoj "svoje" stručne oblasti. Sa druge strane posmatrano, postoji potreba da se veštakov rad kontroliše periodičnom proverom stvarne osposobljenosti za konkretna veštačenja, obzirom na razvoj konkretne naučne discipline.

etičkih principa sudskih veštačenja, osim naglašavanja onih zahteva koji su već obuhvaćeni procesnim normama.⁸ Očito je da potreba za boljom organizacijom službe sudskih veštačenja i za adekvatno definisanim standardima u različitim oblastima ove delatnosti, nije ništa novo u domaćoj sudskoj praksi.

Tako očekivanja krivične procedure vezana za veštačenje ostaju neispunjena, ali i mogućnosti pojedinih stručnih disciplina neiskazane. Na primer, kod veštačenja u slučaju krivičnih dela nasilja veliki broj dijagnostičkih i terapijskih novina u medicini, nove istraživačke tehnike u psihijatriji i psihologiji mogu bitno da unaprede kvalitet utvrđivanja spornih činjenica, pod uslovom da procesna i opšta organizacija poslova veštačenja stvaraju mogućnosti za njihovu primenu i u ovoj oblasti. Ni u oblasti, obzirom na vrlo česte promene kako u samoj organizaciji privrednih delatnosti, tako i u oblasti finansijsko-knjigovodstvenog poslovanja, lista stalnih sudskih veštaka imenovanih generalno za "ekonomsko-finansijska veštačenja" nije dovoljna garancija za izbor veštaka adekvatnog stručnog profila upravo za sporna pitanja konkretne krivične procedure.⁹

U krajnjem ishodu, pravovremeno imenovanje veštaka odgovarajućeg stručnog profila bitno doprinosi efikasnosti krivične procedure, jer za rezultat ima nalaz i mišljenje potrebnog kvaliteta.

2. NAČELO NEPOSREDNOSTI SUDSKE OCENE DOKAZA I VEŠTAČENJE

Veštačenje u krivičnom postupku podrazumeva kako samo ekspertizno istraživanje i formulisanje nalaza i mišljenja, tako i njegovo usmeno izlaganje na glavnom pretresu. ZKP zadržava klasičan pristup u normiranju

⁸Vidi: Etički kodeks udruženja sudskih veštaka, *Vještak*, 1/85.

⁹ ZKP/06 predviđa i mogućnost da se za veštaka odredi i lice koje ima boravište u inostranstvu, ali samo izuzetno, kada je to očigledno opravdano prirodom veštačenja, a naročito nepostojanjem domaćih stručnjaka i stručnih ustanova za određenu vrstu veštačenja, ili ako to nalažu druge važne okolnosti, na primer nedovoljno iskustvo domaćih veštaka za određenu vrstu veštačenja. Po pismenom odobrenju predsednika Vrhovnog suda veštačenje se može poveriti i u inostranoj stručnoj ustanovi, odnosno određenom organu druge države, samo ukoliko je to očigledno opravdano zbog posebne složenosti slučaja, prirode veštačenja ili drugih važnih okolnosti, a postupak se vodi za krivično delo za koje je propisana kazna zatvora preko deset godina.

principa neposrednosti sudske ocene dokaza veštačenjem i dozvoljava da se, ukoliko je veštačenje izvršeno u stručnoj ustanovi, odnosno u državnom organu, *ne pozivaju* stručnjaci kojima je neposredno povereno veštačenje, ako se obzirom na prirodu izvršenog veštačenja, ne može očekivati potpunije objašnjenje nalaza i mišljenja datog u pismenoj formi. U tom slučaju je dovoljno i samo čitanje pismenog nalaza i mišljenja (čl. 330. st. 4. ZKP). Ukoliko stranke stave primedbu na čitanje nalaza i mišljenja, ili to nije dovoljno obzirom na druge izvedene dokaze, veće može naknadno da odluči da se i neposredno saslušaju stručnjaci koji su izvršili veštačenje.

Pored toga zakon predviđa (čl. 337. st. 2 ZKP) da uz saglasnost stranaka veće može da odluči da se pismeni nalaz i mišljenje veštaka pročita iako veštak nije prisutan, bez obzira na to da li je bio pozvan na glavni pretres. Istom normom se predviđa da bez saglasnosti stranaka ali po njihovom saslušanju veće može da odluči da se pročita zapisnik sa ranijeg glavnog pretresa održanog pred istim predsednikom veća mada je prošao rok iz čl. 309. st. 3. (više od mesec dana od ranijeg pretresa), pa čak i toleriše neopravdan izostanak uredno pozvanog veštaka iz stručne ustanove, time što se omogućava da se pod istim uslovima (bez saglasnosti stranaka ali po njihovom saslušanju) čita pismeni nalaz i mišljenje i kada pozvani stručnjak nije došao na glavni pretres. Sve to pod uslovom da veće "obzirom na ostale izvedene dokaze oceni da je potrebno da se upozna sa sadržinom zapisnika ili pismenog nalaza i mišljenja", što je suviše i nedovoljno opravdanje za krupna odstupanja od načela neposredne sudske ocene dokaza. Naime, kako sudska odluka može da se zasniva samo na činjenicama i dokazima koji su izneseni na glavnom pretresu, sud jednostavno mora da oceni da je to potrebno uvek kada na takvim dokazima treba da temelji svoju odluku.

Prihvatanjem veštačenja veštak, bilo da dolazi iz stručne ustanove ili se radi o veštaku sa liste stalnih sudskih veštaka, prihvata i obavezu da shodno smislu i svrsi načela neposrednosti u krivičnoj proceduri, svoj zaključak i usmeno izloži "prilagođenim rečnikom (posebno imajući u vidu naručioca), konciznim stilom i u obimu koji odgovara složenosti

slučaja"¹⁰. Podrazumeva se da je veštak u obavezi da se pojavi na glavnom pretresu. Bez obzira na malobrojnost, preopterećenost i druge probleme, stručne ustanove jednostavno moraju da računaju i na ispunjenje ove obaveze, i to posebno treba imati u vidu kod rešavanja pitanja organizacije poslova veštačenja. Svako normiranje mogućnosti da veštak neopravdano izostane, pa čak i da se pod određenim uslovima ne poziva na glavni pretres, bitno otežava sudsku ocenu ovog dokaza i narušava koncepciju veštačenja kao procesne radnje, jer se od izuzetka najčešće pretvara u pravilo. Vrlo je sporno značenje primedbe da se "obzirom na prirodu izvršenog veštačenja ne može očekivati potpunije objašnjenje pismenog nalaza i mišljenja". Osim toga, dokaz veštačenjem izveden primenom čl. 330. st. 4. i čl. 337. st. 2. ZKP, uz krupno odstupanje od načela neposredne sudske ocene dokaza, znatno sužava i primenu načela raspravnosti u vezi konkretnog veštačenja.

Obzirom da veštačenje predstavlja primenu stručnih znanja koja su neophodna za utvrđivanje relevantnih činjenica i koja nedostaju ostalim učesnicima u postupku, nije preterano reći da usmeno izlaganje nalaza i mišljenja i razjašnjavanje svih spornih detalja, predstavlja *conditio sine qua non* veštačenja u krivičnom postupku. Smisao načela neposredne sudske ocene dokaza jeste u tome da generalno obezbedi optimalne uslove za ocenu raspoloživog dokaznog materijala. Kako je ocena ekspertskog zaključka sama po sebi vrlo delikatna, to je dodatno zakonsko normiranje opravdanja za nepoštovanje načela neposredne sudske ocene dokaza neopravdano. Doslednost u ostvarivanju neposrednosti i kontradiktornostiu u jasno i dosledno definisanim normativnim uslovima jeste neophodan uslov postizanja pravilne ocene dokaznog materijala, odnosno kvalitativne komponente efikasne krivične procedure. Ušteda vremena i materijalnih resursa koja rezultira nepotpunom i nepravilnom ocenom dokaza, jeste primer neefikasne, odnosno neefektivne procedure.

