

Doc. dr Ivana MILJUŠ*

Docent

Univerzitet u Beogradu – Pravni fakultet

Pregledni rad

Primljeno: 29. april 2022.

Prihvaćeno: 10. maj 2022.

UDK: 343.143-028.26

<https://doi.org/10.47152/rkkp.60.2.3>

AUDIO – VIDEO LINK KAO SREDSTVO ZAŠTITE POSEBNO OSETLJIVOG SVEDOKA I FAKTOR URAVNOTEŽENJA POLOŽAJA OKRIVLJENOG

Predmet rada je dvostruka funkcija primene audio – video linka u krivičnim postupcima u kojima se ispituju posebno osetljivi/ranjivi svedoci – zaštita svedoka i žrtava i obezbeđenje ostvarivanja prava okrivljenog na ispitivanje svedoka. U prvom delu rada autorka analizira pojam „audio – video linka“, njegovu pravnu prirodu, odlike, uloge i osnovne rizike. Drugi deo rada istražuje normativne i praktične temelje zaštite maloletnih lica u krivičnom postupku. Treći deo rada odnosi se na zahtev uspostavljanja i održavanja ravnoteže legitimnih interesa omogućavanja svedočenja i efikasnog kažnjavanja, zaštite fizičkog i psihičkog integriteta svedoka i prava na odbranu. „U testu ravnoteže“ Evropskog suda za ljudska prava, audio – video link je „pozitivna mera“ države i faktor uravnoteženja položaja okrivljenog u krivičnom postupku. Predmet rada je i normativno uređenje posebno osetljivog svedoka. Cilj rada je da se ukaže na značaj pravilne upotrebe tehničkih sredstava za prenos slike i zvuka tokom ispitivanja posebno osetljivog svedoka, ali i na njegove potencijalne rizike, eventualne predloge u cilju unapređenja normativne osnove za njihovu primenu i osnovne principe primene audio – video linka u krivičnom postupku.

* E – mail: ivana.miljus.ius.bg.ac.rs

Ključne reči: audio – video link, posebno osetljiv svedok, maloletno lice, okrivljeni, „test ravnoteže“.

1. Uvod

Termin „audio – video link“ upotrebljava se često u literaturi da označi uređaje za prenošenje slike i zvuka putem kojih se ostvaruje poseban način saslušanja okrivljenog, ispitivanja svedoka, prikrivenog islednika, veštaka, stručnog savetnika i stručnog lica u krivičnom postupku. Neretko, u naučnim i stručnim radovima susrećemo i skraćeni izraz „video link“, kome se pripisuje široko značenje, jer suštinski obuhvata sadržaj pojma audio – video link. Označava „sve oblike audiovizuelne tehnologije koji omogućavaju učešće na daljinu u sudskim postupcima“, što podrazumeva upotrebu različitih tehnologija i uređaja kao što su digitalna mreža integrisanih usluga, sateliti ili internet sa tehnologijama za video konferencije, tehnologije direktnog povezivanja sa televizorom (Rowden i dr., 2010: 363). Zapaža se da su najčešći izrazi u međunarodnim ugovorima osim audio ili video link i „videokonferencijska veza“, „komunikacione tehnologije“ (Pavlović, 2021: 219). Upotreba audio – video linka označava se u stranoj literaturi „*transferom svedočenja sa udaljenih lokacija*“ i skraćenim izrazom „udaljena tehnologija“ (*Remote Technology*).

Zakonik o krivičnom postupku Republike Srbije¹ koristi tehnički termin „tehnička sredstva za prenos slike i zvuka“. Normativno, tretiraju se zaštitnom merom u krivičnom postupku *izuzetnog karaktera*. Kada je reč o svedocima, primena je u krivičnom postupku uslovljena zadobijanjem statusa posebno osetljivog svedoka (član 104 stav 2 i 3 ZKP), zaštićenog svedoka („tehnička sredstva za promenu slike i zvuka“ iz člana 109 stav 5 ZKP), ispunjenjem materijalnih i formalnih uslova za ispitivanje svedoka ili veštaka van glavnog pretresa (član 357 ZKP) i izvođenje dokaza van glavnog pretresa (član 404 stav 1 ZKP), kao i tehničkoj izvodljivosti.² Restriktivan karakter upotrebe tehničkih sredstava posledica je sužavanja/modifikacije prava okrivljenog na ispitivanje svedoka, modifikacije načela krivičnog postupka, ali i psihološkog karaktera davanja iskaza svedoka. Brojne psihološke teorije naglašavaju značaj iskaza uživo („licem o lice“)

1 Zakonik o krivičnom postupku, Službeni glasnik RS, br. 72/2011, 101/2011, 121/2012, 32/2013, 45/2013, 55/2014 i 35/2019, 27/2021 – odluka US i 62/2021 – odluka US.

2 Misija OEBS-a u Srbiji i Delegacija EU u Srbiji opremile su u pet viših sudova u Srbiji (Viši sudovi u Beogradu, Kragujevcu, Nišu, Novom Sadu i Novom Pazaru) „posebno uređene sobe savremenom videokonferencijskom opremom koja omogućava svedočenja preko audio/video linka“ tako što se iskazi svedoka prenose u realnom vremenu. Obezbeđen je visok kvalitet zvuka i slike i veza bez prekida (Stupar, 2021).

za opažanje, ocenu i pamćenje posmatrača, te sudsku ocenu verodostojnosti iskaza i kredibiliteta svedoka i pravilno i u potpunosti utvrđeno činjenično stanje.³

Ispitivanje svedoka putem tehničkih sredstva za prenos slike i zvuka zaštitna je garancija ostvarivanja osnovnih načela u krivičnom postupku. Doktrina ukazuje da se njihovom upotrebom doprinosi očuvanju osnovnih načela, pre svega neposrednosti, pravičnog postupka, javnosti, usmenosti i efikasnosti „putem njihove modifikacije“ (Škulić i Miljuš, 2021: 130). U ovim slučajevima realizuje se suština načela neposrednosti u vidu „posebnog virtuelnog vida neposrednosti“ i „indirektna ili tehničke procesne neposrednost“ (Škulić, 2020a: 49, 237).

Korišćenje audio – video linka omogućava svedočenje ranjivih i zastrašenih svedoka, njihovo aktivno učešće u krivičnom postupku, suđenje u razumnog roku i ostvarivanje prava okrivljenog da ispituje svedoke optužbe, ispitivanje svedoka pred sudom u realnom vremenu uz istovremeno prenošenje zvučne i vizuelne informacije, realizaciju zaštite svedoka od „zastrašivanja“ u širem smislu reči, kao legitimnog interesa u demokratskom društvu, praktično očuvanje fizičkog i psihičkog integriteta svedoka, posebno oštećenih maloletnih lica koji imaju status svedoka u krivičnom postupku. Uopšte, olakšava tok krivičnog postupka, ali usložnjava zahteve u vezi krivičnog postupka i u krivičnom postupku (tehničke, administrativne, obazrivost u pogledu pravnih zahteva).

Australijske države primer su koji pokazuje da je unapređenjem audio – video linka i pravilnom primenom moguće postići brojne pozitivne efekte, između ostalog, efikasnost krivičnog postupka i ostvarivanje socijalne distance u uslovima pandemije „COVID – 19“, a da jednovremeno krivični postupak bude zakonit i pravičan (Smith i dr., 2021: 7).

U našoj pravnoj teoriji nalazi se da je pravna priroda upotrebe tehničkih sredstava za prenos slike i zvuka da modifikuje način faktičke realizacije konkretne dokazne radnje i način učestvovanja konkretnog procesnog subjekta (Škulić, 2021: 25). Savremeni je način ispitivanja svedoka optužbe upotrebom IT tehnologija (Simonato, 2014: 297).

Neosporna prednost upotrebe audio – video linka pozitivno je dejstvo na eliminaciju osećaja straha i velike nervoze pojedinih kategorija svedoka zbog pojavljivanja pred sudom na javnom suđenju (Case, 2017: 88). Primena tehničkih sredstava za ispitivanje dece svedoka ima više potencijalnih koristi za zaštitu dece i ujedno svrhu krivičnog postupka, direktnih posledica odsustva fizičkog prisustva okrivljenog u prostoriji u kojoj se svedok nalazi: 1. *smanjivanje uznemirenosti, straha* od formalnog i zastrašujućeg ambijenta sudnice i straha od viđanja

3 U literaturi se analiziraju značaj i dejstva iskaza „uživo“, u fizičkom prisustvu svedoka (Landström, 2007: 335; Landström, 2018: 3 – 5).

okrivljenog; 2. *delotvorniji i pouzdaniji iskaz*, kao dokaz u krivičnom postupku (Cashmore, 1990: 231 – 234). Istraživanja pokazuju da postoji manja verovatnoća da će deca svedoci da odbiju da svedoče ukoliko postoji mogućnost da daju iskaz putem tehničkih sredstava (Kapardis, 2010: 122).

2. Zaštitna funkcija audio – video linka u odnosu na posebno osjetljive/ranjive svedoke

Funkcija audio – video linka je zaštita posebno osjetljivih/ranjivih svedoka. Sprečava svedoka da vidi okrivljenog. Direktna komunikacija uzrokuje odbijanje svedočenja, uzbuđenje i stres svedoka koji daje iskaz i posredno utiče na kvalitet njegovog iskaza kao dokaza. Audio – video link je „vizuelna barijera“ između okrivljenog i posebno osjetljivog svedoka u momentu svedočenja (Maffei, 2006: 52). Za razliku od upotrebe tehničkih uređaja za ispitivanje zaštićenih (ugroženih) svedoka, subjektima u funkciji odbrane pruža se načelno veća prilika da preispituju kredibilitet svedoka i verodostojnost iskaza, jer im je poznat identitet svedoka i mogu da opažaju njegovo ponašanje tokom ispitivanja. Temeljna normativna garancija zaštite dece kao svedoka u krivičnom procesnom pravu nacionalnih država, kao i u drugim oblastima prava je „*pretpostavka postojanja njihovih veoma posebnih potreba*“ (Maffei, 2006: 52). Direktno suočavanje deteta svedoka sa okrivljenim „jedan je od najvećih strahova deteta i najvećih uzroka njegove anksioznosti“ (Robinson, 2015: 175).

Deklaracija osnovnih pravnih principa za žrtve krivičnih dela i zloupotrebe moći, koju je usvojila Generalna skupština Ujedinjenih nacija Rezolucijom 40/34, 29. novembra 1985. godine, u okviru prava na pravičan (*fair*) tretman, ističe opšte pravo žrtve na „*odnos saosećajnosti i poštovanja dostojanstva*“. Cilj ograničenja prava okrivljenog na ispitivanje svedoka žrtve je da se *neprijatnosti* po žrtvu u krivičnom postupku *svedu na najmanju moguću meru*, da se zaštiti njena *privatnost* ako je to neophodno i da se *zaštiti žrtva od zastrašivanja i odmazde*.

