**Dr sci. Šaban Nurić** UDK 343.541:343.98

**Mr Rusmir Kozarić** Pregledni ĉlanak

Primljen: 12. V 2016.

# SPECIFIČNOSTI DOKAZIVANJA KRIVIČNOG DJELA

**SPOLNI ODNOS SA DJETETOM**

**SAŽETAK:** Problematika spolnog zlostavljanja djeteta je uvijek aktuelan problem na koji je potrebno stalno i permanentno ukazivati kako iz ugla nauĉnog i struĉnog mišljenja tako i u odnosu na znaĉaj ovog problema u okviru društvene zajednice. Zemlje iz okruţenja su takoĊer suoĉene sa problemom zlostavljanja djeteta tako da su jedan dio legislative prilagodili kriminalno politiĉkom znaĉaju pojave te uskladili kaznenu politiku u odnosu na društvenu opasnost, karakter i prirodu kriviĉnih djela iz pomenute oblasti. U Bosni i Hercegovini je poslednjih godina tematika zlostavljanja djeteta dostigla veoma zapaţen znaĉaj što je rezultat odreĊenih istraţivanja u ovoj oblasti ali i aktivan angaţman nevladinih organizacija kao i institucije ombudsmena za djecu posebno u Republici Srpskoj. Spolni odnos sa djetetom nuţno je posmatrati u okviru pojma seksualnog zlostavljanja djeteta jer je njegov integrativni dio i realna posljedica, tako da je prosto nemoguće govoriti o paralelnom odnosu ova dva oblika, već o revitalizaciji jednog izdvojenog segmenta u formi konkretnog kriviĉnog djela. U suštini, radi se o tihom problemu koji zadire u najdublju sferu prava djeteta, odnosno njegov polni integritet koji se manifestuje u najperfidnijim oblicima.

Cilj ovog rada usmjeren je prije svega na sistematski pristup postupka dokazivanja kriviĉnog djela spolni odnos sa djetetom. Sam naziv kriviĉnog djela upućuje nas na uvijek prisutni aktualitet problematike spolnog zlostavljanja djeteta uopće, u okviru kojeg se kao najekstremniji dio pojavljuje direktni spolni odnos sa djetetom kao jedan od naperfidnijih oblika. Potreba struktuiranja i nominiranja pojedinih radnji dokazivanja u predkriviĉnom postupku proizilazi iz ĉinjenice da su modaliteti izvršenja ovog kriviĉnog djela razliĉiti i da se permanentno pojavljuju modifikovani oblici. Osim navedenog uputno je pomenuti da je napredak informacione tehnologije i virtuelnih komunikacija dao mogućnost uĉiniteljima ovih kriviĉnih djela da kreiraju rafinirane obrasce izvršenja kriviĉnog djela, sa elementima perfidnih a u nekim prilikama i aberantnih ponašanja. Takvi modaliteti su osjetljivi i promjenjivi, podloţni vremenskim i prostornim dimenzijama, sa prisutnim traseološkim deficitom, i odsustvom materijalnih tragova. Dokazivanje kriviĉnog djela spolni odnos sa djetetom je specifiĉan postupak u kojem se ne pojavljuju konvencionalni dokazi, tako da je teţište dokazivanja usmjereno uglavnom prema personalnim izvorima dokazivanja, medicinskim vještaĉenjima, prepoznavanju itd. što u konaĉnici moţe dovesti do raznih poteškoća kod donošenja sudske odluke, bespotrebnog viktimiziranja djeteta (kao ţrtve) kroz ponavljanje iskaza i saslušanja, suoĉavanja sa osumnjiĉenim itd.

Kljuĉne rijeĉi : dokazivanje, dokaz, dijete, medicinski pregled, osumnjiĉeni ,vještaĉenje.

# U v o d

Dokazivanje kriviĉnog djela spolni odnos sa djetetom predstavlja kompleksnu oblast, koja implicira niz specifiĉnosti koje se pojavljuju prilikom poduzimanja pojedinih radnji dokazivanja kako u fazi kriminalistiĉke obrade, tako i u fazi istrage. Dakle, rijeĉ je o kriviĉnom djelu koje se ne pojavljuje u svakodnevnoj praksi, i za koje, u većini sluĉajeva, nema svjedoka. Pored navedenog, ovo kriviĉno djelo prati i veliki deficit predmeta i tragova kao nosioca dokaznih informacija, tako da se u kriviĉnom postupku pravosudni organi dosta susreću sa personalnim izvorima dokaza na koje će u ovom radi posebno biti ukazano. Iz navedenih razloga organi gonjenja moraju vodit raćuna o kvalitetnom prikupljanju dokaza prije pokretanja istrage, gdje kljuĉnu ulogu imaju policijska tijela. Većina policijskih tijela u ĉijoj je nadleţosti istraţivanje kriviĉnog djela spolni odnos sa djetetom imaju profilirane i

educirane kadrove koji pod nadzorom tuţioca temeljito vode raĉuna o prikupljanju specifiĉnih dokaza. Najĉešći dokazi koji se pojavljuju kod ovog kriviĉnog djela proizilaze iz postupaka vještaĉenja, posebno bioloških tragova. Pored navedenog relevatni dokazi mogu se prikupljati tjelesnim pregledom osumnjiĉenog i djeteta (oštećenog), uviĊajem na tijelu ili kao posebna forma tjelesnog pregleda koji poduzima struĉna osoba – vještak. Prvi postupak se u pravilu poduzima u fazi kriminalistiĉke obrade (prije pokretanja istrage), dok se postupak vještaĉenja moţe narediti i nakon stavljanja naredbe za sprovoĊenje istrage kao i u drugim fazama kriviĉnog postupka. U suprotnom neozbiljan pristup kvalitetu prikupljanja dokaza moţe dovesti do oteţavajućih okolnosti u kasnijim fazama kriviĉnog postupka, eksplicitno kod donošenja sudskih presuda u kriviĉnim predmetima koji se vode za kriviĉno djelo spolni odnos sa djetetom. Takve okolnosti odnose se na kredibilitet materijalnih dokaza, relativizaciju forenziĉkih nalaza, dugotrajnost postupka te odnosa prema oštećenom (djetetu) pri ĉemu dolazi do sekundarne viktimizacije.