Nejasno je zašto je zakonodavac, inače sa puno entuzijazma i hrabrosti za prilično radikalne izmene i novine, ne samo propustio priliku da u Zakoniku dosledno podrži osnovne principe krivične procedure, načelo neposrednosti i načelo raspravnosti, i istovremeno unapredi procesne uslove

¹⁰ Kostić M (1996): *Homo negans ili čovek nasuprot*, Beograd: Institut za kriminološka i sociološka istraživanja, str. 196.

za izvođenje jednog važnog dokaznog sredstva, nego je čak i proširio mogućnost posrednog izvođenja dokaza na glavnom pretresu.¹¹

3. ODREĐIVANJE VEŠTAČENJA

Iako ZKP konstantno zahteva da se veštačenje određuje isključivo pismenom naredbom organa koji vodi postupak, istraživanja prakse veštačenja u krivičnom postupku pokazuju da u većini predmeta u okviru kojih su vršena veštačenja naredbe o veštačenju nema, a i tamo gde ih ima, po pravilu se izbegavaju jasno postavljena pitanja.¹² Najčešće se koristi najopštija pravna formulacija bez bližeg određivanja zadatka, pa naredba o veštačenju predstavlja najjednostavniji pravni okvir zahteva koji ni u čemu posebno nije primeren konkretnom slučaju. U retkim slučajevima decidirano postavljeno pitanje najčešće se dodaje i da "treba razmotriti i sve druge okolnosti", čime se veštaku dozvoljava da istražuje i više nego što bi trebalo, ali istovremeno i manje nego što bi morao.

Određivanjem pitanja za veštaka sudija kao naručilac veštačenja pokazuje koliko razume prirodu posla konkretnog veštaka i domete njegove discipline, kao i to koliko je upućen u pojedinosti slučaja koji vodi, jer upravo iz njega izvire konkretna pitanja. Ukoliko se naredba zadržava samo na opštim zakonskim formulacijama, veštak ostaje u nedoumici u pogledu konkretizacije zadatka, a pitanja koja se pojavljuju tek posle pismenog izveštaja veštaka, najčešće na glavnom pretresu, dovode do dopunskih ili ponovnih veštačenja i znatnog odugovlačenja postupka. Potrebno je da organ koji vodi krivični postupak krajnje savesno i odgovorno, na osnovu temeljnog proučavanja svih pojedinosti konkret-

¹¹ Iako je pre svega motivisan stvaranjem normativnih uslova za brzo i efikasno odvijanje krivične procedure i formalnom konstatacijom već postojeće prakse, ima mišljenja da čl. 376. st. 1. ZKP/06 "uvodi neograničenu mogućnost korišćenja posrednog izvođenja dokaza posle ustanovljavanja tužilačke istrage" čime se "u potpunosti razara načelo neposrednosti" i posledično onemogućava pravo na pravično suđenje, kao standard garantovan Evropskom konvencijom o ljudskim pravima. O tome: M. Grubač: Kritika novog Zakonika o krivičnom postupku, *Revija za kriminologiju i krivično pravo*, 2/2006, str. 34; V. Đurđić V (2007): Racionalizacija krivičnog postupka Srbije, *Pravna riječ*, 12/2007, str. 84; Škulić M (2007): *Komentar Zakonika o krivičnom postupku*, Beograd: Službeni glasnik, str. 1121.

¹²Vidi: Milošević M (1996): *Stručna lica u krivičnom postupku*, Beograd: Policijska Akademija, str. 206.

nog slučaja pristupi formulisanju naredbe o veštačenju. Ukoliko postoje nedoumice oko potrebnog profila stručnosti ili oko dometa konkretne stručne oblasti, ne vidimo prepreke da se u tom smislu koristi pomoć stručnog lica predviđena u odredbi čl. 258. st. 8. ZKP.

Formulisanje zadatka u naredbi kojom se određuje veštačenje predstavlja važan čin od presudnog značaja za uspešno, blagovremeno i uredno obavljeno veštačenje, jer u krajnjoj liniji, nedefinisani zadaci veštačenja i krajnje formalizovano rukovođenje veštačenjem od strane organa krivičnog postupka može da dovede do toga da se u konkretnom krivičnom postupku "ne pravi samo istina o slučaju, već dobrim delom i sam slučaj, naročito ako nije čvrsto utemeljen na materijalnim dokazima".¹³

Zakonik o krivičnom postupku posredno dodatno naglašava značaj određivanja veštačenja pismenom naredbom, time što u čl. 115. insistira na roku za davanje nalaza i mišljenja određenom u naredbi, koji se samo iz opravdanih razloga na zahtev veštaka može produžiti, i za čije nepoštovanje predviđa novčanu kaznu za veštaka. Neopravdana kašnjenja u davanju nalaza i mišljenja dovodi do odugovlačenja postupka, zbog čega određivanje roka za veštačenje i propisivanje posledica njegovog propuštanja može značajno da doprinese efikasnijem odvijanju krivičnog postupka, naravno ukoliko se odgovarajuća zakonska odredba dosledno primenjuje.

4. STRUČNI KONSULTANTI

Uvek kada je za utvrđivanje ili za ocenu neke važne činjenice potrebna primena specijalističkih znanja iz određene struke, koja prelaze granice opšteg obrazovanja i stav prosečno kulturnog i obrazovanog čoveka, pristupa se veštačenju.¹⁴ Druge oblike korišćenja vanpravnih

¹³ Kostić M (1996): op. cit. str. 183.

¹⁴ Interesantno je da, za razliku od našeg prava, nemačko krivično procesno pravo normira mogućnost da sam sud, odnosno sudija, primeni svoja stručna, vanpravna znanja, propisujući predlog da se sasluša veštak, može da bude odbijen ukoliko sud sam raspoláže neophodnom stručnošću i znanjem (§ 244(IV) StPO). Pri tome se smatra da je potrebno da takvim znanjem vlada većina članova sudskog veća (Alsberg, Nuesse, Meyer (1983): *Der Beweisanttrag im Strafverfahren*, Muenchen: Carl Heymanns Verlag KG, str. 714; Roxin K, (1987): *Strafverfahrensrecht*, Muenchen: C. H. Beck str. 280; Schluechter E (1980): *Das Strafverfahren*, Muenchen: Carl Heymanns Verlag KG, str. 596; Jessnitzer K (1980): *Der gerichtliche Sachverständige*, Muenchen: C. H. Beck, str. 116. Međutim, ima i suprotnih shvatanja, u okviru kojih se insi-

stručnih znanja u krivičnom postupku ZKP ne predviđa. Savetodavno-konsultativna delatnost stručnih lica iz čl. 251. st. 8. ZKP i stručno-tehnička pomoć prilikom vršenja uviđaja i rekonstrukcije događaja (čl. 112. st. 1. ZKP) ne poseduju samostalno procesno značenje, a time ni posebnu dokaznu vrednost.¹⁵

Istraživanja sudske prakse najčešće ne daju realnu sliku o tome u kojoj meri se ove mogućnosti koriste i koji problemi ih prate, jer se u zapisniku o uviđaju i drugim krivično procesnim radnjama uopšte ne konstatuje prisustvo stručnog lica, niti se u zapisnik unose primedbe i objašnjenja stručnog lica. O tome da je stručno lice pružilo potrebnu stručnu pomoć najčešće se zaključuje na osnovu sastavnih delova zapisnika o izvedenoj radnji, kao što su fotoelaborat, skica lica mesta, situacioni plan, itd.¹⁶ Iz tih razloga i nije moguće posebno sistematizovati zapažanja koja se odnose na doprinos stručnog lica utvrđivanju činjeničnog stanja u krivičnom postupku i tako proveriti praktične rezultate ovog normativnog rešenja.