*Fakultativni protokol o prodaji dece, dečjoj prostituciji i dečjoj pornografiji uz Konvenciju o pravima deteta*⁴ (usvojene na Generalnoj skupštini UN 20. novembra 1989. godine), *zahteva priznavanje ranjivosti i prilagođavanje* krivičnih postupaka u cilju priznanja njihovih „posebnih potreba“ ako su svedoci u krivičnom postupku i obaveštavanje dece o njihovim pravima, ulozi i obimu, dopuštanje da se predstave i razmotre njihova gledišta, *potrebe* i preokupacije. Pravna teorija zapaža da Opšti komentar broj 24 (2019) uz Konvenciju o pravima deteta odlazi

4 Zakon o ratifikaciji Konvencije o pravima deteta, Službeni list SFRJ - Međunarodni ugovori, br. 15/90 i Službeni list SRJ - Međunarodni ugovori, br. 4/96 i 2/97

korak napred, jer sagledava „i pozitivne i negativne aspekte primene novih tehnologija“ i potrebu „razmatranja i korišćenja novih tehnologija kao što su „*sudska svedočenja*“ preko video snimaka (Stevanović i Kolaković – Bojović, 2022: 64).

*Preporuka Saveta Evrope o zastrašivanju svedoka i pravima odbrane*⁵ od 10. septembra 1997. godine sugeriše zaštitu svedoka od zastrašivanja kao posledicu suočavanja svedoka „licem o lice“ sa optuženim, između ostalog, merom snimanja saslušanja svedoka tokom prethodnog postupka, korišćenje kao dokaza pred sudom iskaza svedoka datih na sudskim saslušanjima čije je obezbeđenje neophodno u pretpretresnoj fazi. Pojam „zastrašivanja“ šire se tumači tako da obuhvata i zastrašivanje kao posledicu isključivo „činjenice da svedok pripada zatvorenoj društvenoj grupi i da je u položaju slabosti“.

Ključno načelo evropskih pravosudnih sistema, garantovano Poveljom Evropske unije je „obezbeđenje podjednake zaštite procesnih prava okrivljenog i žrtve“. *Direktiva Evropske unije o suzbijanju i borbi protiv trgovine ljudima i zaštiti žrtava trgovine ljudima*⁶ od 5. aprila 2011. године (Direktiva 2011/36/EU) predviđa višestruku zaštitu žrtava ovog krivičnog dela (privatnosti, po potrebi identiteta, bezbednosti, od zastrašivanja i odmazde, sekundarne viktimizacije). Zaštita od sekundarne viktimizacije podrazumeva ocenu posebnih okolnosti u odnosu na žrtvu, ali se pruža u okvirima poštovanja prava na odbranu. Važne mere koje omogućavaju ostvarivanje ovog dvostrukog cilja u krivičnom postupku su, između ostalih, izbegavanje nepotrebnog ponovnog ispitivanja žrtve tokom istrage i suđenja tako što se nalaže prikazivanje zapisa njihovog ispitivanja i korišćenje „*odgovarajućih komunikacionih tehnologija*“ čija je svrha da se izbegne *vizuelni kontakt žrtve i okrivljenog* u krivičnom postupku tokom davanja iskaza (razgovora i unakrsnog ispitivanja). Direktiva u preambuli naglašava neophodnost da mere zaštite odgovaraju *pojedinačnim potrebama* žrtve i *okolnosti* koje je potrebno imati u vidu (starosna dob, trudnoća, zdravstveno stanje, invalidnost, fizičke i psihološke posledice krivičnog dela). Ističe *pravo žrtve da se informiše* o važnim vidovima mera i da se *mere ne mogu nametati žrtvama*. „Deca“ (osobe mlađe od osamnaest godina) svrstavaju se u kategoriju „posebno bespomoćnih žrtava“, a navode se i druge okolnosti koje se mogu uzeti u obzir prilikom ocene bespomoćnosti žrtve (pol, trudnoća, zdravstveno stanje).

Kada su u pitanju ranjivi svedoci kao što su žrtve trgovine ljudima, GRETA ukazuje da je *unakrsno ispitivanje* za osudu, te na potrebu zamene alternativnim

5 CM/Rec. No. R (97) 13 *concerning intimidation of witnesses and the rights of the defence*, 10 September 1997

6 Directive 2011/36/EU *of the European Parliament and of the Council on preventing and combating trafficking in human beings and protecting its victims*

procedurama, a pažnja se posvećuje posebno zaštiti svedoka u ranijim fazama postupka, što opravdava pokazano „razorno“ psihološko dejstvo ispitivanja svedoka od strane branioca okrivljenog u fazi istrage (Rijken, 2020: 344 – 345).

*Direktiva Evropskog parlamenta i Saveta o suzbijanju seksualnog zlostavljanja i seksualnog iskorišćavanja dece i dečje pornografije*⁷ (Direktiva 2011/93/EU) od 13. decembra 2011. godine, podvlači važnost „dobrog razumevanja dece i njihovog ponašanja u trenucima kada se suočavaju sa traumatskim iskustvima“ što pomaže da se osigura visok „kvalitet dokazivanja“ i smanjivanje stresa (stav 30 preambule). Procesne mere zaštite su, između ostalih, saslušanje deteta žrtve, prema potrebi, u prostorijama namenjenim/prilagodjenim za tu svrhu; saslušanje deteta žrtve od strane osposobljenih stručnjaka/uz njihovu pomoć; audiovizuelno snimanje saslušanja deteta žrtve ili, prema potrebi, deteta svedoka, te mogućnost da snimci budu upotrebljeni kao dokaz; saslušanje u sudnici deteta žrtve u odsutnosti, posebno upotrebom „adekvatne komunikacijske tehnologije“ (član 20 Direktive).

Temeljna i „krovna“ direktiva Evropske unije u pogledu zaštite prava žrtava je *Direktiva Evropskog parlamenta i Saveta o uspostavljanju minimalnih standarda o pravima, podršci i zaštiti žrtava krivičnih dela*⁸ od 25. oktobra 2012. godine (Direktiva 2012/29/EU). Istaknuto je da mnoštvo različitih pravnih sistema u članicama Evropske unije dodatno usložnjava pitanje postizanja „ravnoteže interesa“ žrtve i okrivljenog, te Direktiva zbog toga ostavlja mnogo prostora za tumačenje na nacionalnom nivou da se unesu promene koje će omogućiti i žrtvi i okrivljenom da ostvare svoja prava (Scherrer i dr., 2017: 85). Direktiva suštinski opominje da javni interes efikasnog kažnjavanja učinioca krivičnog dela zahteva da bude izbalansiran sa legitimnim interesom zaštite žrtve od sekundarne viktimizacije. Doktrina opisuje da je Direktiva po definiciji „viktimo-loški“ usmerena, što znači da se prema svom sadržaju uglavnom tiče jednog od suštinskih segmenata, odnosno zadataka viktimologije, koji se odnosi na „stvaranje sistema mera za redukovanje primarne i sekundarne viktimizacije“ (Škulić, 2020b: 62). Fokus se ipak suštinski pomera sa režima pravosuđa koji je orjentisan na učinjeno krivično delo i tretman okrivljenog na režim koji je „više usresređen na žrtvu“ (Scherrer i dr., 2017: 86).

Najvažnija prava i principe koje možemo izdvojiti iz Direktive u vezi sa primenom audio – video linka u krivičnom postupku („komunikacionih tehnologija“)

7 Directive 2011/93/EU of the European Parliament and of the Council of 13 December 2011 on combating the sexual abuse and sexual exploitation of children and child pornography, and replacing Council Framework Decision 2004/68/JHA

8 Directive (EU) 2012/29 of the European Parliament and of the Council establishing minimum standards on the rights, support and protection of victims of crime, 25 October 2012, 14.11.2012, L 315/57

su: 1. *pravo žrtve na izbegavanje kontakta sa učiniocem*; 2. *princip minimalnog ispitivanja žrtava u krivičnoj istrazi* i da se sprovede ispitivanje kada je to *nužno* za krivičnu istragu; 3. *pravo žrtve na individualnu i blagovremenu procenu* (radi utvrđivanja posebnih potreba zaštite i da li bi žrtve i u kojoj meri imale korist od posebnih mera) uz „usku saradnju sa žrtvom“ i uzimanje u obzir želje žrtve da ne bude korisnik specijalnih mera⁹; 4. *korišćenje komunikacionih tehnologija tokom izvođenja dokaza* radi izbegavanja vizuelnog kontakta žrtve i okrivljenog, u skladu sa utvrđenim specifičnim potrebama zaštite žrtve; 5. *omogućavanje žrtve da se čuje u sudnici bez njenog prisustva*, putem korišćenja „adekvatne komunikacione tehnologije; 6. postojanje „*snažne pretpostavke*“ da će žrtve krivičnih dela određene prirode i vrste, koje su često podložne sekundarnoj i ponovnoj viktimizaciji, zastrašivanju i odmazdi (trgovina ljudima, terorizam, organizovani kriminal, nasilje u intimnim partnerskim odnosima, seksualno nasilje ili eksploatacija, nasilje na rodnoj osnovi, žrtve krivičnih dela učinjenih iz mržnje, žrtve sa invaliditetom i deca žrtve) imati korist od specijalnih mera zaštite; 7. određivanje obima mera *nedovodeći u pitanje pravo na odbranu* i u skladu sa pravilima *sudske diskrecije*. Upotreba audio – video linka uvodi se u cilju da se smanji sekundarna viktimizacija žrtve izbegavanjem direktnog kontakta okrivljenog i žrtve.

Upotreba audio – video linka za saslušanja, uprkos izraženom zaštitnom značaju za ranjive svedoke i koristima za održavanje suđenja u uslovima pandemije „COVID – 19“, izaziva brojne diskusije i studije o negativnim efektima, naročito u sistemima porotnih suđenja u domenu ocene dokaza i utvrđivanje činjenica (utisak da deca iznose manje tačnih tvrdnji, da su manje uverljiva, dosledna i samouverena, inteligentna), ostvarivanja prava na odbranu i prava na pravično suđenje u celosti ako se ne ostvare najviši tehnički standardi. Pojedini strani komentatori su nalazili da tehnologija audio – video linka stvara „*analognu percepciju fizičkog prisustva*“, ali da komplikacije mogu da nastanu usled zaklanjanja lica, tela, ili okoline kamerom, što može da dovede do nedostataka dokaza o ponašanju i nivou asinhronne komunikacije (Smith i dr., 2021: 16).

Zaštitna funkcija i praktični efekat audio – video linka je naglašen u državama u kojima su ispunjeni visoki tehnički standardi tehničke opreme (visok kvalitet slike i zvuka, adekvatan protok i prenos brzine), u kojima je omogućeno više uglova kamera (posmatranje svedoka pomoću više kamera, iz različitih uglova) i bliski pogledi u cilju pravilnog ponašanja ponašanja svedoka, uređene sudnice i prostorije za „udaljena saslušanja“. Iskustva sudija su da sudeći sudija može

9 U doktrini se izdvaja ocena da je obaveznost postupka pojedinačne procene koji se odnosi na svaku žrtvu, najvažnije dostignuće Direktive iz kojeg proizlazi „pravo žrtve na blagovremenu i individualnu procenu“ (Bejatović, 2020: 356).

da vidi, čuje i ceni svedočenje svedoka veoma dobro, da su aranžmani za video konferenciju dobri, da su iskustva čak i bolja nego u tradicionalnoj sudnici jer se vidi u celosti lice svedoka, u boji i živo, a ponašanje može da se posmatra, iako ne celo telo, to ne predstavlja bitnu razliku u odnosu na svedoka koji sedi u prostoru za svedoka u tradicionalnoj anglosaksonskoj sudnici (Smith i dr., 2021: 24).