# DOKAZIVANJE KRIVIČNOG DJELA SPOLNI ODNOS SA DJETETOM

Moţe se općenito reći da je dokazivanje procesna radnja koja se sastoji od procesa izvoĊenja dokaza, odnosno predstavljanja njihovih sadrţaja u formi i na naĉin koji je propisan procesnim normama, te fiksiranjem izvedenog sadrţaja kako bi se isti saĉuvao od uništenja, mijenjanja i zaboravljanja (Krivokapić et al., 2003; cit. u Deljkić, 2012a, s. 35). U savremenoj doktrini kriviĉnog procesnog prava, pod dokazom (lat. *probatio*) se podrazumijeva izvor saznanja o vaţnoj ĉinjenici koja se u kriviĉnom postupku ne moţe utvrditi vlastitim opaţanjem, te stoga procesno tijelo, “misaono uporište za njezino utvrĊivanje izvodi iz sadrţaja iskaza osobe, isprave ili tehniĉke snimke, zakljuĉivanjem o postojanju ili nepostojanju te ĉinjenice“ (Krapac, 2003; cit. u Halilović, 2010, s. 34). U tom smislu, dokazi predstavljaju podatke ĉinjeniĉne prirode koji proizlaze iz kriviĉnoprocesnih radnji poduzetih od strane kriviĉnoprocesnih subjekata, na osnovu kojih se utvrĊuje ĉinjeniĉno stanje kao temelj za izvoĊenje relevantnih zakljuĉaka o elementima kriviĉnog djela i kriviĉne odgovornosti. Stoga je dokaz u procesnom smislu (po svojoj sadrţini), svaki osnov koji govori za istinitost neke vaţne ĉinjenice u postupku (Ilić, 2001, s. 156).

# UVIĐAJ KAO RADNJA DOKAZIVANJA

Potrebe naslovne teme upućuju na sadrţajniji pristup uviĊaju na tijelu osumnjiĉenog i oštećenog (djeteta), a razlog za to je traseološki deficit koji je oĉekivan kod kriviĉnog djela u

pitanju, kao i plurilokalizacija mjesta uviĊaja koja se ĉesto pojavljuje, posebno kod kriviĉnog djela silovanja (Modly, 1998, s. 539). Tjelesni pregled osumnjiĉenog i oštećenog (ţrtve) kao oblik uviĊaja obuhvata ljekarski i ginekološki pregled sa uĉešćem struĉnih lica (Bojanić, 2011, s. 301). Ljekarski pregled osumnjiĉenog, kao uviĊaj na tijelu, odreĊen je i odredbama ĉlana 123. stav 1. ZKP FBiH. Vaţno je istaći da se ovaj pregled moţe obaviti i bez pristanka osumnjiĉenog ako je potrebno da se utvrde ĉinjenice vaţne za kriviĉni postupak.

UviĊaj na tijelu ţrtve zapoĉinje sudski medicinar pregledom obuće i odjeće. Bojanić (2011, str. 302) preporuĉuje da se tjelesni pregled maloljetnika, pa i djeteta, kao specifiĉan pregled, obavlja u prisutnosti roditelja maloljetnika odnosno djeteta. Kod ginekološkog pregleda ţrtve, vrijeme ima krucijalnu ulogu, s obzirom na to da je najveći broj stvarnih dokaza osjetljive prirode i prolaznog karaktera (Modly, 1998, s. 488). Takvim dokazima moguće je utvrditi da li je došlo do penetracije i prinudne ili dobrovoljne obljube. Cilj ljekarskog pregleda kao oblika uviĊaja na tijelu sa medicinsko-kriminalistiĉkog stanovišta, jeste utvrĊivanje genitalne defloracije, postojanje snošaja, eventualne povrede, te pronalazak mogućih tragova (Ramljak, 1999, s. 388).

Iz naprijed navedenog proizlazi da je uviĊaj na mjestu dogaĊaja, izvan njega, kao i na tijelu osumnjiĉenog i ţrtve, veoma vaţna i neizostavna radnja dokazivanja kod kriviĉnog djela spolni odnos sa djetetom, kojom se obezbjeĊuju kako ĉinjenice vaţne za kriviĉni postupak, tako i materijalni tragovi kao nosioci dokaznih informacija.

# 3. TJELESNI PREGLED OSUMNJIČENOG

Tjelesni pregled osumnjiĉenog predstavlja posebnu vrstu vještaĉenja koja se moţe narediti kada je potrebno na tijelu ili u tijelu ove osobe, utvrditi ĉinjenice vaţne za kriviĉni postupak (Halilović, 2011, s. 29). Moţe se poduzeti i kao uviĊaj, i to u sluĉajevima kada ga poduzima organ kriviĉnog postupka, a ne vještak sudsko-medicinske struke (Bojanić, 2011, s. 277). U stavu 2. i 3.ĉlana 123. ZKP FBiH propisano je da preduzimanje tjelesnog pregleda nareĊuje sud ili tuţilac u sluĉajevima opasnosti od odlaganja, te nije dopušteno da se prema osumnjiĉenom primjene medicinske intervencije kojima bi se utjecalo na volju osobe pri davanju iskaza.

Ĉim to dozvole okolnosti, osobu koja ima status osumnjiĉene za kriviĉno djelo spolni odnos sa djetetom potrebno je pregledati, a tokom pregleda potrebno se pridrţavati naĉela sistematiĉnosti i temeljitosti. Stvarni cilj i zadatak ljekarskog pregleda kod seksualnih delikata, jeste da se osiguraju dokazi koji govore u prilog snošaju, mogućem razdjeviĉenju,

povredama i tragovima koji su specifiĉni za ovakvu vrstu delikata, te oni koji ukazuju na postojanje razliĉitih spolnih bolesti (Bojanić, 2011, s. 302).

U pogledu pregleda osumnjiĉenog, jasnu distinkciju izmeĊu kriminalistiĉkih aktivnosti i ljekara napreciznije je postavio Gorkiĉ (1981, s. 211), koji navodi da kriminalistiĉke aktivnosti obuhvataju sljedeće: pregled odjeće osumnjiĉenog prema opisu ţrtve, a koju je u pojedinim situacijma potrebno pribaviti i pretresom, izuzimanje mikrotragova sa dlanova i noktiju, uzimanje briseva sa penisa, dlaka sa bruĉika i mošnica, vlasi kose i pljuvaĉke, te na kraju i fotografisanje povreda. Isti autor u svom pregledu navodi da se ljekarski pregled poduzima kao opšti i posebni pregled sa ciljem pronalaţenja mogućih izvora krvarenja, krvi i mokraće, zaraznih i spolnih bolesti.

Modly (1998, str. 519) istiĉe da se nakon orijentacionog pregleda, koji poĉinje od prvog kontakta sa osumnjiĉenom osobom (u kojem se detektuju vidljivi tragovi na njegovoj odjeći i nepokrivenim dijelovima tijela), moţe se pristupiti sistematskom pregledu. Kod sistematskog pregleda preporuĉuje se skidanje odjeće sa osumnjiĉene osobe, koju je prema obavijesti od ţrtve ili po drugom izvoru informacija nosila u vrijeme izvršenja kriviĉnog djela (na ĉistom po mogućnosti bijelom papiru ili plahti). TakoĊer je poţeljno sa pregledom ruku zapoĉeti od šaka, iz razloga što se ispod rubova noktiju mogu naći tragovi sperme, felacije, krvi i eventualno epitela koţe koja potiĉe od ţrtve.