Sudska praksa poslednjih godina ukazuje i na jedan specifičan i sporan vid učešća stručnih konsultanata u veštačenju na način koji prevazilazi odgovarajuće norme ZKP. Naime, u praksi se dešava, ne tako retko i to kod težih krivičnih dela, da stranke, najčešće okrivljeni i njegov branilac, u vezi spornih činjenica samostalno pribave nalaz i mišljenje od strane, po struci, kompetentnog lica ili od, po struci, nadležne ustanove. Tvrdnje sadržane u ovakvom nalazu (snabdevenom svim "pravnim formalizmima": potpisom lica koje je izvršilo veštačenje, potpisom odgovornog lica i pečatom ustanove, brojem protokola, naznakom mesta i vremena, itd.) u vezi sa spornim relevantnim činjenicama konkretnog krivičnog postupka, vrlo često su u potpunoj suprotnosti sa

stira na zahtevu da u ovakvoj situaciji potrebna stručna znanja poseduju svi članovi sudskog veća (K. Peters K (1982): *Strafprozess*, Karlsruhe: C. F. Mueller Juristischer Verlag, str. 292; H. Rueping H. (1983): *Das Strafverfahren*, Muenchen: C. F. Mueller Juristischer Verlag, str. 142.

¹⁵ Vidi: Vodinelić V. (1985): *Kriminalistika, otkrivanje i dokazivanje*, II tom, Skopje: Univerzitet u Skopju, str. 784. i dalje.

¹⁶ "Ako su prilikom davanja obaveštenja odnosno pružanja pomoći od strane stručnog lica stranke prisutne, sud će ih upoznati sa svojstvom stručnog lica. U zapisniku o sprovođenju procesne radnje treba zabeležiti prisutnost stručnog lica, kao i njegova objašnjenja na pitanja stranaka, a po potrebi i druga objašnjenja." Načelni stav zajedničke sednice Saveznog suda, Vrhovnih sudova i Vrhovnog vojnog suda od 25. i 26. 10. 1979. Radovanov M: *Načelni stavovi i zaključci*, Novi Sad, 1996. str. 190.

Zbornik IKSI, 1-2/2008 – S. Soković
„Veštačenje u krivičnom postupku: nova praksa u starim normativnim
okvirima i drugi problemi”, (str. 29-54)

stavovima datim u oficijelnom veštačenju i faktički dovode u sumnju utvrđeno činjenično stanje, ali bez mogućnosti da i formalno budu korišćeni u krivičnom postupku.¹⁷

Veštačenje obavljeno van čl. 114. ZKP ne može da stekne procesnu važnost ni širokim tumačenjem čl. 326. st. 4. ZKP, prema kome stranke imaju pravo da do završetka glavnog pretresa predlažu izvorenje novih dokaza ili da obnavljaju ranije date, ali kasnije odbijene predloge. Stav sudske prakse je da ovakva veštačenja mogu da budu jedino osnov za pokretanje postupka za ponavljanje krivičnog postupka po osnovu novih činjenica i novih dokaza.¹⁸

Međutim, bez obzira što ne postoje formalne, normativne, pretpostavke za korišćenje ovakvog veštačenja u krivičnom postupku, izgleda da ga praksa ne ostavlja u potpunosti van krivične procedure i bez ikakvog značaja. Naime, branioci uz žalbu redovno prilažu i sporni nalaz i mišljenje, a drugostepeni sud u ovakvoj situaciji sasvim izvesno daje značaj ovakvom nalazu, ali postupa različito. Najčešće ukida prvostepenu presudu, pri čemu se prvostepenom sudu nalaže da zatraži mišljenje drugog veštaka, obzirom da postoje protivurečnosti, nedostaci ili osnovana sumnja u dati nalaz i mišljenje, koji se ne mogu otkloniti ponovnim saslušanjem veštaka¹⁹, ili čak nalaže prvostepenom sudu da u ponovnom postupku ima u vidu i ovako pribavljen nalaz i mišljenje, što bi trebalo da znači da je prvostepeni sud dužan da u glavnom postupku pozove i stručnog konsultanta branioca, koga u dal-

¹⁷ "Ne može se prihvatiti kao dokaz veštačenje koje je pročitano na pretresu, a koje je sudu dostavio branilac optuženog, jer veštaci nisu određeni naredbom suda, niti su upozoreni na svoje dužnosti, niti su položili zakletvu. zakonom predviđeni uslovi da ekspertiza Instituta saobraćajnog fakulteta predstavlja nalaz i mišljenje veštaka nisu ispunjeni, jer sud nije pismenom naredbom veštačenje poverio ovom Institutu, a samim tim nije odredio u pogledu kojih činjenica veštačenje treba obaviti, autori ekspertize nisu razgledali predmet veštačenja (tahograf izvađen iz kamiona), niti su ispunjeni ostali uslovi predviđeni članom 117. ZKP, odnosno veštaci nisu upozoreni na svoje dužnosti, niti su položili zakletvu." Rešenje VSS Kž. 2253/05 od 30. 01. 2006. i presuda Okružnog suda u Zrenjaninu K. 89/05 od 19. 09. 2005.)

¹⁸"Nalaz mišljenje stručne ustanove pribavljen bez primene čl. 242. ZKP može biti osnov - za pokretanje postupka za ponavljanje krivičnog postupka po osnovu iz č. 404. st. 1. t. 4. ZKP." Stav zauzet na savetovanju krivičnih odeljenja Saveznog suda, Republičkih i Pokrajinskih Vrhovnih sudova i Vrhovnog Vojnog suda u Beogradu 27. 12. 1991.

¹⁹Primeri radi: Odluka Vrhovnog suda Srbije Kž. I 1079/94 u vezi sa odlukom Okružnog suda u Kragujevcu, K 80/93.

jem postupku može da tretira jedino kao veštaka.²⁰ Ovako pribavljenom nalazu i mišljenju veštaka sudska praksa nekada daje karakter prigovora na osnovni nalaz i mišljenje, o kome treba da se izjasni veštak koji je vršio "osnovno" veštačenje.²¹

Sasvim opravdano se postavlja pitanje, da li je prihvatljivo da stranke u sudski postupak posrednim putem uvode kao veštake i svoje "stručne konsultante" (treba napomenuti i to da ZKP o stručnim licima govori samo u istrazi) bez odgovarajuće zakonske formulacije.