3. Sudska dužnost marljivosti i primena „testa ravnoteže“

Pojedina prava žrtava krivičnog dela opravdavaju ograničenja prava na odbranu. Doktrina izdvaja postojanje modela krivičnog pravosuđa „model ljudskih prava“ u kojem je pravo okrivljenog na pravično suđenje „protivteža pravu žrtve i drugih na efikasnu istragu“ (Lukić, 2011: 146 – 147). Centralni značaj u adverzijalnim krivičnim postupcima je uspostavljanje ravnoteže između interesa okrivljenog i javnog interesa koji se ogleda u sposobnosti svedoka da daju iskaz na značajnim krivičnim suđenjima, ali da time ne izazovu opasnost za sebe i druge članove svoje porodice (Smith i dr., 2021: 15). Evropski sud za ljudska prava dozvoljava ograničenje prava okrivljenog na ispitivanje svedoka optužbe u slučaju utvrđivanja legitimnog interesa zaštite žrtava. U okviru preispitivanja poštovanja člana 8 Evropske konvencije o ljudskim pravima i osnovnim slobodama, ceni se da li je ostvarena „pravična ravnoteža“ između zaštite ličnog dostojanstva žrtve i zaštite prava na odbranu okrivljenog, u okviru prava na pravično suđenje.

U pogledu uspostavljanja ravnoteže zaštite psihičkog integriteta žrtve i prava okrivljenog na ispitivanje svedoka optužbe, značajni su stavovi ESLJP: 1. odbrani se mora omogućiti „*određeni stepen slobode*“ *prilikom osporavanja iskaza* žrtve kao svedoka, ali se unakrsno ispitivanje ne sme upotrebiti kao „*sredstvo zastrašivanja ili ponižavanja svedoka*“ koje će dovesti žrtvu u „degradirajući položaj“; 2. *primedbe* odbrane u pogledu iskaza i ličnosti svedoka moraju da budu „*prihvatljive za potrebu delotvorne odbrane*“; 3. dužnost suda je da *odgovarajućom intervencijom obezbedi zaštitu integriteta žrtve* i ublaži stresnu situaciju u kojoj se žrtva nalazi.¹⁰

Audio – video link upravo se smatra sredstvom podobnim da pruži u dovoljnoj meri zaštitu prava na odbranu, jer pruža mogućnost subjektima u funkciji odbrane da posmatraju ponašanje svedoka dok daje iskaz u krivičnom postupku (Davis, 2007: 266). Sredstvo je za realizaciju suštine prava okrivljenog na ispitivanje svedoka optužbe i načela neposrednosti u objektivnom smislu. Pravo okrivljenog na „suočavanje“ sa svedocima optužbe prema ESLJP je pravo okrivljenog

10 ECtHR, *Y. v. Slovenia*, App. no. 41107/10, 28/08/2015, paras. 101 – 116.

da ispituje svedoke odnosno da „učestvuje u izvođenju dokaza njihovim ispitivanjem/saslušanjem“ (Škulić, 2018: 631). Pojedinačno pravo okrivljenog na odbranu iz člana 6 stav 3 d) EKLJP postavlja znak jednakosti između prava na ispitivanje svedoka i prava da sud ispita svedoka. Neophodno je da se krivični postupak sprovodi saglasno procesnoj pravičnosti, primenom načela raspravnosti i jednakosti „oružja“. Pravna teorija objašnjava da je značaj načela neposrednosti za ishod krivičnog postupka omogućavanje sudu da izvede zaključke o istinitosti ili neistinitosti iskaza krivičnoprocesnih subjekata pružanjem prilike da „sagledava njihova psihička stanja i reagovanja (odlučnost, nesigurnost, pokrete, intonaciju glasa i sl.) (Bejatović, 2019: 106). Korišćenje kao dokaza pisanog iskaza svedoka iz prethodnog postupka, nameće teret na istražnu fazu postupka usmeravajući pažnju na poštovanje prava na ispitivanje svedoka.

Zasnivanje presude na „netestiranim“ („nepreispitanim“) dokazima zahteva ispunjenje tri testa postavljena i razvijena u praksi ESLJP.¹¹ Primena videokonferencija najpre se razmatra u okviru prvog testa – test „dobrog razloga“/“legitimnog razloga“ („*good reason*“) za prihvatanje netestiranog iskaza koji obuhvata proveru preduslova da li je sud preduzeo „pozitivne korake“, koji podrazumevaju potrebne mere u pravnom okviru države, te pokazao marljivost u naporima da obezbedi pojavljivanje svedoka na suđenju i njegovo uživo svedočenje. Test daje odgovor na pitanje da li je neophodno potrebno da svedok ne svedoči uživo pred sudom. Tipični opšti „dobri razlozi“ su „odsutnost svedoka“ i „zastrašenost svedoka“.¹² Domaći sudovi postupaju marljivo ako čine sve „*razumne napore*“ u postojećem pravnom okviru, odnosno primenjuju „*razumna sredstva*“ u okviru svoje nadležnosti, u koja spadaju i preduzimanje mehanizama međunarodnopravne pomoći uz primenu mere audio – vizuelne veze (videokonferencijske veze) radi preduzimanja dokazne radnje saslušanja svedoka koja omogućava da subjekti u funkciji odbrane i drugi učesnici u postupku postavljaju pitanja svedoku.¹³

11 Evropski sud za ljudska prava najpre naslućuje primenu testova u slučaju *Unterpertinger v. Austria* (ECtHR, *Unterpertinger v. Austria*, 9120/80, 24 November 1986, para 33), zatim primenom suštinski dva testa proverava da li je odbrana neopravdano ograničena u slučaju *Doorson v. The Netherlands* (ECtHR, *Doorson v. The Netherlands*, 20524/92, 26 March 1996, para 76). Tri testa su objedinjena i strukturalno analizirana u slučaju *Al-Khawaja and Tahery v. United Kingdom* (ECtHR, *Al-Khawaja and Tahery v. United Kingdom*, App. no. 26766/05; 22228/06, 15. December 2011, para 119), od kojih se polazi u narednim presudama ESLJP (ECtHR, *Schatschaschwili v. Germany*, App. no. 9154/10, Grand Chamber, 15 December 2015, para 107; ECtHR, *Seton v. United Kingdom*, App. 55287/10, 31 March 2016, paras. 58 – 59).

12 Termin „zastrašivanje“ obuhvata i zastrašivanje koje je rezultat isključivo činjenice da svedok pripada „zatvorenoj društvenoj grupi“ i da je u „položaju slabosti“ (Preporuka o zastrašivanju svedoka i pravima odbrane).

13 ECtHR, *Schatschaschwili v. Germany*, App. no. 9154/10, 15 December 2015, para 139

U okviru testa postojanja raspoloživih faktora uravnoteženja („*counterbalancing factors*“), koji uključuje i snažne proceduralne garancije („*strong procedural safeguards*“), analizira se primena procesnih mera uravnoteženja položaja odbrane u odnosu na položaj javnog/državnog tužioca u cilju da suđenje u celini bude pravično (primena „testa ravnoteže“).

Mere uravnoteženja imaju cilj da zadovolje zahtev da se okrivljenom pruži prilika da u istrazi postavlja pitanja svedoku, posebno kada je reč o posebno osetljivim svedocima deci za koje postoji opasnost da neće moći da se ispitaju na glavnom pretresu ili se nakon proteka vremena dovodi u pitanje verodostojnost njihovog iskaza.¹⁴ Okrivljenom ne mora da se omogući direktno ispitivanje svedoka, ali je potrebno da mu se omogući da *prisustvuje ispitivanju* posebno osetljivog svedoka preko audio – video snimka, te da mu *postavlja pitanja putem posrednika* (Ivičević Karas, 2007: 1014). Nema konfrontacije „licem o lice“, ali „odbrana nije sputana u svojoj mogućnosti da kontroliše moguće greške svedočkog iskaza (Damaška, 2001: 80). U krivičnim postupcima koji se vode zbog krivičnog dela protiv polne slobode, dodatno pravo na poštovanje privatnog života žrtve ima konkurentni značaj sa pravima odbrane, što zahteva da se pronađe odgovarajuća ravnoteža između mera za zaštitu žrtve i mera mera u cilju adekvatnog i delotvornog osiguranja prava na odbranu.¹⁵

Procesnu meru primene audio – video linka u istrazi treba da prati snimanje saslušanja, jer je poseban faktor uravnoteženja *pristup suda* prilikom ocene dokaza, pa se uzima u obzir mogućnost suda da posmatra ponašanje svedoka da bi formirao svoj utisak o pouzdanosti. Ceni se da li postoji adekvatna zamena za uživo iznošenje zapažanja svedoka i usmeno svedočenje.¹⁶

Komentatori sudske prakse ESLJP nalaze da se svedočenja putem video linka temelje na načelu srazmernosti i neophodnosti što zahteva da: 1. upotreba tehničkih sredstava mora da bude *neophodna* da bi se *zaštito relevantan interes* koji balansira odsustvo unakrsnog ispitivanja uživo; 2. uređenost na takav način da se poštuje *suština prava okrivljenog na „suočenje“* sa svedokom (Simonato, 2014: 299). Zakonska mera uravnoteženja koja omogućava ostvarivanje elementa načela raspravnosti su *sudska dokazna ročišta* u pretpretresnoj fazi. Zakazuju se za ispitivanja posebno osetljivih svedoka, a posebno se i za ova ročišta uređuje korišćenje audio – video linka uz dodatne garancije snimanja saslušanja. Dokazna ročišta pružaju priliku okrivljenom i braniocu (ili u određenim slučajevima, restriktivno, isključivo braniocu) da postavljaju pitanja svedoku i da

14 ECtHR, *Rosin v. Estonia*, App. no. 26540/08, 19 December 2013, para 60

15 ECtHR, *S.N. v. Sweden*, App. 34209/96, 2 July 2002, final on 2/10/2002, para 47

16 ECtHR, *Bocos – Cuesta v. The Netherlands*, ECtHR, App. no. 54789/00, 10 November 2005, para 71

komentarišu njegove iskaze. Dovoljne i prikladne mere uravnoteženja su one koje daju „razblaženu ali sličnu verziju iste garancije iz člana 6 EKLJP“ (Goss, 2014: 141).