Kod pregleda osumnjiĉene osobe, ljekarski pregled mora biti potpun, to jeste, treba obuhvatiti cijelo tijelo, uz opis svake promjene ili ozljede (Modly, 1998, s. 520). Naroĉitu paţnju treba usmjeriti na eventualno postojanje veneriĉnih oboljenja. Detaljan ljekarski pregled osumnjiĉene osobe ima zadatak da evidentira sve eventualne povrede na tijelu, nakon ĉega se pristupa izuzimanju mikrotragova sa dlanova, bris polnog uda, uzorci dlaka sa bruĉika, kosa sa glave i pljuvaĉka (Ramljak, 1999, s. 388).

Jedna od radnji koja se preduzima tokom ljekarskog pregleda osumnjiĉene osobe je i uzimanje uzoraka krvi i urina, ukoliko nije prošlo više od nekoliko sati od dogaĊaja (Gorkiĉ, 1972, s. 113). Za ovu radnju takoĊer se veţu odredbe ĉlana 123. stav 2. ZKP FBiH, prema kojoj se uzimanje krvi obavlja po pravilima medicinske struke radi analize i utvrĊivanja drugih vaţnih ĉinjenica za kriviĉni postupak, ako zbog toga ne bi nastupila štetna posljedica po zdravlje osobe. Kao i ljekarski pregled, uzimanje krvi iz predhodno navedenih razloga

moţe se preduzeti i bez pristanka osumnjiĉene osobe.1

1 Ĉlan 123. stav 2. Zakona o kriviĉnom postupku F BiH, *Službene novine Federacije BiH*, 35/03, 37/03, 56/03, 78/04, 28/05, 55/06, 27/07, 53/07, 09/09, 12/10, 08/13.

# 4. TJELESNI PREGLED DJETETA

Tjelesni pregled djeteta (ţrtve) oštećenog kriviĉnim djelom spolni odnos sa djetetom moţe se posmatrati sa aspekta primjene kriminalistiĉkih pravila sa jedne, i medicinskih sa druge strane. U tom kontekstu, tjelesni pregled se javlja kao pregled djelimiĉno ili potupno nagog tijela ili dijelova tijela u cilju utvrĊivanja njegovog stanja, s ciljem da se pronaĊu predmeti koji su u odjeći, ispod odjeće, na površini tijela ili u skrivenim tjelesnim šupljinama (Bojanić, 2007). Kada su u pitanju seksualni delikti, tjelesni pregled ţrtve preduzima se tokom uviĊaja uz angaţovanje sudskog medicinara (Grozdanić i Sršen, 2001, s. 315). Prva faza tog pregleda zapoĉinje pregledom odjeće i obuće, s obzirom na to da se na odjeći mogu naći tragovi podloge na kojoj je leţala ţrtva, zemlje, trave, tekstilnih vlakana iz prekrivaĉa, leţaja ili sjedišta automobila ili odjeće osumnjiĉenog, kao i baziĉni biološki tragovi krvi, kose, dlake ili sperme. U drugoj fazi se pristupa izuzimanju mikrotragova ispod noktiju, uzoraka stidnih dlaka i kose, a sve sa ciljem razjašnjavanja transfera ovih tragova, dok se u trećoj fazi vrši opisivanje ozljeda i njihovo fotografisanje. Kad je ţrtva osoba ţenskog spola, potreban je ginekološki pregled, kojom prilikom, paţnja lijeĉnika mora biti usmjerena i na mogućnost prenošenja nekih spolnih bolesti (Gorkiĉ, 1972, s. 111).

Tjelesni pregled djeteta (ţrtve) predstavlja specifiĉnan pregled koji obuhvata opći ljekarski pregled, sudsko-medicinski pregled i ginekološki pregled (Bojanić, 2011, s. 300). Opći tjelesni pregled i ginekološki specijalistiĉki pregled spadaju u sferu uviĊaja, te u tom smislu ove radnje treba shvatiti kao uviĊaj na tijelu, sa uĉešćem struĉnih osoba medicinske struke i ljekara ginekološko-akušerske specijalnosti (Bojanić, 2011, s. 301). Za razliku od tjelesnog pregleda, sudsko-medicinski pregled spada u oblast vještaĉenja i poduzima se na osnovu naredbe za tjelesni pregled koju izdaje sud, a u hitnim sluĉajevima i tuţitelj.

U skladu sa propisanim procedurama, još u fazi uviĊaja poduzetog povodom kriviĉnog djela spolni odnos sa djetetom, poţeljno je ukljuĉivanje struĉnih lica (u ovom sluĉaju ljekara pedijatra) koji bi trebali biti dio multidisciplinarnog tima, kako u fazi istrage tako i u fazi struĉnog tretmana problema (Ćorić, Buljan-Flander i Štimac, 2009, s. 3)*.* Bojanić (2011, s. 308) navodi da se ne preporuĉuje obavljanje ginekološkog pregleda djeteta kod kriviĉnog djela silovanja, osim u sluĉaju krvarenja, jer nije moguće primijeniti kolposkopiju kao opći i uobiĉajeni dijagnostiĉki instrumentarij.

Pedijatarski pregled djeteta zapoĉinje sistematskom opservacijom koţe, uoĉavanjem i opisom starih i svjeţih ozljeda, uz navoĊenje topografije povreda koje eventualno ukazuju na otpor ili odbranu (Modly, 1998, s. 491). Fizikalnim pregledom moguće je detektovati

upeĉatljive znakove koji se manifestuju kao edem vulve (ţenska djeca) a koji moţe biti i upalne etiologije. Modrice su takoĊer ĉesta pojava anogenitalne traume i ne upućuju uvijek na seksualno zlostavljanje (Ćorić, Buljan-Flander i Štimac, 2009, s. 4). Ćorić et al. (2009) upućuju da je kod većine sluĉajeva seksualnog zlostavljanja djece fizikalni nalaz normalan i nespecifiĉan, te da su pozitivni medicinski nalazi veoma vaţni za iniciranje kriminalistiĉke istrage. Ramljak (1999, s. 387) ukazuje na specifiĉan nalaz kod silovanja ţenske osobe mlaĊe od 14 godina, koji se manifestuje u vidu oštećenja zidne usmine i grlića materice, a sve zbog nesrazmjernosti polnog uda i infantilnog genitalnog aparata.