Zakonodavac inače nije precizirao procesni položaj stručnog lica, niti je izričito odredio fond procesnih prava i obaveza koje sobom nosi obavljanje ovakve delatnosti u krivičnoj proceduri. Nesumnjivo je da bi normativno detaljnije regulisana procesna pozicija stručnih lica omogućila da učešće ovih lica ostavi jasnije tragove u krivičnim spisima, ali je izvesno da bi se istovremeno formalizovala njegova komunikacija sa drugim subjektima u krivičnoj proceduri, što je u znatnoj meri u suprotnosti sa prirodom ove aktivnosti i ciljevima njenog normiranja. Međutim, kako je opravdano pretpostaviti da je konsultovanje sa stručnjacima i van sprovođenja istražnih radnji mnogo češće nego što se može zaključiti na osnovu sudskih spisa i statističkih podataka, postavlja se pitanje da li se ovaj prigovor može uvažiti i kada je reč o detaljnijem procesnom regulisanju odgovornosti stručnog lica za pomoć pruženu u utvrđivanju činjeničnog stanja. Gruba nekompetentnost i nesnalazjenje, kao i opasnost od mogućeg davanja lažnih objašnjenja čine stručno lice odgovornim za kvalitet utvrđivanja činjeničnog stanja, odnosno i za konačni ishod postupka. U tom smislu je opravdan zahtev da se odgovornost ovih lica za pomoć datu organima krivičnog postupka posebno reguliše. Time se ne bi dodatno normativno opteretila, suzila i formalizovala delatnost ovih subjekata, ali bi se i procesno zahtevalo oprezno i odgovorno delanje u delikatnim uslovima utvrđivanja činjeničnog stanja u krivičnom postupku.

²⁰U tom smislu: Odluka Vrhovnog suda Srbije Kž. I. 1176/97 od 22.1.1998.

²¹"Kada je u toku postupka izvršeno veštačenje od strane MUPa Srbije, a na njihov nalaz i mišljenje okrivljeni podnese sudu stručno mišljenje stalnog sudskog veštaka iz Beograda, tada je sud to mogao smatrati kao prigovor na osnovni nalaz i mišljenje i pozvati veštake MUPa Srbije da se izjasne o prigovorima, a u smislu odredbe čl. 114. ZKP." Rešenje Okružnog suda u Čačku, Kž. 339/02 od 22. januara 2003. godine.

5. PRINCIP KONTRADIKTORNOSTI I SUDSKA VEŠTAČENJA

Zakonik o krivičnom postupku zastupa klasičan princip nekontradiktornosti sudskih veštačenja, u okviru koga se od veštaka, koga određuje isključivo sud, zahteva nepristrasnost, i stručno-naučno utemeljeno postupanje, i u procesnom izvođenju potpuna nezavisnost u odnosu na stranke²², za razliku od principa kontradiktornosti sudskih veštačenja, koji strankama omogućava da angažuju svog veštaka.²³ Postojeće norme ne predviđaju nikakav izuzetak od principa nekontradiktornosti i potpuno isključuju mogućnost da svaka stranka poziva "svog" veštaka, a praksa ipak sve češće, već deceniju ili dve unazad, uvodi u postupak tzv. "privatna" veštačenja.

Relativno dug vremenski period u kome opstaju, međusobno neusklađiva, i postojeća normativna rešenja veštačenja i nova praksa, ukazuju na ozbiljnost problema. Pitanje u praksi povremeno već prisutnog "stručnog konsultanta kao veštaka", odnosno pitanje "privatnih" veštačenja, nužno je rešiti ili razmatranjem eventualnog normiranja mogućnosti da i stranke, pod restriktivno definisanim uslovima, dobiju pravo na izbor veštaka sa liste stalnih sudskih veštaka, ili potpuno novim načinom organizovanja poslova sudskih veštačenja.

Ne plediramo za rešenje kojim bi se dokazni postupak pretvorio u "bitku veštaka", mada je izvesno da dosledna nekontradiktornost sudskih veštačenja u određenoj meri dovodi u pitanje i opšti princip kontradiktornosti

²² Vidi: Vodinelić V: Krivično-procesni principi veštačenja, *Naša zakonitost*, 4/82.

²³ Zapravo, dosledna i čista (ne)kontradiktornost veštačenja jeste retkost u savremenim sistemima krivične procedure. Tako je u angloameričkom pravu pravilo kontradiktorno veštačenje, uz posebno normiranu mogućnost da sud nezavisno od stranaka u postupku pozove veštaka, s tim što se naglašava da ova opcija ni na koji način ne ograničava pravo stranaka da pozovu veštaka po svom sopstvenom izboru. US Federal rules of evidence, 1997, Rule 706. Court Appointed Experts. O diskusiji u vezi primedbi na ovo rešenje u smislu uvođenja "neutralnog", isključivo od strane suda pozvanog, veštaka, što bi bilo pogodnije rešenje od "konfrontacije veštaka" pozvanih od strane stranka, vidi: Robertson B, Vignaux G. A (1995): *Interpreting Evidence, Evaluating Forensic Science in the Courtroom*, Chichester, New York, Brisbane, Singapore: Wiley, str. 212; Scheb J. M., Scheb J.M II (2002): *Criminal Law and Procedure*, Stamford: Wadsworth/Thompson Learning, str. 522. Izvesna odstupanja od principa nekontradiktornosti sudskih veštačenja poznaje i nemačko krivično procesno pravo. Loewe-Rosenberg (1985): *Grosskommentar*, 24. Aufl. 3. Lieferung, Berlin: C. H. Beck, str. 49

(raspravnosti) u sudskom postupku. Posmatrano sa aspekta efikasnosti krivične procedure ovakvom predlogu bi se mogao uputiti prigovor da kontradiktornost krivične procedure u krajnjoj liniji može da ima za posledicu duže trajanje postupka, odnosno smanjivanje njegove efikasnosti. U ovoj situaciji je, međutim, od prevashodnog značaja činjenica da procesno je regulisan sukob mišljenja i različitih stavova pre svega u interesu kvaliteta, kako samog izvođenja veštačenja, tako ocene njegove dokazne vrednosti, koja i dalje ostaje ostaje isključiva ingerencija suda. Hipotetično odugovlačenje postupka može se kontrolisati jasno regulisanim pravima i obavezama i rokovima za postupanje svih učesnika u postupku.

U traganju za optimalnim rešenjem ovog pitanja u našim uslovima, pažnje vrednim pokazuje se i razmatranje rešenja sadržanog u nemačkom zakonu o krivičnom postupku. U skladu sa odredbama § 73.(I) StPO,²⁴ izbor veštaka vrši sudija, bez obaveze da udovolji predlozima stranaka. Međutim, §245.(II) StPO omogućuje da se na glavnoj raspravi pojave i veštaci koji su pozvani od strane okrivljenog, odnosno tužioca, obzirom na pravo okrivljenog (§220.(I) StPO) da na glavnom pretresu neposredno pozove lica koja je predsedavajući u sudskom veću odbio da pozove, kao i na isto pravo tužioca (§214 (III) StPO).²⁵ Saslušanje veštaka, koje su predložili tužilac i okrivljeni, uslovljeno je prethodnim stavljanjem predloga da se ovaj dokaz izvede. Jedino ukoliko samo izvođenje dokaza nije dozvoljeno, predlog će biti odbijen. U drugim slučajevima §245.(II) StPO predviđa da do odbijanja predloga može doći ukoliko su činjenice, čije se utvrđivanje predlaže, već dokazane ili su opštepoznate, zatim ukoliko između činjenica, koje na taj način treba utvrditi, i predmeta presuđivanja ne postoji veza, kao i kada se radi o dokaznim sredstvima koja su u tom smislu nepodobna, ili je predlog dat u cilju odugovlačenja postupka. Pri tome je posebno naglašena potreba efikasnog odvijanja postupka, odnosno, eventualna mogućnost odugovlačenja postupka je kontrolisana, stavom da je neposredno pozvanje veštaka u skladu sa §220.(II) StPO, dozvoljeno pod uslovom da je veštak u mogućnosti da svoj nalaz i mišljenje iznese neposredno na glavnom pretresu, na osnovu materija-

²⁴ Strafprozessordnung, 34. Auflage, Beck-Texte im dtv, Muenchen, 2002. str. 19, 86, 87, 94.