4. Uporednopravni primeri ostvarivanja zaštitne funkcije audio – video linka

Konfrontacija i pravo okrivljenog da mu se pruži prilika da unakrsno ispita svedoka optužbe u fokusu je adverzijalnog modela krivičnog postupka. Pravo okrivljenog da se suoči sa svedokom optužbe (konfrontaciona klauzula iz Šestog amandmana na Ustav SAD) osnovna je prepreka, ali i motiv za uvođenje audio – video linka u krivični postupak država SAD – a. U literaturi se na osnovu analize zakonskih rešenja u federalnim zakonima i sudske prakse koja počiva na poštovanju ustavne konfrontacione klauzule, nalazi da je za prihvatanje svedočenja preko audio – video linka potrebno da se ispune dva cilja: 1. *neophodnost* utvrđenja u konkretnom slučaju *važne javne politike* (kao što je zaštita fizičkog i psihičkog zdravlja svedoka, ali ne i efikasnost tužioca i obične pogodnosti za svedoka) ili *pristanak okrivljenog*; 2. upotreba tehnologije na način da se „u najvećoj mogućoj meri oponaša svedočenje svedoka koji je fizički prisutan“ pred sudom i da se „sačuva što je više moguće elemenata stvarne konfrontacije“ (*face-to-face/physical confrontation*) (Garofano, 2007: 712). Audio – video linku pripisuje se značaj dragocenog sredstva za *obezbeđenje svedočenja*, jer omogućava svedočenje najbližnje svedočenju svedoka koji je fizički pred sudom, ali istovremeno i *sredstva izuzetnog karaktera* koje zahteva striktna ograničenja za upotrebu s obzirom da ne omogućava „stvarnu konfrontaciju licem o lice“. Osiguranje verodostojnosti iskaza svedoka, glavne svrhe konfrontacione klauzule (funkcionalne ekvivalentnosti sa svedočenjem uživo) osnovni je zahtev upotrebe audio – video linka što podrazumeva adverzijalni postupak, poverljivu komunikaciju okrivljenog i branioca i odsustvo tehničkih smetnji u prenosu zvučne i vizuelne informacije.¹⁷

Videokonferencijska veza dozvoljava se u praksi sudova na federalnom nivou i na nivou država. Ceni se da li se adekvatno zadovoljavaju osnovni elementi konfrontacije uz utvrđivanje postojanja „izuzetnih okolnosti“ ili polazeći upravo od kriterijuma postavljenih u sudskoj praksi - interes javne politike u koji su, osim zaštite dece žrtava krivičnih dela protiv polne slobode u širem smislu, te uopšte dece svedoka kod kojih suočenje sa okrivljenim dovodi do traume deteta, svrstavani i „nacionalna bezbednost u slučajevima terorizma“, „borba protiv

17 U literature se izdvajaju principi upotrebe audio – video linka iz sudske prakse SAD (Miljuš, 2020: 17-19)

međunarodnog krijumčarenja droge“, „zaštita zdravlja teško bolesnih svedoka“, „zaštita zastrašenih svedoka“ (Smith, 2013: 10 – 11).

U Velikoj Britaniji tehnička sredstava za ispitivanje svedoka označavaju se terminom „*video link*“ i „*Live Link*“. U opsegu su Specijalnih mera koje se primenjuju radi zaštite dece svedoka. Zakon o krivičnom pravosuđu (*Criminal Justice Act*) Velike Britanije, u osmom delu, reguliše upotrebu video linka. Dozvoljeno je bilo kojem svedoku da da iskaz preko video linka, odnosno primena video linka nije vezana za određenu kategoriju svedoka. Ipak, upotreba video linka ciljno je uslovljena. Sud može da odluči da odobri njegovo korišćenje isključivo ako je u interesu „*efektivnog ili efikasnog sprovođenja pravde*“. Prilikom odlučivanja mora da ima u vidu taksativno navedene okolnosti: 1. *dostupnost svedoka*; 2. *potrebu da svedok fizički prisustvuje pred sudom*; 3. *važnost iskaza svedoka za postupak*; 4. *stavove svedoka*; 5. *prikladnost objekata na lokaciji gde bi svedok svedočio putem video linka*; 6. *da li bi bilo koja strana bila sprečena da delotvorno preispituje iskaz svedoka*. Upotreba video linka obavezna je za decu svedoke. Deca svedoci bez dodatnih uslova, automatski, imaju pravo na posebne mere zaštite uključujući i upotrebu video linka na temelju Zakona o pravosuđu za mlade i krivičnim dokazima (*Youth Justice and Criminal Evidence Act*) iz 1999. godine¹⁸. Deca svedoci u Škotskoj izveštavaju da je upotreba videokonferencija superiornija metoda zaštite njihovog fizičkog i emocionalnog blagostanja (Mulachy prema Smith i dr., 2021: 16).

Damaška objašnjava da je poseban problem u anglosaksonskim zemljama izbegavanje višestrukog ispitivanja svedoka, zbog „nepoštednog agresivnog stranačkog ispitivanja, a da se u kontinentalnoj Evropi uočava problem retraumatiziranja presumptivnih žrtava krivičnog dela višekratnim ispitivanjem“ (Damaška, 2001: 79). Unakrsno ispitivanje (*cross – examination*) kao metod ispitivanja svedoka oštri kritičari nazivaju „neprijateljsko ispitivanje“, pripisujući mu surovost načina da se ospori svedočenje svedoka, čak i kada je naizgled učitiv i tih, ističući da su često pitanja osmišljena upravo tako da zbunjuju ili ponižavaju svedoke tako što ih povezuju u detalje marginalnog ili beznačajnog (McEwan, 2004: 59). Suprotan je ovlašćenjima suda po službenoj dužnosti u pogledu izvođenja dokaza, karakterističnim za države kontinentalno – evropskog tipa krivičnog postupka.

18 Kontraverzna odredba Zakona o pravosuđu za mlade i krivičnim dokazima, kako je to opisano u literaturi, predviđa da kada sud uskrati okrivljenom priliku da lično unakrsno ispita svedoka može da mu postavi pravnog savetnika da sprovede unakrsno ispitivanje iako to nije zahtevao okrivljeni, što dovodi u pitanje svrhu sa aspekta delotvorne odbrane, jer „uskraćuje okrivljenom prednost“ s obzirom da će u praksi to lice biti kasno postavljeno u toku dana i nije suštinski branilac, a sporno je i sa aspekta prava okrivljenog na slobodan izbor branioca iz EKLJP (Gillespie, 2013: 436).

Dominantna odlika kontinentalno – evropskih zakonodavstava obezbeđivanje je u javno/državno-tužilačkim istragama iskaza svedoka (sprovođenje dokaznih radnji saslušanja svedoka koje ne trpe odlaganje) na kontradiktornim sudskim ročištima („dokazna ročišta“ u istrazi). Sudska saslušanja svedoka određuju se u slučajevima u kojima postoji opasnost da svedoci, čije je svedočenje važno za konkretan predmet, neće moći da se ispitaju na suđenju ili da će njihovo ispitivanje biti znatno otežano. U ovu kategoriju svedoka svrstavaju se i izričito navode posebno osetljivi/ranjivi svedoci. Ciljevi ovih „dokaznih ročišta“ ujedno su obezbeđenje javnog interesa i interesa žrtve da se krivično delo „pravilno goni“, osiguranje verodostojnog iskaza svedoka i pružanje adekvatne i dovoljne prilike odbrani da postavlja pitanja svedoku (Miljuš, 2021: 195).

Zakon o krivičnom postupku Nemačke¹⁹ uređuje državnotužilačku istragu u kojoj je ustanovljena nadležnost „sudije za istragu“/“sudije istrage“ (*Ermittlungsrichter*) da preduzima sudske istražne radnje po zahtevu tužilaštva (§160 StPO), kontradiktorna sudska saslušanja i hitne dokazne radnje (§58a (1) StPO), da samoinicijativno preduzima potrebne hitne dokazne radnje, u slučaju nepostojanja mogućnosti da stupi u kontakt sa tužilaštvom (§ 165 StPO) (vid. Škulić, 2013: 189 – 190). Na sudskim saslušanjima (*richterliche Vernehmung*), tužilac, po pravilu okrivljeni, i branilac okrivljenog imaju pravo da prisustvuju, postavljaju pitanja svedoku i komentarišu iskaze svedoka. Sudska saslušanja svedoka sprovede se odvojeno od lica koja imaju pravo da im prisustvuju, uz očuvanje prava učešće subjekata u funkciji odbrane tako što im se saslušanje u isto vreme prenosi slikom i zvukom ako se utvrdi da: 1. postoji „*osnovana opasnost od značajnih posledica po dobrobit svedoka*“ ako se saslušavaju u prisustvu lica sa pravom prisustva; 2. *ne može se ova opasnost otkloniti na drugi način* (§168e). Ispunjenost uslova utvrđuje se na osnovu psihološke procene štetnosti saslušanja u redovnom postupku po zdravlje svedoka i postupak oporavka svedoka od traume (United Nations Office on Drugs and Crime, 2017: 78). Praćena su optičkim i tonskim snimanjem ako se oceni da postoji bojazan da se svedok neće moći ispitati na glavnom pretresu, a snimak je „*neophodan radi utvrđivanja istine*“. Umesto saslušanja svedoka na glavnom pretresu može se čitati zapisnik o njegovom sudskom saslušanju ako njegovo pojavljivanje na glavnom pretresu nije moguće na duže ili neodređeno vreme zbog određenih okolnosti (bolest, slabost, druge neotklonjivih smetnje). Putem audio – video prenosa saslušavaju se maloletna lica koja je potrebno zaštititi, deca i maloletnici oštećeni krivičnim delom protiv života, slobode i polnog integriteta (58a StPO).

19 Zakon o krivičnom postupku Nemačke, *Strafprozeßordnung* (StPO), in der Fassung der Bekanntmachung vom 7. April 1987 (BGBl. I S. 1074, 1319), die zuletzt durch Artikel 15 des Gesetzes vom 7. Juli 2021 (BGBl. I S. 2363) geändert worden ist“)

Audio – video link primenjuje se izuzetno i tokom saslušanja van glavnog pretresa (§58b). Uopšte se definiše da se audio – vizuelno saslušanje sprovodi tako što svedok boravi u drugom mestu u odnosu na lice koje sprovodi saslušanje, a istovremeno se saslušanje audio – vizuelno prenosi. Audio – vizuelan prenos ujedno je sredstvo zaštite svedoka i obezbeđenja ostvarivanja načela istine. Audio – vizuelna saslušanja svedoka van glavnog pretresa nalažu se radi zaštite svedoka u slučaju utvrđivanja „osnovane opasnosti od teških posledica po dobrobit svedoka“ ako postoje „neotklonjive smetnje“ za pojavljivanje svedoka na glavnom pretresu ako je to neophodno za utvrđivanje istine (§ 247a (1) u vezi § 251 (2) StPO).

Zakon o kaznenom postupku Hrvatske²⁰, primer je iz regionalnog krivično-procesnog zakonodavstva detaljnih pravila o dokaznom ročištu, složenih i kazuistički formulisanih pravila o zaštiti žrtava, posebno ranjivih svedoka, načinu obezbeđenju verodostojnosti njihovog iskaza i ostvarivanju prava na odbranu u vezi njihovog ispitivanja. Dokazna ročišta održavaju se i za ispitivanja posebno ranjivih svedoka. Na dokaznim ročištima dozvoljena je upotreba audio – video linka („komunikacijskih tehnologija“/“audio – video uređaj“), kao mere zaštite žrtve. Ustavni sud Hrvatske u vezi sa primenom audio – video uređaja naglašava važnost zahteva delotvorne odbrane da se okrivljenom na prikladan način omogućiti da postavlja preko suda pitanja i da iznosi primedbe na iskaz (Odluka USH, br. U – I 448/09 i dr. od 19. srpnja 2012 prema Pavlović, 2014: 794).