Kada su u pitanju sloţeniji sluĉajevi spolnog zlostavljanja djeteta, provodi se proširena forenziĉka evaluacija, kombinovana sa kliniĉkim i forenziĉkim tehnikama (Ćorić, Buljan-Flander, Štimac, 2009, s. 6). U tom smislu, u toku ginekološkog specijalistiĉkog pregleda ţrtve ţenskog pola, prije pregleda djeviĉnjaka i rodnice, potrebno je na smotuljcima vate uzeti briseve sa gornjih podruĉja bedara, stidnice i meĊice (Modly, 1998, s. 492). Modly (1998) istiĉe da se kod sluĉajeva felacije, nekoliko sati nakon dogaĊaja, moţe uzeti bris iz usne šupljine, a kod analnog snošaja i bris iz anusa. U toku općeg specijalistiĉkog pregleda ţrtve muškog spola, u sluĉaju analnog snošaja i felacije, takoĊer se uzimaju brisevi iz analnog otvora i usne šupljine. Tragovi sperme na brisevima uzetim iz tjelesnih šupljina ili sa tijela postojani su do 72 sata nakon snošaja (Ramljak, 1999, s. 390).

# 5. SASLUŠANJE SVJEDOKA

Saslušanje svjedoka je radnja dokazivanja kojom se od osobe prikupljaju obavještenja o kriviĉnom djelu, uĉinitelju ili drugim vaţnim okolnostima kriviĉnog djela, ako je vjerovatno da će ih osoba svojim iskazom moći saopštiti. Ovlaštene sluţbene osobe ne mogu saslušavati svjedoke kada je ova radnja propisana kao radnja dokazivanja.

Funkcija svjedoka je nezamjenjiva i ona obuhvata nekoliko obaveza meĊu kojima su: odazivanje pozivu, svjedoĉenje i davanja iskaza (Savjet/Vijeće Evrope i Evropska komisija, 2005b, s. 252). Domaće pravo razlikuje nekoliko klasifikacija svjedoka, kao što su svjedok oĉevidac, svjedok po ĉuvenju, maloljetni i punoljetni svjedok, itd. (Halilović, 2012, s. 150). Halilović (2012) navodi da je svjedok duţan u cilju spoznavanja istine u postupku dati svoj iskaz pred procesnim tijelom u pogledu ĉinjenica koje su mu poznate. TakoĊer je duţan da saopšti i svoja ĉulna saznanja o vaţnim ĉinjenicama, a da pri tom ne iznosi svoje zakljuĉke i mišljenja o neĉemu (Ilić, 2001, s. 163). Funkcija svjedoka spojiva je sa funkcijom oštećenog (Savjet/Vijeće Evrope i Evropska komisija, 2005b, s. 253), ali nije spojiva sa funkcijom

nekih procesnih subjekata. Svjedok je duţan da govori istinu o onome što mu je poznato o stvari koja je predmet kriviĉnog postupka, u protivnom ĉini kriviĉno djelo davanja laţnog iskaza (Ilić, 2001, s. 165). MeĊutim, svjedok nije duţan da odgovara na pojedina pitanja ako bi ga istinit odgovor izloţio kriviĉnom gonjenju.2

U pogledu dokazne vrijednosti, iskazu svjedoka se pristupa sa velikom opreznošću. U tom kontekstu, Halilović (2012, s. 151) navodi najmanje dva razloga koji govore u prilog ovoj konstataciji: prvi je da svjedok moţe svjesno govoriti neistinu, a drugi da moţe htjeti govoriti istinu, ali da se njegov iskaz ne poklapa sa stvarnošću, a da on to i ne zna. Kada je u pitanju saslušavanje svjedoka za kriviĉno djelo spolni odnos sa djetetom, najĉešće se mogu pojaviti dvije kategorije svjedoka, a to su djeca i maloljetnici kao svjedoci. Zakon o kriviĉnom postupku FBiH niti u jednom dijelu ovu kategoriju nije oznaĉio kao apsolutno nesposobnu za svjedoĉenje, ali je postavio odreĊena ograniĉenja koja se tiĉu uzrasta, fiziĉkog i drugog svojstva svjedoka. Stoga se na maloljetnu osobu, koja treba biti saslušana kao svjedok, primjenjuju pravila koja se odnose na saslušanje punoljetnih svjedoka ako u Zakonu nije drugaĉije odreĊeno. MeĊutim, zakonske odredbe su prilagoĊene na naĉin da propisuju

poseban tretman prema maloljetnim svjedocima3 posebno kada je maloljetnik oštećen

kriviĉnim djelom. U tom smislu, prilikom saslušanja maloljetne osobe kao svjedoka, nalaţe se obazrivo postupanje u cilju zaštite psihiĉkog zdravlja maloljetne osobe, a ako je potrebno, saslušanje se moţe obaviti uz pomoć psihologa, pedagoga ili druge struĉne osobe. Drugo zakonsko rješenje propisuje mogućnost saslušavanja maloljetnika i djeteta kao svjedoka putem tehniĉkih ureĊaja za prenos slike i zvuka u sluĉaju postojanja opravdanih razloga.

# SASLUŠANJE DJETETA (ŽRTVE) KAO POSEBNE KATEGORIJE SVJEDOKA

Kada je u pitanju procesno zakonodavstvo u Bosni i Hercegovini, kod kriviĉnih djela protiv spolnog integriteta, a gdje su ţrtve djeca i maloljetnici, primjenjuju se posebne odredbe iz Zakona o kriviĉnom postupku Bosne i Hercegovine, a koje i entitetski zakoni regulišu na isti naĉin (Ţivković, 2010, s. 45). Ove posebne odredbe koje štite interes djece i maloljetnih lica u kriviĉnom postupku usklaĊeni su sa meĊunarodnim standardima, prije svega Konvencijom o pravima djeteta i Fakultativnim protokolom uz konvenciju o pravima djeteta.4

2 Ĉlan 98. stav 1. Zakona o kriviĉnom postupku FBiH, Sluţbene novine Federacije BiH, 35/03, 37/03, 56/03,

78/04, 28/05, 55/06, 27/07, 53/07, 09/09, 12/10, 08/13.

3 Ĉlan 100. stav 4. i 6. Zakona o kriviĉnom postupku FBiH, Sluţbene novine Federacije BiH, 35/03, 37/03, 56/03, 78/04, 28/05, 55/06, 27/07, 53/07, 09/09, 12/10, 08/13.