²⁵Vidi: Jessnitzer K. (1980): op. cit. str. 125; Roxin K 81987):. op. cit. str. 173; Alsbere, Nuesse, Meyer (1983): op. cit. str. 816.

la sa glavnog pretresa, dakle, bez određivanja posebnog vremena za pripremanje veštačenja i za samo izvođenje veštačenja.²⁶

Pri tome treba imati u vidu da § 161a StPO predviđa obavezu svedoka i veštaka da se u istrazi odazovu pozivu tužioca (ali ne i policije) da daju svoj iskaz, odnosno nalaz i mišljenje. Mogućnost da tužilac odredi veštačenje odgovara tužilačkom konceptu istrage, za koji se već duže vreme pledira i u domaćoj stručnoj javnosti²⁷, i doprinosi efikasnosti krivične procedure. U praksi to znači da veštaka najčešće određuje tužilaštvo, jer iako sud ima pravo da u toku glavnog pretresa pozove nove veštake, zbog uštede vremena to se retko dešava.²⁸

6. OCENA NALAZA I MIŠLJENJA VEŠTAKA

Imajući u vidu delikatnost činjeničnog materijala koji treba utvrditi veštačenjem, kao i tendenciju sudske prakse da nekritički pristupa oceni nalaza i mišljenja veštaka, posebno značajno jeste pitanja ocene nalaza i mišljenja veštaka, odnosno u kojoj meri postojeća procedura stvara optimalne uslove za ocenu ovog dokaza, ili određenim rešenjima ili nedorečenošću otežava ovaj delikatan zadatak suda. Naime, istraživanja sudske prakse pokazuju da se nalaz i mišljenje veštaka vrlo često neosnovano precenjuju, da se svi ostali dokazi upoređuju i cene u odnosu na ovaj dokaz, kao i to da je kritičnost stranaka prema iskazu veštaka simbolična.²⁹ Nema sumnje da se ovo stanje u pogledu ocene dokaza veštačenjem odražava i na efikasnost krivičnog postupka.

Razloga za takvo stanje ima više, a jedan od najkrupnijih jeste i sama kompleksnost ocene dokaza, koju nije moguće detaljno normativno uobličiti, ali to su i neka pitanja veštačenja o kojima je bilo reči u

²⁶Loewe-Rosenberg (1985): *Grosskommentar*, 24. Aufl. 3. Lieferung, Berlin: C.H. Beck, str. 49.

²⁷ Bejatović S (2006): *Tužilačko-policijski koncept istrage (razlozi normiranja i očekivanja)*; Nova rešenja u krivičnom zakonodavstvu i dosadašnja iskustva u njihovoj primeni, Beograd: Institut za kriminološka i sociološka istraživanja, str. 292-319.

²⁸ Pragmatičnost ovog rešenja prati i kritika da faktički obesažuje pravo suda da odredi veštačenje i imenuje veštake i tako obezbedi neutralnost veštačenja, i dovodi u pitanje shvatanje da je veštak kao pomoćnik suda a ne pomoćnik tužioca. Kuehne H. H. (2003): *Strafprozessrecht, Eine systematische Darstellung des deutschen und europaischen Strafverfahrensrechts*, Heidelberg: C. F. Mueller Verlag, str. 441.

²⁹ Vidi: Soković S (1997): *Veštačenje kao dokaz u krivičnom postupku*, Kragujevac: Institut za pravne i društvene nauke, str. 244 i dalje.

prethodnim izlaganjima, pre svega neizgrađenost procesnih mehanizama za izbor veštaka adekvatnog stručnog profila. Nekritičnost prema nalazu i mišljenju veštaka jeste i posledica odstupanja od načela neposredne ocene dokaza, kao i nedovoljne kontradiktornosti, što sud u vezi ovog dokaza stavlja u poziciju "uzmi ili ostavi".

U krivičnom postupku svaki dokaz se ceni pojedinačno i u vezi sa drugim dokazima, s tim što je ocena nalaza i mišljenja veštaka nešto složenija. Kao i kod svakog drugog dokaza, i u slučaju veštačenja, potrebno je oceniti njegovu verodostojnost i pouzdanosti, a zatim i dokaznu vrednost obzirom na konkretnu dokaznu situaciju. Ocena dokazne vrednosti uključuje problematiku kategoričnog (bezuslovnog i jednoznačnog, ali i uslovnog, alternativnog, itd) i verovatnog zaključka veštaka i analizu njihovog značenja u konkretnoj dokaznoj situaciji.³⁰

Ocena verodostojnosti i pouzdanosti ovog dokaza jeste prilično kompleksna i obuhvata, pored ocene procesne validnosti, i ocenu kvalifikovanosti, kompetentnosti i objektivnosti veštaka, zatim ocenu ekspertiznog materijala i ocenu objekata veštačenja, kao i ocenu naučne zasnovanosti datog nalaza i mišljenja.

U našim uslovima izbor veštaka sa liste stalnih sudskih veštaka rešava i pitanje kvalifikovanosti i kompetentnosti veštaka, jer sudska praksa pokazuje da su slučajevi u kojima je, u težnji za obezbeđivanjem stručnog profila najadekvatnijeg konkretnoj spornoj situaciji, veštak određen van liste stalnih sudskih veštaka, izuzetno retki. Objektivnost nalaza i mišljenja uglavnom se vezuje za nepostojanje zahteva za izuzeće veštaka. Međutim, obzirom da je mogućnost izuzeća veštaka ustanovljena da bi se procesnim putem izbegla moguća lična neobjektivnost veštaka, to nepostojanje zahteva za izuzeće veštaka predstavlja deo ocene procesne valjanosti a ne ocenu objektivnosti nalaza i mišljenja, koja se odnosi na objektivnost u primeni pravila struke na konkretne predmete veštačenja, a ne na objektivnosti u odnosu na stranke u postupku.³¹ O tome koliko je lista stalnih sudskih

³⁰ Vodinečić V 81985): *Kriminalistika, otkrivanje i dokazivanje*, II tom, Skopje, 1985. str. 817. i dalje.

³¹ "Ako sud ne da razloge od kakvog značaja je prigovor optuženog (postojanje ranijeg spora između veštaka i optuženog) na ličnost veštaka, učinjena je povreda odredaba krivičnog postupka. Presuda Vrhovnog suda Srbije, Kž. 1973/2004. od 26. 01. 2006.

veštaka pouzdan kriterijum kvalifikovanosti i kompetentnosti bilo je reči u prethodnom izlaganju.

Ocena ekspertiznog materijala i objekata veštačenja uključuje proveru originalnosti, pogodnosti i potpunosti objekata veštačenja i ukupnog ekspertiznog materijala, i predstavlja segment ocene kome se poklanja neznatna pažnja za razliku od, primera radi, angloameričkog prava koje vrlo rigorozno pristupa ovom zahtevu.³² Potrebno je proveriti autentičnost objekata ekspertize, utvrditi da li su kao obeležja relevantna za ispitivanje uzeta isključivo ona koja su nastala izvršenjem krivičnog dela, a ne i ona do kojih je došlo prilikom transporta, čuvanja ili prilikom samog ispitivanja.³³ U suštini, ovu fazu provere i ocene nije moguće na adekvatan način provesti ukoliko u naredbi o veštačenju nema podataka o konkretnim zadacima za veštaka, kao i tome koji i kakvi objekti se stavljaju na raspolaganje radi potrebnog veštačenja. Činjenica da je u našoj sudskoj praksi takva naredba o veštačenju prava retkost, utiče i na kvalitet ocene ekspertiznog materijala i objekata veštačenja.