Izdvojene su tri zasebne kategorije posebno ranjivih svedoka, s obzirom na prirodu i vrstu krivičnog dela, uzrast svedoka i nesposobnost da se svedok odazove pozivu suda. Najpre, ustanovljava se i reguliše u članu 43 a ZKPH *pojedinačna procena žrtve* u saradnji sa telima, organizacijama i ustanovama za pomoć i podršku žrtvama, pre njenog ispitivanja. Podrazumeva utvrđivanje da li postoji potreba za posebnim merama zaštite, ako postoji, za kojim merama, te uzimanje u obzir želja žrtve. Odnosi se na svaku žrtvu, iako se pojedine kategorije normativno izdvajaju (član 43 a stav 3). Cilj individualne procene žrtve je da se u najranijim fazama postupka detektuju žrtve koje su ranjive i koje uz prava koja su posebno zajemčena, mogu dobiti i dodatna prava „maksimalno prilagođena individualnim potrebama konkretne žrtve“ (Ivičević Karas, 2020: 153). Među posebne mere za zaštitu žrtava svrstava se i „*upotreba komunikacijskih tehnologija radi izbegavanja vizuelnog kontakta žrtve sa okrivljenim*“. Ako je žrtva *dete pretpostaviće se postojanje potrebe za primenom posebnih mera zaštite*, a samo će se utvrditi koje mere je potrebno da se primene. *Žrtve krivičnog dela protiv polne slobode, trgovine ljudima i nasilja u porodici* i žrtve u odnosu na koje su utvrđene

20 Zakon o kaznenom postupku Hrvatske, Narodne novine broj 152/08, 76/09, 80/11, 121/11, 91/1, 143/12, 56/13, 145/13, 152/14, 70/17, 126/19, 126/19

posebne potrebe imaju pravo da *zahtevaju* da se ispituju putem audio – video uređaja (član 44 stav 4 tačka 5, član 292 stav 4 ZKPH). Za žrtve koje pripadaju kategoriji žrtava krivičnog dela protiv polne slobode, trgovine ljudima i nasilja u porodici, predviđeno je izuzetno ponovno ispitivanje, samo ako sud proceni da je to potrebno (član 292 stav 4 ZKPH).

Lica koja zbog *starosti, zdravstvenog stanja* (fizičkog, psihičkog) ili *invaliditeta* nisu sposobna da se odazovu pozivu za ispitivanje u svojstvu svedoka, ispituju se izvan službenih prostorija, a u odnosu na njih se sprovodi ispitivanje putem audio – video uređaja. Izričito je propisano da im stranke mogu postavljati pitanja bez prisustva u prostoriji u kojoj se ispituju, ako to zahteva njihovo stanje (292 stav 3 ZKPH). Propisano je fakultativno snimanje audio – video uređajem, prema potrebi, ako odredi sudija istrage (član 292 stav 3 ZKPH). Doktrina preporučuje snimanje da bi se sudiji: 1. omogućila „logička i psihološka ocena iskaza svedoka, koja doprinosi tačnom utvrđivanjem činjenica, ako je iskaz ranjivog svedoka odlučujući dokaz“; 2. naknadna kontrola pravilnosti i zakonitosti ispitivanja (Ivičević Karas, 2021: 131 – 132). Državni tužilac može da predloži da se ispitivanje svedoka sprovede na dokaznom ročištu.

„Deca“ (lica koja u vreme izvršenja krivičnog dela nisu navršila osamnaest godina) spadaju u kategoriju posebno ranjivih svedoka koje ispituje sudija istrage. Ako dete *nije navršilo četrnaest godina* ispitivanje sprovodi *sudija istrage* tako što se ispituje uz korišćenje audio – video uređaja (kojima rukuje stručni pomoćnik), u posebnoj prostoriji, bez prisustva stranaka i sudije, a uz pomoć psihologa, pedagoga ili druge stručne osobe (član 292 stav 1 ZKPH). *Ratio legis*, prema sudskoj praksi je zaštita deteta i težnja obazrivog postupanja sa detetom tokom saslušanja, što međutim ne sme da umanjí napore usmerene ka istinitom iznošenju i utvrđivanju svih važnih činjenica za utvrđivanje „objektivnog učina dela i za krivicu učinioca“ (Pavlović 2014: 640). U zavisnosti od ocene interesa postupka ili deteta, ispitivanju mogu da prisustvuju roditelj ili staratelj. Stranke imaju pravo da postavljaju pitanja, ali isključivo prema odobrenju sudije istrage, a preko stručne osobe. Obavezno je snimanje ispitivanja uređajem za audio – video snimanje. Samo se izuzetno dete može ispitati ponovo na isti način. Ako je dete navršilo šesnaest godina, a oštećeno je nekim od krivičnih dela taksativno navedenih u članu 113 Zakona o sudovima za mladež,²¹ ispitivanje se sprovodi na pomenuti način (član 115 stav 2 Zakona o sudovima za mladež). Ispitivanju može da prisustvuje lice u koje dete ima poverenje. Ako je dete *navršilo četrnaest, a nije navršilo osamnaest godina*, ispitivanje se *može* sprovesti prema pravilima o ispitivanju deteta koje nije navršilo četrnaest godina, vodeći računa o okolnostima

21 Zakon o sudovima za mladež, Narodne novine broj 84/11, 143/12, 148/13, 56/15, 126/19

konkretnog slučaja, a posebno vodeći računa o zaštiti deteta. U literaturi se preporučuje da, iako je primena pravila o ispitivanju deteta koje nije navršilo četrnaest godina fakultativna, ne bi je trebalo izbegavati upravo radi izbegavanja sekundarne viktimizacije (Pavlović, 2014: 686).

5. Posebno osetljiv svedok – normativni okvir i predlozi *de lege ferenda*

Posebna osetljivost rezultat je „okolnosti koje se odnose na delo, na svedoka, odnosno oštećenog, kao i kombinovanja specifičnosti žrtve i karakteristike određenog krivičnog dela (Škulić, 2018: 635 – 636). Odnosi se na oštećenog krivičnim delom i na druge svedoke koji su s obzirom na specifične okolnosti konkretnog slučaja posebno osetljivi. Posebna osetljivost svedoka naglašena je u postupcima za krivična dela protiv polne slobode, trgovine ljudima, nasilja u porodici i drugih krivičnih dela sa elementima nasilja u kojima je izražena sekundarna viktimizacija svedoka. Zakonodavac ipak pojedinačnim kategorijama žrtava ne daje poseban procesni status niti ih izričito kazuistički navodi, za razliku od pojedinih rešenja u uporednom zakonodavstvu.²² *Materijalni uslov za zadobijanje statusa „posebno osetljivog svedoka“* određen je njegovom zakonskom definicijom u kojoj se navode okolnosti koje svedoka čine posebno osetljivim – okolnost uzrasta, životnog iskustva, načina života, pola, zdravstvenog stanja, prirode, načina ili posledice izvršenog dela i generalna klauzula „druge okolnosti slučaja“ (član 102 stav 1 ZKP).²³

Formalni uslov za sticanje svojstva posebno osetljivog svedoka je odlučivanje posebnim rešenjem organa postupka (javni tužilac ili predsednik veća,

22 U Izveštaju Grupe eksperata za suzbijanje trgovine ljudima (GRETA) o sprovođenju Konvencije Saveta Evrope o borbi protiv trgovine ljudima za Srbiju, sugeriše se državnim organima Republike Srbije da obezbede da se „deci“ (međunarodnopravni pojam koji podrazumeva maloletna lica) žrtvama trgovine ljudima pruži posebna zaštita, uzimajući u obzir najbolje interese deteta (GRETA, 2017: 39). Ustavni sud Republike Srbije, osvrćući se na primedbe GRETA da u našem zakonodavstvu žrtve trgovine ljudima nemaju pravni status kao takav, nalazi da je s obzirom na zakonska rešenja „moguće pružiti pravnu zaštitu *oštećenom* koji je po svojoj prirodi žrtva trgovine ljudima“ (Odluka Ustavnog suda Republike Srbije Yž-1526/2017, Službeni glasnik RS, br. 34/2021).

23 Osnovne primedbe u pogledu normativnog usklađivanja sa Direktivom 12/29EU odnose se, osim na nepostojanje obavezne individualne procene žrtve, na nedovoljno određenje statusa posebno osetljivog svedoka i to: 1). nedovoljnu pokrivenost u zakonskoj definiciji posebno osetljivog svedoka *ličnih karakteristika žrtve* kao što su zrelost, komunikacione potrebe i nedostaci u komunikaciji, jezičke veštine, rodni identitet, etnička pripadnost, rasa, religija, seksualna orijentacija, odnos sa okrivljenim ili zavisnost od okrivljenog, zavisnost od droga/alkohola, ranija viktimizacija, spoljašne životne okolnosti (razvod, žalost, nezaposlenost); 2. nedovoljnu određenost „*dругих okolnosti*“ (Victims' rights and services in Serbia, 2016: 36).

sudija) po formalnom zahtevu stranke, samog svedoka, ako je u pitanju svedok oštećeni, zakonskog zastupnika ili punomoćnika oštećenog, ili po službenoj dužnosti organa postupka. Rešenjem se može odrediti posebna mera postavljenje punomoćnika u cilju zaštite svedoka, boljeg razumevanja postupka, razumevanja i adekvatnog ostvarivanja svedočkih prava i dužnosti, eliminisanja ili barem umanjavanja rizika od sekundarne viktimizacije, te verodostojnog svedočenja. Punomoćnik se postavlja po pravilima za postavljenje branioca po službenoj dužnosti. Rešenje u praksi sadrži razloge o neophodnosti da se lice ispita kao svedok i o opravdanom (*objektivnom razlogu*) da svedok učestvuje u postupku uz primenu posebnih mera zaštite. Obrazlažu se okolnosti koje svedoka čine posebno osetljivim (pre svega uzrast, priroda krivičnog dela, način izvršenja krivičnog dela, odnos svedoka i okrivljenog) i navode izveštaji Centra za socijalni rad koji sadrže podatke iz kojih se zaključuje o ranjivosti žrtve, mišljenje veštaka koji je sproveo psihijatrijsko veštačenje svedoka. Pokazatelji štetnosti ispitivanja svedoka na redovni način po zdravstveno stanje i postupak oporavka od posledica krivičnog dela slede iz relevantnih podataka u medicinskim izveštajima, nalaza i mišljenja veštaka, iskaza veštaka, ali i ponašanja samog svedoka.

Nije dozvoljeno izjavljivanje posebne žalbe ako je zahtev za određivanje statusa posebno osetljivog svedoka *usvojen ili odbijen*.²⁴ Blagovremenost odlučivanja o zahtevu važna je za zaštitu svedoka i zakonitost postupanja. U postupcima za određena krivična dela (član 150 stav 1 3M) hitno postupanje je neophodno u slučaju da je svedok – oštećeni maloletno lice (član 157 3M). U slučaju da javni tužilac ne odluči o zahtevu ili neblagovremeno odluči, subjektima u funkciji odbrane u okviru postojećeg zakonskog okvira dostupna je primarno mogućnost izjavljivanja prigovora zbog nepravilnosti u toku istrage neposredno višem javnom tužiocu, a supsidijerno pritužbe sudiji za prethodni postupak (član 312 ZKP).