4 Sluţbeni glasnik BiH, br. 5/02, MeĊunarodni ugovori.

Treba istaći da je Republika Srpska u januaru 2010. godine, usvojila Zakon o zaštiti i postupanju sa djecom i maloljetnicima u kriviĉnom postupku.5 Pomenutim zakonom, dijete se definiše u skladu sa meĊunarodnim standardima, te su izmeĊu ostalog sadrţane i odredbe koje se odnose na djecu koje su ţrtve kriviĉnih djela ili se u kriviĉnom postupku pojavljuju u ulozi svjedoka. Od ostalih rješenja definisanih ovim Zakonom, propisuju se odredbe o saslušanju djeteta, zabrani suoĉavanja sa osumnjiĉenim, te prilagoĊavanja procedura ispitivanja uzrastu djeteta i njegovom psiho-fiziĉkom razvoju. U Brĉko Distriktu, takoĊer je donesen Zakon o zaštiti i postupanju sa djecom i maloljetnicima u kriviĉnom postupku6 koji propisuje skoro identiĉna rješenja kao i Zakon o zaštiti i postupanju sa djecom i maloljetnicima u kriviĉnom postupku Republike Srpske, odnosno utvrĊuje posebna pravila postupanja prema djeci koja su ţrtve kriviĉnih djela ili svjedoci. Prema ovim pravilima, duţni su da postupaju sudovi, tuţilaštva, ovlaštena sluţbena lica, škole i dr. institucije i

ustanove ukljuĉene u kriviĉnu proceduru (ĉlan 1.). Zakon o zaštiti i postupanju sa djecom i maloljetnicima u kriviĉnom postupku FBiH objavljen je u sluţbenim novinama FBiH br.7/14 (29.01.2014) i propisuje skoro identiĉna rješenja kao i pomenuti zakoni koji ureĊuju ovu oblast.

Nadalje, Konvencija Savjeta Evrope o zaštiti djece od seksualnog iskorištavanja i seksualnog zlostavljanja,7 predstavlja novi meĊunarodni dokument i pravni osnov za dalju dogradnju zakonodavnog okvira u oblasti zaštite djece od seksualnog iskorištavanja i zloupotrebe (Grahovac, 2010, s. 6). Zahtjevi iz pomenute Konvencije odnose se na sprjeĉavanje svakog oblika nasilja nad djecom, kao i podizanje svijesti graĊana o neprihvatljivosti svakog ponašanja koje za cilj ima seksualno iskorištavanje djece. TakoĊer su

inicirane i mjere zaštite i podrške ţrtvama nasilja, informisanje javnosti i djece o pravima koja imaju i opasnostima koje mogu dovesti do povrede njihovih prava, te uspostavljanje i voĊenje evidencija o uĉiniteljima ovih kriviĉnih djela.

Zakon o kriviĉnom postupku FBiH sadrţi posebne odredbe o pravilima u pogledu

dokaza u sluĉajevima seksualnih delikata koje se odnose na oštećenog, te se navodi da

„oštećenog nije dozvoljeno ispitivati o njegovom seksualnom ţivotu prije izvršenog kriviĉnog djela koji je predmet postupka“. TakoĊer se navodi da nijedan dokaz koji se iznosi

5 Sluţbeni glasnik RS, br. 13/10.

6 Sluţbeni glasnik Brĉko Distrikta, broj 44/11.

7 Sluţbeni glasnik BiH, broj 11/12 , MeĊunarodni ugovori.

da bi pokazao ranije seksualno iskustvo, ponašanje ili seksualnu orijentaciju oštećenog neće

biti prihvatljiv.8

S obzirom na to da su seksualni delikti na štetu djece ĉesti u kriviĉnoj praksi, ova odredba nije temeljno razjašnjena u smislu prethodne edukacije oštećenih maloljetnika i djece. TakoĊer je evidentno da niti jedan procesni zakon u Bosni i Hercegovini ne sadrţi posebne odredbe o oštećenim maloljetnicima u postupcima koji se vode protiv punoljetnih uĉinitelja kriviĉnih djela po uzoru npr. na Zakon o sudovima za mladeţ Republike Hrvatske. Tako dijete (osoba mlaĊa od 18 godina) ţrtva ili oštećenik prema Zakonu o kaznenom postupku Republike Hrvatske ima više prava od odrasle osobe, a radi se o sljedećim pravima: pravo na opunomoćenika, tajnost podataka i iskljuĉenje javnosti (Peto-Kujundţić, 2012, s. 65).

Saslušanje maloljetnika kao svjedoka (u koje spadaju i kategorije do 14 godina - dijete) u Zakonima o kriviĉnom postupku u Bosni i Hercegovini ograniĉeno je posebnim uslovima koji se tiĉu uzrasta, statusa svjedoka (kao ţrtve) i sposobnosti da shvati znaĉaj odbijanja svjedoĉenja u sluĉajevima koji su propisani (što je ĉest sluĉaj kod incesta kada su ţrtva i poĉinitelj u srodniĉkom odnosu). Moglo bi se nesumnjivo zakljuĉiti da je funkcija svjedoka spojiva sa funkcijom oštećenog u procesnom smislu, ali oštećenik nuţno i ne mora biti svjedok ako nema obavijesti o kriviĉnom djelu, poĉinitelju ili drugim vaţnim okolnostima.

Pomenuti Zakoni se niti u jednoj od odredbi ne pozivaju na tzv. "apsolutnu" nesposobnost svjedoĉenja, iz ĉega proizlazi da ne postoji osoba koja nije sposobna biti svjedok, pa se kao svjedoci pojavljuju maloljetne osobe, djeca ili duševno zaostale osobe. U svakom sluĉaju, dijete moţe biti svjedok u dobi u kojoj je sposobno percipirati, zapamtiti i iskazati (Peto-Kujundţić, 2012, s. 66). Relativna nesposobnost svjedoĉenja odnosi se na

maloljetnu osobu u bliskom odnosu sa osumnjiĉenim, koja zbog svoje duševne razvijenosti nije u mogućnosti shvatiti znaĉaj svog prava da ne svjedoĉi.9 Kad je u pitanju maloljetna osoba kao svjedok, onda je potrebno na odgovarajući naĉin provjeriti i ocijeniti sposobnost shvatanja nesvjedoĉenja, uzimajući u obzir starosnu dob (dijete), sposobnost rasuĊivanja i duševnu zrelost. Ta procjena moţe se ostvariti samostalno od strane procesnog organa ili uz pomoć struĉne osobe (pedagoga) ili vještaka psihologa.

8 Ĉlan 279. stav 1.Zakona o kriviĉnom postupku FBiH, Sluţbene novine Federacije BiH, 35/03, 37/03, 56/03,

78/04, 28/05, 55/06, 27/07, 53/07, 09/09, 12/10, 08/13.

9 Ĉlan 96. stav 1. taĉka d. Zakona o kriviĉnom postupku FBiH. *Službene novine Federacije BiH*, 35/03, 37/03, 56/03, 78/04, 28/05, 55/06, 27/07, 53/07, 09/09, 12/10, 08/13.

Na maloljetnu osobu (analogno i na dijete) koja treba biti saslušana kao svjedok, primjenjuju se pravila koja se odnose na punoljetne svjedoke, osim u sluĉaju ograniĉenja propisanih u ĉlanu 96. stav 1. taĉka d., ĉlanu 97. stav 1. taĉka b., ĉlanu 100. stav 5. , ĉlanu 89. i ĉlanu 98. stav 5. ZKP FBiH. Zakon o kriviĉnom postupku FBiH u ĉlanu 100. u stavovima od 1-10 propisuje tok i naĉin saslušanja svjedoka.