Kada se radi o oceni naučne zasnovanosti veštakovog nalaza i mišljenja treba imati u vidu da svaka stručna interpretacija određenih aspekta spornog krivičnog događaja za sud nema kvalitet utvrđenosti relevantnih činjenica. Logika krivične procedure jeste takva da u se u utvrđivanju spornog činjeničnog stanja priznaju samo dokazi, što znači da izvođenje veštačenja isključuje teorijske generalizacije, proizvoljna tumačenja i primenu neproverenih doktrinarnih stavova. Iz tih razloga razmatranje naučne zasnovanosti datog nalaza i mišljenja za sud predstavlja izuzetno delikatan zadatak, a uvođenje izraženijih elemenata kontradiktornosti omogućava sudu da kroz sučeljavanje različitih mišljenja veštaka sa više argumenata ceni naučnu zasnovanost datog nalaza i mišljenja. U praksi se ocena naučne zasnovanosti veštakovog zaključka najčešće poistovećuje sa ocenom kvalifikovanosti i kompetentnosti i rešava se na isti način, određivanjem za veštaka lica sa liste stalnih sudskih veštaka.

³² Robertson B., Vignaux G. A (1995): op. cit. str. 154.

³³ 2 Strankama se mora omogućiti da se upoznaju, ne samo sa konačnim rezultatom veštačenja, već i sa celokupnim materijalom na kome se veštačenje zasniva". Vrhovni sud Hrvatske, I Kž. 157/82 od 19. 05. 1982.

Nakon ovako provedene ocene datog nalaza i mišljenja sledi njegova ocena u vezi sa drugim dokazima. Međutim, očito je da sud iz mnogo razloga nije u situaciji da pravilno ceni zaključak veštaka posmatran izolovano, zbog čega u fazi procenjivanja uklopljenosti sa ostalim raspoloživim dokaznim materijalom dolazi njegovog nekritičkog prihvatanja i precenjivanja u odnosu na druge dokaze.

7. RAZGRANIČENJE KOMPETENCIJA SUDA I KOMPETENCIJA VEŠTAKA

Sa problematikom ocena nalaza i mišljenja veštaka vrlo je blisko povezano i pitanje razgraničenja kompetencija suda i veštaka, jer ovaj sukob najčešće znatno otežava i ocenu dokaza veštačenjem, nekad proizvodi odugovlačenja postupka i dobijanje ekspertskeg zaključka koji ne rešava ključna sporna pitanja relevantnog činjeničnog stanja.

Poziciju veštaka u krivičnom postupku određuje njegova stručnost i procesni status, koji nalaže konkretan način i obim primene stručnih znanja, zbog čega se može govoriti o naučnoj i o procesnoj kompetenciji veštaka. Radi veće efikasnosti krivične procedure potrebno je da postoje adekvatni normativni uslovi za ostvarenje i procesne i naučne kompetencije veštaka.

Procesnu kompetenciju veštaka opredeljuju prava i obaveze koje proizilaze iz zakonskih odredbi o veštačenju, pa je i prekoračenje procesnih kompetencija lako utvrditi. U praksi se to najčešće dešava kada veštak samostalno prikuplja materijal za ekspertizu, dopunjuje ga novim podacima ili svoje ispitivanje proširuje na materijal koji nije procesno fiksiran, menja opseg veštačenja i proširuje ili sužava krug postavljenih pitanja. Potpunom i jasnom naredbom o veštačenju, doslednim poštovanjem rokova, prava i obaveza u pogledu naložene ekspertize, procesne kompetencije veštaka zadržavaju se u funkciji efikasnosti krivičnog postupka.

Naučna kompetencija veštaka se zasniva na njegovoj stručnoj osposobljenosti i iskustvu u određenoj oblasti. Problemi u vezi konkretne oblasti veštakove naučne kompetencije mogu da nastanu, bilo zbog toga što sud nije adekvatno odredio potreban profil stručnosti obzirom na sporno činjenično stanje ili zbog nedostatka stručne osposobljenosti i potrebnog iskustva određenog veštaka, ili zato što veštak

prelazi okvire svoje specijalnosti i zalazi u druge, najčešće srodne i granične oblasti ili pak prelazi u oblast pravnih pitanja, dakle u nadležnost suda. Neki od ovih problema rešavaju se relativno jednostavno, ali na štetu efikasnog odvijanja postupka, određivanjem novog veštaka adekvatne stručnosti, ili određivanjem novog veštačenja iz druge oblasti, dok razgraničenje pravnih pitanja, dakle nadležnosti suda, i činjeničnih pitanja koja spadaju u nadležnost veštaka, može da bude prilično komplikovano.

Najkraće rečeno, činjenično pitanje jeste pitanje da li postoji i da li je pravilno utvrđena neka činjenica iz stvarnog života, koja treba da odgovara određenom pojmu iz pravne norme, a pravno pitanje se odnosi na to da li tako utvrđena činjenica odgovara tom apstraktnom pojmu iz pravne norme.³⁴ Problem sukoba kompetencija nastaje kada veštak smatra da su izvesni pojmovi sadržani u pravnoj normi po svojoj prirodi činjenični a ne pravni, ili kada organ krivičnog postupka od veštaka zahteva da se izjasni i o pitanjima pravne prirode, što za ishod najčešće ima dodatni protok vremena i dobijanje neupotrebljivog nalaza i mišljenja, odnosno neefektivno odugovlačenje postupka. U tom kontekstu najčešća sporna pitanja jesu ocena o vrsti nasilne smrti, utvrđivanje stepena telesne povrede, utvrđivanje uzročne veze, ocena uračunljivosti, dozvoljenost i značenje izjašnjavanja veštaka o narušavanju pravila, instrukcija ili drugih uputstava u kojima tehničko pravilo ima karakter pravne norme. Radi dobijanja kvalitetnog nalaza i mišljenja potrebno je da i sud i veštaci, poznaju svoje konkretne kompetencije i da postupaju u njihovim okvirima.

Tako ocena o vrsti nasilne smrti jeste pravno a ne činjenično pitanje. Sa aspekta sudske medicine jedna nasilna smrt je uvek jednaka, na primer prouzrokovana vatrenim oružjem, dok njena krivično-pravna kvalifikacija (a time i položaj okrivljenog) može da bude različita: kvalifikovano ubistvo, "obično" ubistvo, ubistvo na mah, ekces nužne odbrane, nehatno ubistvo... Pojmovi "podmukao način", "niska pobuda", "nemoćna osoba", "napad", "odbijanje napada" spadaju u domen pravnih pitanja.³⁵

³⁴ Vidi: Grubiša M (1980).: *Činjenično stanje u krivičnom postupku*, Zagreb: Informator, str. 149.