Zahtev za određivanje statusa posebno osetljivog svedoka i posebnih mera zaštite može se podneti i na glavnom pretresu, odnosno nakon ispitivanja svedoka u istrazi/fazi preduzimanja dokaznih radnji pre podnošenja optužnog predloga, zbog dodatne traume koju ponovnim svedočenjem svedok preživljava. U pogledu zaštite žrtava trgovine ljudima, sud je dužan da ostvari *pozitivne obaveze u odnosu na žrtvu* koje obuhvataju poštovanje mera prevencije, zaštite i pomoći žrtvama koje su zajemčene zabranom svih oblika trgovine ljudima iz člana 26 stav 2 Ustava

24 Propust zakonodavca je što u ovoj pravnoj normi ne obuhvata i slučaj da se rešenje o određivanju statusa posebno osetljivog svedoka donosi po službenoj dužnosti organa postupka. Uočavamo praksu da rešenja u ovoj situaciji sadrže pouku da *nije dozvoljeno* izjavljivanje žalbe, što se formalnopravno dovodi u pitanje s obzirom na opšta pravila o dozvoljenosti izjavljivanja žalbe na rešenje (član 464 ZKP) i činjenici da subjekti u funkciji odbrane načelno imaju pravni interes da pobijaju ovo rešenje (barem u okviru žalbe na presudu), jer se sužava obim prava na ispitivanje svedoka optužbe.

Republike Srbije²⁵. Ustavni sud Republike Srbije ističe neophodnost da sud „prilagodi vođenje postupka nalazu sudskog veštaka u kome je konstatovano stanje traumatizovanosti žrtve“.²⁶

Posebne mere zaštite i specifičan način postavljanja pitanja su: posredno postavljanje pitanja (preko organa postupka); povećana pažnja pri ispitivanju („posebna pažnja organa postupka“ uz nastojanje da se „izbegnu štetne posledice krivičnog postupka po ličnost, telesno i duševno stanje svedoka“); mogućnost stručnog posredovanja prilikom postavljanja pitanja (pomoć psihologa, socijalnog radnika ili drugog stručnog lica); ispitivanje na istom mestu, ali u zasebnoj prostoriji bez prisustva stranaka u prostoriji u kojoj se svedok nalazi putem tehničkih sredstava za prenos slike i zvuka; ispitivanje u stanu ili drugoj prostoriji, odnosno ovlašćenoj instituciji koja se stručno osposobljena uz mogućnost da se odredi mera upotrebe tehničkih sredstava za prenos slike i zvuka, što se praktično odnosi na svedoke koji zbog starosti, zdravstvenog stanja ili invaliditeta ne mogu da se odazovu pozivu.

Zakonodavac mere zaštite sumarno navodi, za razliku od pojedinih preciznijih i potpunijih zakonskih rešenja koji se prepoznaju u regionalnom zakonodavstvu i odnose se na: 1. *formulisanje zakonske mogućnosti tonskog i optičkog snimanja ispitivanja* i priključenja snimka zapisniku; 2. *određivanje posebnih kriterijuma za ispitivanje putem tehničkih sredstava za prenos slike i zvuka*; 3. *izričito propisivanje među odredbama o posebnim merama prava stranaka i branioca na postavljanje pitanja posebno osetljivom svedoku ako se ispitivanje sprovodi putem tehničkih sredstava za prenos slike i zvuka*; 4. *izričito regulisanje načina postavljanja pitanja subjekata koji imaju pravo da postavljaju pitanja*; 5. *regulisanje načina ostvarivanja prava stranaka i branioca na postavljanje pitanja posebno osetljivom svedoku koji se ispituje u stanu li drugoj prostoriji, odnosno ovlašćenoj instituciji* (videti Miljuš, 2021: 317).

25 Ustav Republike Srbije, Službeni glasnik RS, br. 98/2006 i 115/2021

26 Jedna od mera u okviru procesnopravnog aspekta zabrane trgovine ljudima odlučivanje je o zahtevu za određivanje statusa posebno osetljivog svedoka, određivanje posebnih mera postavljanje punomoćnika i ispitivanje uz upotrebu tehničkih sredstava za prenos slike i zvuka, čije povrede između ostalog mogu da rezultuju utvrđivanju povreda svih oblika zabrane trgovine ljudima (član 32 Ustava Republike Srbije). U jednom slučaju u krivičnom predmetu, postupajući po ustavnoj žalbi, Ustavni sud utvrđuje povredu zabrane trgovine ljudima i prava na suđenje u razumnom roku. Oštećena maloletno lice usmeno je zahtevala da se ne ispituje pred trojicom okrivljenih, a njena punomoćnica podnela je pisani zahtev sudu tokom glavnog pretresa da se maloletnoj oštećenoj dodeli status posebno osetljivog svedoka i da se ispita uz primenu tehničkih sredstava za prenos slike i zvuka, navodeći da oštećena „dolazi na glavni pretres pod strahom i stresom“, o kojima sud nije doneo odluku. Ustavni sud konstatuje da u ovom slučaju sud nije ni preduzimao mere pomoći žrtvi savetovanjem i informisanjem o zakonskim pravima i uslugama koje su dostupne žrtvama niti mere u pravcu „fizičkog, psihološkog i socijalnog oporavka“ (Odluka Ustavnog suda Republike Srbije Vž-1526/2017, Službeni glasnik RS, br. 34/2021).

Doktrina nalazi da uprkos što se ZKP ne izjašnjava o zabrani postavljanja sugestivnih pitanja posebno osetljivom svedoku, organ postupka treba da zabrani takvo pitanje jer su „ranjivi svedoci najčešće veoma sugestibilni“ (Brkić, 2014: 215). Škulić objašnjava da iako iz formulacije zakonske norme sledi da se pitanja posebno osetljivom svedoku postavljaju preko organa postupka, „pitanja formuliše stranka koja ispituje što znači da bi ta pitanja mogla biti i sugestivna, jer se ona dopuštaju kada je reč o unakrsnom ispitivanju“ (Škulić, 2020c: 496).

Načelno, u literaturi se upravo u vezi ispitivanja posebno osetljivih svedoka ističe da su osnovne odlike isključenje unakrsnog ispitivanja kao metoda ispitivanja svedoka u svim fazama postupka, jer ovi svedoci nisu sposobni da se suoče sa „protivničkim ispitivačem“ (Maffei, 2006: 52), u materijalnom smislu navodnim „napadačem“. Zakonik o krivičnom postupku definiše da je „unakrsno ispitivanje“ postavljanje pitanja svedoku od strane „suprotne strane ili oštećenog, posle osnovnog ispitivanja“ (član 2 stav 1 tačka 22 ZKP). Doktrina objašnjava da unakrsno ispitivanje koje utvrđuje ZKP po svojoj suštini nije unakrsno ispitivanje, jer ono „ne podrazumeva samo redosled postavljanja pitanja, već poseban metod, tehniku ispitivanja o kojoj zakonodavac ništa ne govori“ (Bajović, 2012: 837).

Tehnička sredstva za prenos slike i zvuka prema međunarodnopravnim standardima i doktrinarnim tumačenjima tretiraju se upravo sredstvima za izbegavanje „direktnog suočavanja“ žrtava i okrivljenih. Preporučuje se da se ima u vidu da su stavovi svedoka od velikog značaja pri odlučivanju da li je ova mera najpogodnija (Burnsajd, 2018: 40). Smatramo potrebnim precizno uređenje uslova za ovakav način ispitivanja, postavljanja pitanja i zakonsko regulisanje snimanja ovog načina ispitivanja ako postoji potreba. Zakonik ne propisuje da u posebnoj prostoriji sa ranjivim svedokom mogu da budu stručna lica koja pružaju pomoć i posreduju prilikom postavljanja pitanja. U literaturi se naglašava značaj prisustva stručnih lica u prostoriji u kojoj svedok daje iskaz koji se prenosi putem audio – video linka, a koji se ogleda u pružanju pomoći da se normalizuje osećaj straha i uznemirenosti i da se svedok suoči sa strahom koji je svojstven svedočenju (Easton Wickham i West, 2002: 157). Nije određeno da li se ova posebna mera određuje rešenjem o određivanju statusa posebno osetljivog svedoka, kojim se eventualno i odlučuje o postavljanju punomoćnika posebno osetljivom svedoku, ili posebnom odlukom. Analizom javnotužilačke prakse nalazimo da se često donosi zasebna pisana naredba o upotrebi tehničkih sredstava za prenos slike i zvuka nakon donošenja i na osnovu rešenja o određivanju statusa posebno osetljivog svedoka.²⁷

27 Zapaža se da se ispitivanje posebno osetljivog svedoka sprovodi preko stručnog lica, radnika jedinice za podršku dece žrtava i svedoka u krivičnom postupku, u odvojenoj prostoriji. U ovoj prostoriji

Upotreba tehničkih sredstava za ispitivanje svedoka iz posebne prostorije treba da čini celinu sa radnjama pomoći i podrške svedoku.²⁸

Upotreba tehničkih sredstava za prenos slike i zvuka, ako se sasluša oštećeno maloletno lice, normativno, prema Zakonu o maloletnim učiniocima i krivičnopravnoj zaštiti maloletnih lica²⁹ (član 152 stav 3 ZM), ne tretira se pravilom koje se primenjuje po automatizmu, već izuzetkom od opštih odredaba, ustanovljenim u njegovu korist, a kriterijimi za njegovu primenu su karakteristike krivičnog dela i svojstva ličnosti maloletnog lica, koje ceni nadležni sudija (Perić, 2005: 320). Stranke, branilac i drugi procesni subjekti koji imaju pravo na postavljanje pitanja oštećenom maloletnom licu, pitanja postavljaju posredstvom sudije ili stručnog lica (psihologa, pedagoga, socijalnog radnika ili drugog stručnog lica). Maloletno lice kao oštećeno dodatno je zaštićeno merom zaštite interesa od strane punomoćnika, kojeg mora da ima od prvog saslušanja okrivljenog, a ako nema angažovanog punomoćnika postavlja mu se punomoćnik specijalizovan za oblast prava deteta i krivičnopravne zaštite maloletnih lica na teret budžetskih sredstava (član 154 stav 1 i 2 ZM). Prisustvo punomoćnika ima funkciju da pomogne oštećenom maloletnom licu da bolje razume krivični postupak, pojedinačne krivičnoprocesne radnje, prava i dužnosti, da mu pruži podršku i pomogne da se obezbedi verodostojno svedočenje.

Način saslušanja putem tehničkih uređaja, na osnovu norme *lex specialis*, određuje se naredbom na koju nije dozvoljno izjavljivanje žalbe (član 152 stav 3 ZM), što formalno olakšava proceduru odlučivanja. Iako je norma specijalnog karaktera u odnosu na pravila ZKP –a, uočava se da postoji praksa tumačenja pravne praznine ZKP –a da se ova zaštitna mera generalno u odnosu na posebno osetljive svedoke ne određuje rešenjem o određivanju statusa posebno osetljivog svedoka, što Zakonik izričito ne isključuje, već zasebnom naredbom.