Odredbe koje treba uzeti u obzir prilikom saslušavanja djeteta kao svjedoka su sljedeće:

* + usmeno davanje odgovora. MeĊutim, razvojne poteškoće govora mogu dovesti u

upitnost ovu odredbu, te je iz tih razloga neophodno uĉešće struĉnih osoba;

* + duţnost na iskazivanje istine i upozorenje da je davanje laţnog iskaza kriviĉno djelo, treba posmatrati u odnosu na prethodno izlaganje o sposobnosti djeteta da shvati znaĉaj ovih radnji s obzirom na spol, uzrast i duševnu razvijenost;
	+ odredba stava 4. ĉlana 100. ZKP FBiH apsolutno je prihvatljiva sa stanovišta poloţaja djeteta kao svjedoka jer odreĊuje obazrivo postupanje, kako ispitivanje ne bi štetilo psihiĉkom stanju djeteta. TakoĊer se predviĊa mogućnost uĉešća pedagoga ili druge struĉne osobe;
	+ pravilo zabrane ispitivanja oštećenog kao ţrtve o njegovom ranijem seksualnom ţivotu je donijelo pozitivne promjene u procesnom poloţaju svjedoka - ţrtve. Ako je takvo ispitivanje obavljeno, onda se na takvom iskazu ne moţe zasnivati sudska odluka;
	+ mogućnost saslušanja svjedoka - djeteta ureĊajima za prenos slike ili zvuka svakako je prilagoĊavanje potreba razvojnoj dobi djeteta, njegovom duševnom i tjelesnom stanju ali i drugim opravdanim interesima. Za vrijeme obavljanja saslušanja, dijete treba da se nalazi u odvojenoj prostoriji u odnosu na sud, vijeće, stranke i branitelja. TakoĊer je omogućeno ispitivanje svjedoka i izvan suda zbog njegovog duševnog stanja, u stanu ili drugom prostoru u kojem borave. Ovo rješenje naroĉito se moţe primijeniti prema djeci koja su oštećena kriviĉnim djelom spolni odnos sa djetetom ili srodnim djelom (Peto-Kujundţić, 2012, s. 68).

U kontekstu navedenog, moţe se pomenuti primjer zakonodavstva Novog Zelanda reformisanog 1989. godine, s izvjesnim novelacijama koje se odnose na zaštitu djece ţrtava seksualnih delikata. Pomenuta rješenja dozvoljavaju upotrebu video traka kojim se istovremeno na audio i vizuelni naĉin registruju djeĉiji iskazi (što omogućava da se takva traka koristi u kasnijim fazama postupka, ĉime se izbjegava forenziĉka psihoza i psihiĉko

traumiranje, kao i posebnog monitora postavljenog u sudnici koji reprodukuje iskaz djeteta iz druge prostorije, te upotrebu specijalnog stakla tzv. transparentnog ogledala (Škulić, 2004, s. 20).

U Njemaĉkoj postoje sliĉna rješenja za ranjive svjedoke, ali se ispitivanje i snimanje vrši u istrazi i koristi se na glavnom pretresu. Interesantno je napomenuti da je uspostavljen institut „osobe od povjerenja“ (*berstand*) kao pasivnog subjekta koji moţe biti prisutan tokom ispitivanja djeteta i zastupati njegove interese u smislu razumijevanja pojedinih prava (Škulić, 2004, str. 20-21).

# ISPITIVANJE OSUMNJIČENOG

Osumnjiĉeni je osoba za koju postoje osnovi sumnje da je poĉinila kriviĉno djelo,10 a njegovo svojstvo usko je vezano za postojanje osnova sumnje11 kao temeljnog pojma. U svakom konkretnom sluĉaju, ocjena postojanja osnova sumnje povjerena je ovlaštenom tuţitelju (ZKP FBiH ĉl. 231.) i ovlaštenim sluţbenim osobama koje preduzimaju potrebne

mjere i radnje u sluĉaju saznanja da je izvršeno kriviĉno djelo (ĉl. 234. ZKP FBiH). Veći stepen sumnje zasnovan na prikupljenim dokazima koji upućuju na zakljuĉak da je izvršeno kriviĉno djelo predstavlja osnovanu sumnju.12

Treba istaći da se pojam osumnjiĉene osobe ne ograniĉava samo na uţi pojam uĉinitelja već se njegovo svojstvo prema odredbama Zakona o kriviĉnom postupku FBiH proširuje i na uloge sauĉinitelja, podstrekaĉa ili pomagaĉa. Navedeno se moţe prepoznati u odrebama ĉl. 86. stav 1. i ĉlana 130. st. 1., u kojima se pominje nešto širi pojam: "osoba za koju postoje osnovi sumnje". Ovdje je vaţno istaći da kriviĉno djelo spolni odnos sa djetetom spada u skupinu tzv. vlastoruĉnih kriviĉnih djela, kod kojih sauĉiniteljstvo nije moguće jer je djelo po prirodi takvo da se moţe uĉiniti samo i iskljuĉivim djelovanjem uĉinitelja (Srzentić, Stajić i Lazarević, 1988, s. 278).

Kompleksna pitanja ispitivanja osumnjiĉenog proizlaze iz ĉinjenice da on najbolje zna ĉinjenice o djelu koje mu se stavljaju na teret, ali je njegov interes da ne govori istinu ili da šuti, ako je to za njega povoljno. Radi se o problemu osumnjiĉenog kao „aktivnog“ dokaznog

10 Ĉlan 21. taĉka a Zakona o kriviĉnom postupku FBiH, Sluţbene novine Federacije BiH, 35/03, 37/03, 56/03,

78/04, 28/05, 55/06, 27/07, 53/07, 09/09, 12/10, 08/13.

11 Osnovi sumnje ili osnovi podozrenja definisani su kao oblik vjerovatnosti koji se zasniva na odreĊenim okolnostima, koje opet ukazuju na odreĊene mogućnosti postojanja kriviĉnog djela i neke osobe kao mogućeg poĉinitelja (Savjet/Vijeće Evrope i Evropska komisija, 2005b, s. 93).

12 Ĉlan 21. stav 1. taĉka m. Zakona o kriviĉnom postupku FBiH, Sluţbene novine Federacije BiH, 35/03, 37/03,

56/03, 78/04, 28/05, 55/06, 27/07, 53/07, 09/09, 12/10, 08/13.

sredstva gdje on davanjem priznanja ustvari omogućava saznavanje istine. Postavlja se opravdanim pitanje da li predoĉavanje dokaza moţe stimulirati osumnjiĉenog na priznanje krivnje odnosno izvršenja kriviĉnog djela. Svakako treba naglasiti da priznanje osumnjiĉenog predstavlja vrlo sloţen problem i veoma sporno pitanje u kriviĉnom postupku o kojem postoji mnoštvo predrasuda i ekstremnih objašnjenja i tumaĉenja. Kako navode Modly i Korajlić (2002, s. 402), ako i doĊe do priznanja, treba se ponašati kao da ono ne postoji.