³⁵ Činjenično pitanje jeste da li je optuženi ubio oštećenog na spavanju, a pravno pitanje je da li je takav način podmukao. Činjenično pitanje je da li je optuženi ubio svoju

Neka istraživanja pokazuju da su u slučaju sudskomedicinskih veštačenja telesnih povreda, kvalifikacije vrlo često pogrešne, kako obzirom na težinu povrede ili tako i u odnosu na upotrebljen termin. *Utvrđivanje stepena telesne povrede (teška, laka)* jeste pravno pitanje a zadatak veštaka sudsko medicinske struke jeste da konstatuje sve postojeće povrede u smislu njihovog medicinsko-tehničkog karaktera, dok u nadležnosti suda ostaje da na osnovu toga zaključi o kakvoj se povredi radi u smislu odgovarajućih normu krivičnog zakona. Tako lekari često daju pogrešnu interpretaciju zakonskog kriterijuma o važnom delu tela ili važnom organu, ne vodeći računa da za tešku telesnu povredu nije dovoljno da bude povređen važan deo tela ili važan organ, nego i to da taj deo tela bude zaista teško povređen.³⁶ Bitan razlog pogrešnih kvalifikacija telesnih povreda jeste i sukob medicinskog načela: in dubio pro terapia fortiore i pravnog načela: in dubio pro reo. Sklonost da se a priori neka povreda označi kao teška, radi preventiranja i stavljanja pod kontrolu mogućih komplikacija, jeste delom rezultat načina razmišljanja lekara i medicinskih pravila u sprovođenju terapije. Dok medicina u slučaju sumnje "proširuje" dijagnozu, a posebno terapiju, pravo u slučaju sumnje svoje kvalifikacije redukuje.³⁷

Utvrđivanje uzročne veze može da bude predmet sukoba kompetencija veštaka i suda obzirom na razliku između krivično-pravne kauzalnosti i kauzalnosti u filozofsko - gnoseološko smislu, odnosno uzročnosti u smislu konkretne nauke koja se primenjuje u veštačenju. Krivično-pravna kauzalnost jeste ograničena na samo na delatnost čoveka, proteže se samo u granicama prouzrokovane posledice predviđene u zakonskom opisu krivičnog dela i uvek se odnosi na objektivni tok događaja i ne

ljubavnicu da bi joj se osvetio zato što ga je napustila, a pravno pitanje jeste da li takav motiv predstavlja nisku pobudu. Grubiša M (1980): Op. cit. str. 150.

³⁶ U pregledanih 1000 slučajeva sudsko-medicinskih veštačenja telesnih povreda u 336 (ili 34%) kvalifikacije povreda su bile pogrešne, i to 22,7% pogrešne obzirom na težinu povrede i 11,3% pogrešne obzirom na upotrebljen termin. Najveći broj pogrešno kvalifikovanih povreda jeste na glavi, bez obzira o kakvoj vrsti povrede se radi. Zečević D (1986): O pogrešnim kvalifikacijama telesnih povreda. *Vještak*, 1/86, str. 86.

³⁷ "Protivurečnosti i nejasnoće u mišljenju veštaka, u kome se navodi da se u trenutku nanošenja povrede radi o teškoj telesnoj povredi, a u trenutku završenog lečenja da se radi o lakoj telesnoj povredi, ne mogu se otkloniti ponovnim saslušanjem istog veštaka" Presuda Okružnog suda u Valjevu, Kž. 314/2 od 05. 09. 2002.

treba je mešati sa pitanjem krivice. Veštačenjem se utvrđuje najčešće samo jedan segment traženog uzročnog odnosa, koji je uglavnom nedovoljan za ocenu pravne uzročnosti.

Uračunljivost, koja se vrlo često dovodi u pitanje u toku krivične procedure, jeste pravni pojam sa bitnim medicinsko-psihijatrijskim komponentama. *Utvrđivanje neuračunljivosti i bitno smanjene uračunljivosti* jeste pravno pitanje za koje je odgovoran sud, ali je njegova odluka moguća samo na osnovu odgovarajućeg veštačenja. Potrebno je, pre svega, kumulativno konstatovati određena biološka i određena psihološka stanja u odnosu na konkretno krivično delo, a potom izvršiti njihovo normativno vrednovanje. U tom smislu veštak treba da utvrdi da li se okrivljeni u vreme izvršenja krivičnog dela nalazio u nekom od biopatoloških stanja opisanih u odgovarajućoj odredbi Krivičnog zakona (stanje duševne bolesti, privremene duševne poremećenosti, ili zaostalosti u duševnom razvoju) kako je to stanje delovalo na njegovu sposobnost shvatanja značenja dela u upravljanje sopstvenim postupcima (da li u odnosu na delo postoji odsustvo moći rasuđivanja i odsustvo moći odlučivanja), kao i to da li je opasan po okolinu zbog mogućnosti da ponovi delo, zbog eventualne primene mera bezbednosti. Na temelju tako datog nalaza i mišljenja sud odlučuje o uračunljivosti, odnosno neuračunljivosti.

Dozvoljenost i značenje izjašnjavanja veštaka o narušavanju specijalnih pravila, instrukcija ili drugih uputstava u kojima tehničko pravilo ima karakter pravne norme, može da bude sporno, obzirom na generalni stav da zaključak o protivpravnosti određenog ponašanja spada u nadležnost suda. Takva pitanja su najčešće sastavni deo većine saobraćajno-tehničkih veštačenja, veštačenja iz oblasti građevinarstva, mašinske tehnike, tehnologije, agrotehnike, požarne tehnike i slično. Nalaz veštaka da ponašanje određenih subjekata u relevantnoj situaciji odstupa od normiranih tehničkih pravila odnosi se na objektivnu stranu spornog ponašanja, na tehnički neispravne radnje i ponašanja, i ne može se izjednačiti sa protivpravnošću u krivičnopravnom smislu, niti se time određuje subjektivna strana krivičnog dela i ukazuje na postojanje krivičnog dela i na krivičnu odgovornost u celini.³⁸

³⁸ "Saobraćajni veštak treba da utvrdi pored ostalog, kojom brzinom se kretalo vozilo, ali ne i da daje mišljenje da li je ta brzina bila prilagođena jer je to pitanje u domenu pravne ocene suda." Presuda Okružnog suda u Beogradu, Kž. 1104/04 od 17. 05. 2004;

* * *

Nesporno je da veštačenja u krivičnoj proceduri imaju poseban značaj i da krucijalna pitanja dokaznog postupka najčešće nije moguće rešiti na drugi način osim veštačenjem. Takođe je evidentno da deo tih očekivanja konstantno ostaje neispunjen, jer se upravo veštačenja pojavljuju kao najčešći razlog dugotrajnosti i neefikasnosti krivične procedure, zbog čega je neophodno u okvirima mera potrebnih radi povećanja efikasnosti krivičnog postupka, posebno razmatrati i procesna i opšteorganizaciona pitanja veštačenja. Mogućnosti određenih naučnih oblasti ostaju neiskorišćene u utvrđivanju relevantnog spornog činjeničnog stanja u krivičnom postupku zbog neodgovarajućeg kriterijuma za procenu potrebne stručnosti veštaka, loše organizacije poslova sudskih veštačenja, usled neaktivnosti nadležnih subjekata u pripremanju i rukovođenju veštačenjem, manjkavosti određenih procesnih rešenja ili nepostojanja odgovarajućih procesnih mogućnosti. Opstajanje nove prakse privatnih veštačenja uprkos nepostojanju normativnih uslova za to, ukazuju na velike potrebu krivične procedure za efikasnijim veštačenjima. Temeljno preispitivanje organizacije sudskih veštačenja, počevši od uspostavljanja posebne forenzičke edukacije i kontrole rada veštaka, preko reforme Zakona o uslovima za obavljanje poslova veštačenja, do uspostavljanja potrebnih institucionalnih okvira, uskladilo bi potrebe i očekivanja krivične procedure i mogućnosti savremene nauke. U procesnom smislu potrebno je stvaranjem uslova za neposrednu ocenu ovog dokaza uz jačanje elementa kontradiktornosti u razmatranju sprovedenog veštačenja i datog nalaza i mišljenja, uporedo sa jasno definisanim (i poštovanim) pravima i obavezama i rokovima, obezbediti optimalne uslove za pouzdanu ocenu i dokazno vrednovanje ekspertskog zaključka u razumnom, i za efikasan postupak prihvatljivom, vremenu.