6. Zaključak

Uvođenjem adverzijalnih elemenata u krivični postupak, stranačkog ispitivanja svedoka na glavnom pretresu, postaje aktuelno i naročito važno pitanje

nalaze se isključivo svedok i stručno lice, a svedoku se pitanja postavljaju posredstvom stručnog lica. Svedok se obaveštava da se njegovo ispitivanje snima prema članu 236 stav 2 ZKP, da ima status posebno osetljivog svedoka, da mu je postavljen punomoćnik.

28 Pomoć i podrška svedocima uz angažovanje Službe za pomoć i podršku žrtvama i svedocima praktično se ogleda u objašnjavanju uloge svedoka u krivičnom postupku, načina na koji će mu se postavljati pitanja, pravne terminologije i ostalih pravnih informacija u vezi sa svedočenjem, ali bez zalaženja u sadržinu iskaza i davanje pravnih saveta (Stupar, 2021).

29 Zakon o maloletnim učiniocima i krivičnopravnoj zaštiti maloletnih lica, Službeni glasnik RS, br. 85/2005.

zaštite posebno osetljivih svedoka i ograničenje prava subjekata u funkciji odbrane na ispitivanje svedoka optužbe u punom obimu radi realizacije zaštite legitirnog interesa zaštite svedoka, a naročito oštećenih u svojstvu svedoka. Upotrebu tehničkih uređaja za prenos slike i zvuka odlikuje *discreciono ovlašćenje* suda da odredi ovu meru za ispitivanje posebno osetljivog svedoka, načelna *izuzetnost* i *neophodnost* u normativnom uređenju i primeni. Odluka o određivanju mere načelno zavisi od dostupnosti i kvaliteta tehničkih sredstava i od procene uticaja na *delotvorno ostvarivanje prava na odbranu* i mogućnost suda da na ovaj način u konkretnom slučaju *oceni kredibilitet svedoka i verodostojnost njegovog iskaza*. Kada su u pitanju svedoci maloletna lica, posebno ako su oštećeni krivičnim delima za koja je po prirodi i vrsti karakteristična sekundarna viktimizacija, pretpostavlja se da imaju „veoma posebne potrebe“ u krivičnom postupku, koje se pre svega ogledaju u izbegavanju straha od okrivljenog i direktnog vizuelnog suočenja sa okrivljenim. Upotreba audio – video linka sredstvo je zaštite ranjivog svedoka, pre svega svedoka žrtve, i zahteva da se čuje iskaz žrtve, a i njene želje, potrebe i preokupacije, zbog čega se prema evropskim standardima tretira *pravom žrtve*.

Uporednopravna iskustva, doktrinarna razmatranja i istraživanja pokazuju da ako postoje audio – video snimci sprovođenja dokazne radnje na ovaj modifikovan način, pruža se prilika sudu na glavnom pretresu da ceni ponašanje svedoka i izvede „neverbalne zaključke“. Usavršavanje tehnologije omogućava i dodatne pogodnosti kao što su tehnologija tekstualnih titlova izvučenih iz kompjuterski proizvedenih transkripata. Rizici upotrebe audio – video linka slede iz, pre svega, tehničkih nedostataka (nesavršenosti).

Sudska dokazna ročišta prihvaćena su u kontinentalno-evropskim i regionalnim zakonodavstvima, kao i u zakonodavstvima država koje prihvataju adverzijalne elemente (Italija), a Evropski sud za ljudska prava tretira ih procesnim merama uravnoteženja položaja okrivljenog. Stranke i branilac imaju *jednake uslove da pred sudom postavljaju pitanja svedocima* i da o njima *raspravljaju*, presuda se zasniva na *dokazima izvedenim pred sudom, pružaju garancije obezbeđenja verodostojnosti iskaza svedoka*. Smatramo da bi modifikacija krivičnog procesnog zakonodavstva u smeru uvođenja sudskih dokaznih ročišta u istrazi doprinela ubrzanom opremanju sudova na teritoriji Republike Srbije tehničkim sredstvima za prenos slike i zvuka i obezbeđenju adekvatnih prostorija, te stvorila faktičke preduslove za širu upotrebu prilikom ispitivanja posebno osetljivih svedoka.

S obzirom na potencijalne rizike, upotreba audio – video linka za ispitivanje posebno osetljivih svedoka zahteva *obazriv i posebno pažljiv pristup suda* prilikom ocene dokaza, izražen u presudi. Potrebno je da obuhvata ocenu zakonitosti

i pravilnosti modifikacije preduzimanja dokazne radnje i učešća svedoka u krivičnom postupku, te pravičnosti postupka. Sa aspekta zakonitosti neophodno je dopuniti zakonske norme i razraditi ih pravilnikom tako da se daju jasne smernice za zakonitost, pravilnost i pravičnost u postupanju. Smatramo da predlozi de lege ferenda treba da idu u pravcu: 1. dupunjavanja definicije posebno osetljivog svedoka; 2. uređenja blagovremenog utvrđivanja individualnih potreba svedoka oštećenih; 3. izričito regulisanje, među pravilima o posebno osetljivom svedoku, tonskog i optičkog snimanja ispitivanja i uslova za primenu; 4. utvrđivanje uslova za ispitivanje posebno osetljivog svedoka putem tehničkih sredstava za prenos slike i zvuka i postupka odlučivanja o meri; 5. utvrđivanje lica koja su prisutna u prostoriji sa posebno osetljivim svedokom; 6. regulisanje postavljanja pitanja subjekata u funkciji odbrane i drugih procesnih subjekata koji imaju pravo da postavljaju pitanja; 7. regulisanje načina ostvarivanja prava stranaka i branioca na postavljanje pitanja posebno osetljivom svedoku koji se ispituje u stanu li drugoj prostoriji, odnosno ovlašćenoj instituciji; 8. isključenje unakrsnog ispitivanja, sugestivnih pitanja i suočenja posebno osetljivih svedoka sa okrivljenim; 9. ograničenje broja ispitivanja posebno osetljivih svedoka.

Literatura

- Bajović, V. (2012) Amerikanizacija dokaznog postupka. *Pravni život*, 1(9), str. 829 – 844.
- Bejatović, S. (2019) *Krivično procesno pravo*. Beograd: Službeni glasnik.
- Bejatović, S. (2020) Oštećeno lice ili žrtva krivičnog dela (međunarodno pravni standardi i Zakonik o krivičnom postupku – opravdanost pitanja ili ne?). U: Turanjanin, V. (ur.) *Oštećeno lice i krivičnopravni instrumenti zaštite (međunarodno pravni standardi, norma i praksa)*. LX Savetovanje Srpskog udruženja za krivičnopravnu teoriju i praksu, Zlatibor – Beograd: Srpsko udruženje za krivičnopravnu teoriju i praksu – Intermex, str. 349 – 367.
- Brkić, S. (2014) Posebno osetljivi svedoci. *Zbornik radova pravnog fakulteta u Novom Sadu*, 48 (2), str. 211-227. doi: 10.5937/zrpfns48-6708
- Case, S. i dr. (2017) *Criminology*. Oxford: Oxford University Press
- Cashmore, J. (1990) The Use of Video Technology for Child Witnesses. *Monash University Law Review*, 16(2), str. 228 – 250.
- Damaška, M. (2001) *Dokazno pravo u kaznenom postupku: Opis novih tendencija*. Zagreb: Pravni fakultet u Zagrebu
- Davis, H. (2007) *Human Rights Law: Directions*. Oxford: Oxford University Press

- Easton Wickham, R., West, J. (2002) *Therapeutic Work with Sexually Abused Children*. London: SAGE Publications
- Garofano, A. (2007) Avoiding Virtual Justice: Video-Teleconference Testimony in Federal Criminal Trials. *Catholic University Law Review*, 56(2), str. 683 – 714.
- Goss, R. (2014) *Criminal Fair Trial Rights: Article 6 of the European Convention on Human Rights*. London: Hart Publishing
- Gillespie, A. (2013) *The English Legal System*. Oxford: Oxford University Press
- Ivičević Karas, E. (2007) Okrivljenikovo pravo da ispituje svjedoke optužbe u stadiju istrage kao važan aspect načela jednakosti oružja stranaka u kaznenom postupku (u povodu presude Europskog suda za ljudska prava u predmetu Kovač protiv Hrvatske). *Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu*, 14(2), str. 999 – 1018.
- Ivičević Karas, E. (2020) Posebno ranjive kategorije žrtava kaznenih djela u hrvatskom kaznenom procesnom pravu – normativni okvir i praksa. U: Bejatović, S. (ur.) *Žrtva krivičnog dela i krivičnopravni instrumenti zaštite (međunarodni pravni standardi, regionalna krivična zakonodavstva, primena i mere unapređenja zaštite)*. Beograd: Misija OEBS – a u Srbiji, str. 145 – 155.
- Ivičević Karas, E. (2021) Tehnički audio – video uređaj kao sredstvo poduzimanja radnji u kaznenom postupku – Hrvatsko zakonodavstvo i praksa. U: Bejatović, S. (ur.) *Videolink i druga tehnička sredstva kao načini preduzimanja procesnih radnji u kaznenom postupku (norma, praksa i poželjni slučajevi širenja mogućnosti primene)*. Beograd: Misija OEBS – a u Srbiji, str. 125 – 139.
- Kapardis, A. (2010) *Psychology and Law*. Cambridge: Cambridge University Press.
- Landström, S. i dr. (2018) Credibility judgments in context: effects of emotional expression, presentation mode, and statement consistency. *Psychology, Crime & Law*, 25(3), str. 3 – 5. <https://doi.org/10.1080/1068316X.2018.1519828>
- Landström, S. i dr. (2007) Children’s live and videotaped testimonies: How presentation mode affects observers’ perception, assessment and memory. *Legal and Criminological Psychology*, 12(2), str. 333 – 348. <https://doi.org/10.1348/135532506X133607>
- Lukić, T. (2011) Uticaj međunarodnih pravnih standarda na oblikovanje pripremnog stadijuma krivičnog postupka. *Anali Pravnog fakulteta u Beogradu*, 59(2), str. 142 – 162.