S obzirom na razliĉita stanovišta o shvatanju priznanja osumnjiĉenog, moţe se

razlikovati sljedeća podjela priznanja (Modly i Korajlić, 2002, str. 508-509):

* + izvansudsko priznanje (dato izvan kriviĉnog postupka, npr. policijskim organima);
	+ sudsko (dato u toku kriviĉnog postupka, sud, tuţilaštvo);
	+ priznanje motivirano liĉnim motivima i ona koja su rukovoĊena motivima usmjerenim na okolinu;
	+ potpuno (sudsko) i nepotpuno (djelimiĉno);
	+ dobrovoljno (kada je osumnjiĉeni slobodno odluĉio da prizna) i neizbjeţno (dato

nakon predoĉavanja dokaza).

Potrebno je takoĊe ukazati i na to, da je poloţaj osumnjiĉenog u kriviĉnom postupku specifiĉan, a ta specifiĉnost iscrpljuje se kroz dvojako svojstvo, odnosno kroz poloţaj i ulogu ove osobe u kriviĉnom postupku (Ilić, 2001, s. 179). Naime, osumnjiĉeni moţe da nastupi u dvostrukoj ulozi, i to sa jedne strane kao subjekt kriviĉnog postupka koji sam moţe zastupati svoje interese (ĉlan 7. ZKP FBiH), a sa druge strane, kao osoba ĉiji iskaz, ako je uzet u propisanoj zakonskoj formi, sluţi kao dokaz u kriviĉnom postupku. Kao takav, iskaz osumnjiĉenog nedvojbeno predstavlja nepobitan izvor saznanja o ĉinjenicama koje se utvrĊuju u postupku (Ilić, 2001, s. 179).

Ispitivanje osumnjiĉenog predstavlja procesnu radnju kojom se pribavlja njegov iskaz (Savjet/Vijeće Evrope i Evropska komisija, 2005b, s. 233) u formi priznanja, poricanja ili neke druge izjave odnosno pristajanja na tvrdnje optuţbe o postojanju ĉinjenica na njegovu štetu (Halilović, 2011, s. 21). Za svrsishodnu primjenu ispitivanja osumnjiĉenog nuţno je poznavanje kriminalistiĉkih pravila, s obzirom da iskaz ove osobe ima spoznajno, ali i jemstveno znaĉenje. Imajući u vidu vaţnost iskaza osumnjiĉenog kao dokaza, i mogućnost intervencije koja zahvata podruĉje njegovih osnovnih liĉnih prava i sloboda, kriviĉno pravo je ustanovilo instrumente odgovarajuće kriviĉnopravne zaštite. Tako se prava osumnjiĉene

osobe temelje na principima Evropske konvencije o ljudskim pravima13 ĉl. 3, 5, 6, 8, 13, i to

u odnosu na lišenje slobode, aktivno pravo odbrane, branitelja, upotrebu jezika i pisma.

Iskaz osumnjiĉenog je personalni dokaz i sredstvo odbrane, ali moţe da bude i dokazno sredstvo iz razloga nedostatka drugih dokaza (kao što je sluĉaj kod kriviĉnog djela spolni odnos sa djetetom) pomoću kojeg se moţe provjeriti i ocijeniti indicijalni dokaz (Vodinelić, 1970, s.154).

Ispitivanje osumnjiĉenog za kriviĉno djelo spolni odnos sa djetetom moţe da predstavlja kompleksan postupak jer se radi o specifiĉnim kategorijama osoba. Na iskaz osumnjiĉenog mogu utjecati okolnosti koje se tiĉu njegove same liĉnosti, ali i objektivne okolnosti koje su nastale kao rezultat djelovanja socijalnih vanjskih faktora (Sladović, 2001,

s. 87). Treba istaći da osobe koje su osumnjiĉene za kriviĉno djelo spolni odnos sa djetetom, rijetko priznaju djelo, njaĉešće osporavaju optuţbe i pri tome najĉešće glume šokiranost, ĉuĊenje ili potupnu distanciranost u vezi sa optuţbama o seksualnim aktivnostima sa djecom (Odeljan, 2009, s. 163). MeĊutim, bilo bi krajnje neprihvatljivo smatrati da je dobijanje priznanja iskljuĉivi cilj ispitivanja osumnjiĉenog (Vodinelić, 1970, s. 154), odnosno, priznanje se moţe smatrati poţeljnim samo radi upotpunjavanja dokaza ili kao sredstvo odbrane osumnjiĉenog. Dokazna snaga priznanja je u tome, što po pravilu, jedino krivac moţe da pruţi podatke o svim pojedinostima kriviĉnog djela (Vodinelić, 1970, s. 154).

Osumnjiĉeni takoĊer moţe, pored poricanja kriviĉnog djela, cijeli dogaĊaj interpretirati na drugaĉiji naĉin, pa tako naprimjer navoditi da je impotentan, da je spolni odnos sa djetetom bio dobrovoljan ili da se u vrijeme dogaĊaja nalazio na drugom mjestu (Modly, 1998, s. 512). Osumnjiĉene osobe se takoĊer ĉesto brane da su bile u alkoholiziranom stranju, da se ne sjećaju dogaĊaja, ali u nekim situacijama dozvoljavaju mogućnost da se ipak "nešto desilo".

Ako je osumnjiĉena osoba pedofil, njegovi napori u opravdavaanju svog ponašanja svode se na okrivljavanje ţrtve, i to je prag do kojeg doseţe njihova racionalizacija. Neki pak imaju „fantastiĉne priĉe“ koje objašnjavaju njihovo ponašanje ili pak mogu tvrditi da nisu bili svjesni starosne dobi ţrtve (Odeljan, 2009, s. 163).

Jedna o ĉestih ĉinjenica koju osumnjiĉeni iznose u svoju odbranu jeste tvrdnja da ih je ţrtva (dijete) zavela i zapoĉela seksualne aktivnosti ili da je ţrtva promiskuitetnog ponašanja (Odeljan, 2009, s. 163). Ako se raspolaţe jasnim i nepobitnim dokazima,

13 Evropska konvencija o ljudskim pravima , Sluţbeni glasnik BiH broj 6/99

osumnjiĉeni moţe nastojati da umanji ono što je uĉinio u kvaliteti i kvantiteti, tvrdeći naprimjer da se to dogodilo jedanput ili dva puta, i da je samo grlio ţrtvu (Odeljan, 2009, s. 163). Na kraju, kada iscrpi sve vidove osporavanja, uĉinitelj moţe da glumi mentalno oboljenje.