Pri tome treba imati u vidu da savremeni kriminalitet značajno "podržan" globalizacijskim tokovima zahteva efikasnu saradnju organa nacionalnih pravosudnih sistema, a ova saradnja temelji se ne samo na formalnoj harmonizaciji prava, nego i na standardizaciji dokaznih radnji koja treba

"Sud može da ne prihvati mišljenje saobraćajnih veštaka da je do saobraćajne nezgode došlo zbog ponašanja pešakinje, jer se radi o pravnom pitanju, a u drugim delovima mišljenje o načinu kretanja okrivljenog vozača prihvati." Presuda Okružnog suda u Beogradu, Kž. 1760/04 od 08. 07. 2004.

da obezbedi visok kvalitet i mogućnost da se na pouzdan način koriste i dokazi pribavljeni u različitim nacionalnim sudskim procedurama.

REFERENCE

- (1) BEJATOVIĆ, S. (2006) *Tužilačko-policijski koncept istrage (razlozi normiranja i očekivanja)*; Nova rešenja u krivičnom zakonodavstvu i dosadašnja iskustva u njihovoj primeni, Beograd: Institut za kriminološka i sociološka istraživanja, str. 292-319.
- (2) GRUBIŠA, M. (1980) *Činjenično stanje u krivičnom postupku*, Zagreb: Informator.
- (3) JESSNITZER, K. (1980) *Der gerichtliche Sachverständige*, Muenchen: C. H. Beck.
- (4) KOSTIĆ, M. (1996) *Homo negans ili čovek nasuprot*, Beograd: Institut za kriminološka i sociološka istraživanja.
- (5) LOEWE-ROSENBERG (1985) *Grosskommentar*, 24. Aufl. 3. Lieferung, Berlin: C.H. Beck.
- (6) MEYER (1983) *Der Beweisantrag im Strafverfahren*, Muenchen: Carl Heymanns Verlag KG.
- (7) MILOŠEVIĆ, M. (1996) *Stručna lica u krivičnom postupku*, Beograd: Policijska Akademija, str. 206.
- (8) NIKLISCH, F. (1983) *Der technische Sachverständige in Prozess*, Wuerzburg.
- (9) ROBERTSON, B. & VIGNAUX, G. A. (1995) *Interpreting Evidence, Evaluating Forensic Science in the Courtroom*, Chichester, New York, Brisbane, Singapore: Wiley.
- (10) ROXIN, K. (1987) *Strafverfahrensrecht*, Muenchen: C. H. Beck.
- (11) SCHEB, J. M. & SCHEB, J.M II (2002) *Criminal Law and Procedure*, Stanford: Wadsworth/Thompson Learning.
- (12) SCHLUECHTER, E. (1980) *Das Strafverfahren*, Muenchen: Carl Heymanns Verlag KG.
- (13) SOKOVIĆ, S. (1994) Lista stalnih sudskih veštaka kao oblik kontrole stručnih kompetencija veštaka. *Jugoslovenska revija za krivično pravo i kriminologiju*, 3:78-91
- (14) SOKOVIĆ, S. (1997) *Veštačenje kao dokaz u krivičnom postupku*, Kragujevac: Institut za pravne i društvene nauke, str. 244 i dalje.

Zbornik IKSI, 1-2/2008 – S. Soković
„Veštačenje u krivičnom postupku: nova praksa u starim normativnim okvirima i drugi problemi”, (str. 29-54)

- (15) SOKOVIĆ, S. (1997) Veštačenje u krivičnom postupku - de lege ferenda, *Pravo, teorija i praksa*, Novi Sad, 8/97; стр. 33-46;
- (16) STRAFPROZESSORDNUNG (2002) 34. Auflage, Beck-Texte im dtv, Muenchen, pp. 19, 86, 87, 94.
- (17) VODINELIĆ, V. (1982) Krivično-procesni principi veštačenja, *Naša zakonitost*, 4: 27-35.
- (18) VODINELIĆ, V. (1985) *Kriminalistika, otkrivanje i dokazivanje*, II tom, Skopje.

EXPERT EVIDENCE IN CRIMINAL PROCEEDINGS: THE NEW PRACTICE WITHIN THE OLD NORMATIVE FRAMEWORKS AND OTHER PROBLEMS

Actual problems of expert evidence in criminal proceedings show that contribution of this, almost regular part of criminal procedure, "a dominant evidence, an evidence that is always much expected of" to the effective and reliable results of criminal proceedings is greatly obstructed by a discordance of contemporary demands, new practice and old normative frameworks. A need for expert evidence in court proceedings arises when court lacks in necessary expert knowledge needed for establishing all relevant facts and rendering a final decision; therefore it summons a forensic expert to establish needed facts by applying his/her expert knowledge. In such circumstances a court with its formal procedural authority to bring the court's decision but without necessary expert-specialized knowledge and forensic expert with needed expert knowledge and real possibility to determine essentially a court decision but without formal competences to bring decisions in criminal matters are brought face to face. Legal regulation of expert evidence should enable that this evidence, most often "the evidence that makes a decision", maximally contributes to an effective and reliable establishing of relevant facts. However, the practice shows that precisely that evidence very often slows down, complicates and dilutes demonstrative process. It seems that legislative interventions aimed toward making a modern

*Zbornik IKSI, 1-2/2008 – S. Soković
„Veštačenje u krivičnom postupku: nova praksa u starim normativnim
okvirima i drugi problemi”, (str. 29-54)*

and effective criminal procedure, not so rare during the past decade, have evaded expert evidence issues.³⁹

Taking the proofs into consideration by expert evidence within a criminal procedure still points out many controversial matters justly presumed to affect essentially the quality of setting the controversial legally relevant facts as well as of unjustified delays in criminal proceedings. Some of these issues relate to irregularities in operating of criminal procedure agencies, while other concern a need to reconsider present solutions in the primary and supplement procedural legislature. For quite a long time, these issues have been observed as controversial⁴⁰ but still stay unsolved and untouched by (long-term) criminal legislature reform, in spite of producing lengthy and low-quality expert evidence. Meanwhile, there is arising and consolidating a "new" practice of so-called private expert evidence in criminal proceedings although incompatible into present normative framework.

*KEY WORDS: expert evidence / reform / the list of regular
forensic experts / competence of a forensic expert /
contradiction / "private" expert evidence*

³⁹Criminal Procedure Code of SR Yugoslavia, "Official Gazette" of Federal Republic of Yugoslavia, No. 70/2001, 68/2002; The Law on the changes and amendments to the Criminal Procedure Code, "Official Gazette" of The Republic of Serbia, No. 58/04, 85/05, 115/05, 49/07; The Criminal Procedure Code, "Official Gazette" of The Republic of Serbia, No. 46/06, 49/07.

⁴⁰ Soković S (1997): Veštačenje u krivičnom postupku - de lege ferenda (Expert Evidence in Criminal Procedure - de lege ferenda), *Pravo, teorija i praksa*, Novi Sad, 8, pp. 33-46.