- Maffei, S. (2006) *The European Right to Confrontation in Criminal Proceedings: absent, anonymous and vulnerable witnesses*. Groningen: Europa Law Publishing
- Mcewan, J. (2004) Ritual, Fairness and Truth: The Adversarial and Inquisitorial Models of Criminal Trial. In: Duff, A. et al. *The Trial on Trial – Volume 1–Truth and Due Process*. Oxford and Portland: Hart Publishing, str. 51 – 70.
- Miljuš, I. (2020) Izazovi i rizici uvođenja video linka u krivični postupak. *Zbornik radova: Unifikacija prava i pravna sigurnost, Kopaonička škola prirodnog prava – Slobodan Perović*, Tom II, str. 5 – 27.
- Miljuš, I. (2021) *Načelo jednakosti „oružja“ u krivičnom postupku. doktorska disertacija*, Beograd: odbranjena na Pravnom fakultetu Univerziteta u Beogradu.
- Pavlović, Z. (2021) Terminološka neusklađenost načina preduzimanja procesnih radnji putem tehničkih sredstava (opravdanost ili ne?). U: Bejatović, S. (ur.) *Videolink i druga tehnička sredstva kao načini preduzimanja procesnih radnji u kaznenom postupku (norma, praksa i poželjni slučajevi širenja mogućnosti primene)*. Beograd: Misija OEBS – a u Srbiji, str. 215 – 225.
- Pavlović, Š. (2014) *Zakon o kaznenom postupku*. Rijeka: Libertin naklada
- Perić, O. (2005) *Komentar zakona o maloletnim učiniocima krivičnih dela i krivičnopravnoj zaštiti maloletnih lica*. Beograd: Službeni glasnik.
- Rijken, C. (2020) Protection of victims, witnesses and collaborators with the judicial authorities. In: Planitzer, J., Sax, H. (Eds.) *A Commentary on the Council of Europe Convention on Action against Trafficking in Human Beings*. Cheltenham: Edward Elgar Publishing, str. 333 – 349.
- Robinson, J. (2015) The experience of the child witness: Legal and psychological issues. *International Journal of Law and Psychiatry*, 42 – 43, str. 168 – 176. <https://doi.org/10.1016/j.ijlp.2015.08.022>
- Rowden, E. et al. (2010) Sentencing by videolink in Australia: Up in the Air. *Criminal Law Journal*, 34(6), str. 363 – 384.
- Simonato, M. (2014) YP Special Report: Defence rights and the use of information technology in criminal procedure. *International Review of Penal Law*, 85(1), str. 261 – 310. <https://doi.org/10.3917/ridp.851.0261>
- Smith, R. i dr. (2021) *Audiovisual link technologies in Australian criminal courts: Practical and legal considerations*. Australian Institute of Criminology: Cambera
- Stevanović, I., Kolaković – Bojović, M. (2022) Informacione tehnologije u službi zaštite deteta u krivičnom postupku. U: Bejatović, S. (ur.) *Videolink i druga tehnička sredstva kao načini preduzimanja procesnih radnji u kaznenom postupku (norma, praksa i poželjni slučajevi širenja mogućnosti primene)*. Beograd: Misija OEBS – a u Srbiji, str. 61 – 77.

- Škulić, M. (2013) Dominantne karakteristike osnovnih velikih krivičnoprocesnih sistema i njihov uticaj na reformu srpskog krivičnog postupka, *Crimen*, 4(2), str. 176–234.
- Škulić, M. (2018) *Organizovani kriminalitet – Pojam, pojavni oblici, krivična dela i krivični postupak*. Beograd: Službeni glasnik
- Škulić, M. (2020) *Međunarodno krivično pravo*. Beograd: Pravni fakultet Univerziteta u Beogradu
- Škulić, M. (2020) Krivičnoprocesno zakonodavstvo Srbije i žrtva krivičnog dela (direktiva 2012/29 EU) i drugi međunarodnopravni standardi – stepen usaglašenosti, iskustva primene i mere unapređenja, U: Bejatović, S. (ur.) *Žrtva krivičnog dela i krivičnopravni instrumenti zaštite (međunarodni pravni standardi, regionalna krivična zakonodavstva, primena i mere unapređenja zaštite)*. Beograd: Misija OEBS – a u Srbiji, str. 55 – 77
- Škulić, M. (2020) *Komentar zakona o maloletnim učiniocima krivičnih dela i krivičnopravnoj zaštiti maloletnih lica*. Beograd: Službeni glasnik
- Škulić, M., Miljuš I. (2021) Učešće procesnih subjekata u krivičnom postupku putem tehničkih sredstava za prenos slike i zvuka. U: Simović, M. (ur.) *Adekvatnost državne reakcije na kriminalitet i upotreba tehničkih sredstava u krivičnom postupku*. Bijeljina: GrafoMark, Srpsko udruženje za krivičnopravnu teoriju i praksu, str. 117 – 177.
- Škulić, M. (2021) Krivičnoprocesno zakonodavstvo Republike Srbije i tehnička sredstva za prenos slike i zvuka (sadašnje stanje i predlozi de lege ferenda). U: Bejatović, S. (ur.) *Videolink i druga tehnička sredstva kao načini preduzimanja procesnih radnji u kaznenom postupku (norma, praksa i poželjni slučajevi širenja mogućnosti primene)*. Beograd: Misija OEBS – a u Srbiji, str. 23 – 60.

Internet izvori

- Burnsajd, S. (2018) Smernice o merama zaštite svedoka u međunarodnom pravu i zakonodavstvu Republike Srbije – Višekorisnički program Evropske unije 2015: „Saradnja u oblasti krivičnog pravosuđa: Jačanje zaštite svedoka u borbi protiv organizovanog kriminala, terorizma i korupcije (WINPRO III)”, dostupno na: <https://www.pars.rs/images/biblioteka/smernice-o-merama-zastite-svedoka-u-medjunarodnom-pravu-i-pravu-RS.pdf>, pristupljeno 21.4.2022.
- GRETA 2017/37, Izveštaj o sprovođenju Konvencije Saveta Evrope o borbi protiv trgovine ljudima za Srbiju – Drugi krug evaluacije, usvojen 24. novembra 2017. godine, objavljen 29. januara 2018. godine, <https://rm.coe.int/greta-2017-37-frg-srb-srb/16807809fe>, stranici pristupljeno 20.4.2022

- Stupar, D. (2021, 23. april) Saslušanje putem video linka smanjuje sekundarnu viktimizaciju žrtava, Portal građanske Vojvodine Autonomija, dostupno na: <https://autonomija.info/saslusanje-putem-video-linka-smanjuje-sekundarnu-viktimizaciju-zrtava/>, stranici pristupljeno 20.4.2022
- Scherrer, A. i dr. (2017) The Victims’ Rights Directive 2012/29/EU - European Implementation Assessment, Brussels: European Union, www.europarl.europa.eu/thinktank, stranici pristupljeno 24.4.2022.
- Smith, J. (2013) Remote Testimony and Related Procedures Impacting a Criminal Defendant’s Confrontation Rights, Administration of Justice Bulletin 2, str. 1–18, dostupno na: <https://www.sog.unc.edu/sites/default/files/reports/aojb1302.pdf>, pristupljeno 24.4.2022.
- United Nations Office on Drugs and Crime (2017). Manual on Videoconferencing Legal and Practical Use in Criminal Cases, https://www.unodc.org/documents/organized-crime/GPTOC/GPTOC2/MANUAL_VIDEOCONFENCING.pdf, stranici pristupljeno 24.2.2022.
- Victims’ rights and services in Serbia (2016). Analysis of victims’ rights and services in Serbia and their alignment with EU Directive 2012/29/EU, <http://www.mdtfjss.org.rs/archive/file/VSS%20-%20Final%20Report%20-%2008%2008%202016.pdf>, stranici pristupljeno 24.2.2022.

Propisi

- CM/Rec. No. R (97) 13 concerning intimidation of witnesses and the rights of the defence, 10 September 1997
- Directive 2011/36/EU of the European Parliament and of the Council on preventing and combating *trafficking in human beings and protecting its victims*
- Directive 2011/93/EU of the European Parliament and of the Council of 13 December 2011 on combating the sexual abuse and sexual exploitation of children and child pornography, and replacing Council Framework Decision 2004/68/JHA
- Directive (EU) 2012/29 of the European Parliament and of the Council establishing minimum standards on the rights, support and protection of victims of crime, 25 October 2012, 14.11.2012, L 315/57
- Ustav Republike Srbije, Službeni glasnik RS, br. 98/2006 i 115/2021
- Zakonik o krivičnom postupku, Službeni glasnik RS, br. 72/2011, 101/2011, 121/2012, 32/2013, 45/2013, 55/2014 i 35/2019, 27/2021 – odluka US i 62/2021 – odluka US
- Zakon o maloletnim učinocima i krivičnopravnoj zaštiti maloletnih lica, Službeni glasnik RS, br. 85/2005

- Zakon o ratifikaciji Konvencije o pravima deteta, Službeni list SFRJ - Međunarodni ugovori, br. 15/90 i Službeni list SRJ - Međunarodni ugovori, br. 4/96 i 2/97
- Zakon o krivičnom postupku Nemačke, Strafprozeßordnung (StPO), in der Fassung der Bekanntmachung vom 7. April 1987 (BGBl. I S. 1074, 1319), die zuletzt durch Artikel 15 des Gesetzes vom 7. Juli 2021 (BGBl. I S. 2363) geändert worden ist“)
- Zakon o kaznenom postupku Hrvatske, Narodne novine broj 152/08, 76/09, 80/11, 121/11, 91/12, 143/12, 56/13, 145/13, 152/14, 70/17, 126/19, 126/19
- Zakon o sudovima za mladež, Narodne novine broj 84/11, 143/12, 148/13, 56/15, 126/19

Sudska praksa

- Evropski sud za ljudska prava
- ECtHR, *Y. v. Slovenia*, App. no. 41107/10, 28/08/2015
- ECtHR, *Unterpertinger v. Austria*, 9120/80, 24 November 1986
- ECtHR, *Doorson v. The Netherlands*, 20524/92, 26 March 1996
- ECtHR, *Al-Khawaja and Tahery v. United Kingdom*, App. no. 26766/05; 22228/06, 15. December 2011
- ECtHR, *Schatschaschwili v. Germany*, App. no. 9154/10, Grand Chamber, 15 December 2015
- ECtHR, *Seton v. United Kingdom*, App. 55287/10, 31 March 2016
- ECtHR, *Schatschaschwili v. Germany*, App. no. 9154/10, 15 December 2015
- ECtHR, *Rosin v. Estonia*, App. no. 26540/08, 19 December 2013
- ECtHR, *S.N. v. Sweden*, App. 34209/96, 2 July 2002, final on 2/10/2002
- ECtHR, *Bocos – Cuesta v. The Netherlands*, ECtHR, App. no. 54789/00, 10 November 2005
- Ustavni sud Republike Srbije
- Odluka Ustavnog suda Republike Srbije Yž-1526/2017, Službeni glasnik RS, br. 34/2021

Ivana Miljuš, PhD
Assistant Professor,
University of Belgrade – Faculty of Law

AUDIO – VIDEO LINK AS AN INSTRUMENT OF PROTECTION OF A VULNERABLE WITNESS AND A COUNTERBALANCING FACTOR

The subject of this paper is the dual function of audio - video link in criminal proceedings in which vulnerable witnesses are examined - protection of witnesses and victims and ensuring the exercise of the defendant 's right to examine witnesses. In the first part of the paper, the author analyzes the concept of “audio - video link”, its legal nature, characteristics, roles and basic risks. The second part of the paper explores the normative and practical foundations of the protection of minors in criminal proceedings. The third part of the paper deals with the requirement to establish and maintain a balance of legitimate interests of enabling testimony and effective punishment, protection of the physical and mental integrity of witnesses and the right to defense. “In the balance test” of the European Court of Human Rights, the audio-video link is a “positive measure” of the state and a “counterbalancing factor”. The subject of the paper is also the normative regulation of an especially vulnerable witness. The aim of this paper is to point out the importance of proper use of technical devices for transmitting images and sound during the examination of especially vulnerable witness, but also its potential risks, possible proposals to improve the normative basis for their application and basic principles of audio - video link in criminal procedure.

Keywords: *audio - video link, especially vulnerable witness, juvenile, defendant, “balance test”.*