# VJEŠTAČENJE

Ne umanjujući vrijednost ostalih polazišta i shvatanja pojma vještaĉenja, moţe se naglasiti da vještaĉenje predstavlja dokazno sredstvo s obzirom na posebnu na struĉnu djelatnost koja se obavlja u propisanoj formi i proceduri. U tom smislu, treba naglasiti da iskaz vještaka u formi nalaza i mišljenja postaje dokaz tek kada ga tijelo postupka odnosno sud prihvati (Modly i Korajlić, 2002, s. 722). Neki autori, meĊu kojima i Krivokapić (1997, s. 263), vještaĉenje odreĊuju kao primjenu nauĉnih i tehniĉkih postupaka i metoda za utvrĊivanje ili ocjenu neke vaţne ĉinjenice, koja je od znaĉaja za razjašnjavanje pojedinih pitanja u kriviĉnom postupku. Procesno pravna formulacija odreĊuje vještaĉenje kao radnju dokazivanja kojom se pribavljaju ĉinjenice vaţne za kriviĉni postupak. Postupak vještaĉenja odreĊuje se i kao zapaţanje ĉinjenica vaţnih za kriviĉni postupak (Sijerĉić-Ĉolić, 1999, str. 310).

O vještaĉenju se moţe govoriti kao o procesnoj radnji, u okviru koje vještak kao struĉna osoba primjenjuje nauĉna i struĉna znanja, vještine i metode u odnosu na ĉinjenice koje su predmetom vještaĉenja. Naime, radi se o nauĉnoj interpretaciji materijalnih ĉinjenica, promjena i okolnosti, bez obzira o kojem stadiju postupka se radi (Bojanić, 2011, s. 147). Za razliku od uviĊaja, vještaĉenje podrazumijeva otkrivanje i utvrĊivanje ĉinjenica, neposrednim opaţanjem uz korištenje posebnih struĉnih znanja iz oblasti nauĉnih i tehniĉkih dostignuća (Stevanović, 1976; cit. u Bojanić, 2010, s. 120).

Moţe se primijetiti da postoje najmanje tri grupe razloga zbog kojih se poduzima vještaĉenje, a to su: saopštavanje opštih stavova struke, konkretne pocesne ĉinjenice i posebno poznavanje stvari (Savjet/Vijeće Evrope, Evropska komisija, 2005b, s. 283). Zakonski okviri u kojima je moguće djelovanje vještaka u kriviĉnom postupku nalaze se u odredbama Zakona o kriviĉnom postupku FBiH.14 Ovaj Zakon u odjeljku VII (Vještaĉenje) ne odreĊuje definiciju vještaĉenja, ali u ĉlanu 109. propisuje da je uslov za odreĊivanje vještaĉenja utvrĊivanje ili ocjena neke vaţne ĉinjenice o kojoj treba pribaviti nalaz i mišljenje

14 Zakon o kriviĉnom postupku FBiH, *Službene novine Federacije BiH*, 35/03, 37/03, 56/03, 78/04, 28/05, 55/06, 27/07, 53/07, 09/09, 12/10, 08/13.

osobe koja raspolaţe posebnim struĉnim znanjem. Vještaĉenje nareĊuje sud ili tuţilac u propisanoj formi,15 a za vještaka se ne moţe odrediti osoba koja ne moţe biti saslušana kao svjedok ili osoba koja je osloboĊena duţnosti svjedoĉenja, kao niti osoba oštećena kriviĉnim djelom.16

Zbog okolnosti iz kojih proizilazi traseološki deficit i nedostatak materijalnih izvora informacija kriviĉni postupak se velikim dijelom oslanja na rezultate praktiĉnih vještaĉenja, dok je na glavnoj raspravi moguće vještaĉenje na osnovu odreĊene relevantne dokumentacije (Bojanić, 2010, s. 119).

Bojanić (2010, str. 119-124) posebno ukazuje na nekoliko primarnih oblika vještaĉenja. Radi se o sljedećim: psihijatrijska vještaĉenja, vještaĉenja tjelesnih povreda, tjelesni pregled i druge lijeĉniĉke radnje, i DNK vještaĉenja. Pored navedenih, ovdje treba ukazati i na traseološka vještaĉenja koja se mogu poduzeti radi rješavanja identifikacionih i dijagnostiĉkih problema kod kriviĉnog djela silovanja i kriviĉnog djela spolni odnos sa djetetom, kao i na biološka vještaĉenja na osnovu kojih se moţe utvrditi identitet ostavioca traga. Kao specifiĉna vrsta vještaĉenja kod silovanja, mogu se pojaviti vještaĉenja briseva iz rodnice, ĉmara ili usta, ali i botaniĉka vještaĉenja. Prikupljeni i uzeti uzorci sa ţrtve i napadaĉa, kao i sa lica mjesta, predstavljaju itekako vjerodostojan dokaz u rasvjetljavanju ovog teškog seksualnog zloĉina (Ramljak, 1999).

Nadalje, treba naglasiti da su psihološka vještaĉenja izuzetno bitna, a mogu se poduzeti u cilju ocjene vjerodostojnosti iskaza osoba, kako bi se dobila ocjena njihove psihološke razvijenosti ili postojanja nekih mentalnih poremećaja. Psihološka vještaĉenja najĉešće se primjenjuju u odnosu na ţrtvu, uĉinitelja i svjedoka (Bojanić, 2010, s. 122). Treba znati da ponašanje velikog broja seksualnih prijestupnika moţe biti povezano sa prisustvom devijantnih seksualnih fantazija ili sa parafilijom (Gajić i sar., 2005, s. 64). Jedan od osnovnih problema koji se javlja u vezi sa psihološkim vještaĉenjem osumnjiĉenog za kriviĉno djelo spolni odnos sa djetetom, jeste ocjena njegovog duševnog stanja u odnosu na spoznaju nedovoljne mentalne razvijenosti ţrtve (djeteta), te da li je upravo tu okolnost iskoristio da izvrši spolni odnos ili sa njim izjednaĉenu spolnu radnju (Bojanić, 2010, s. 122).

U Zakonu o kriviĉnom postupku Federacije BiH navedena su obavezna vještaĉenja koja spadaju u sudskomedicinska vještaĉenja, a izmeĊu ostalih, i ona koja se mogu odrediti u sluĉajevima sumnje na neko od kriviĉnih djela protiv spolne slobode i morala. Moţe se

15 Ĉlan 110. stav 1. Zakona o kriviĉnom postupku FBiH.

16 Ĉlan 112, stav 1. Zakona o kriviĉnom postupku FB iH.

primijetiti da su to vještaĉenja tjelesnih ozljeda (ĉlan 122. ZKP FBiH), tjelesni pregled i druge radnje, a koji obuhvata i pregled osumnjiĉenog i oštećenog (ĉlan 123. ZKP FBiH), te psihijatrijsko vještaĉenje koje se odnosi na utvrĊivanje uraĉunjivosti osumnjiĉenog (Sijerĉić- Ĉolić, 2005, s. 339). Pored navedenih, iz opusa obaveznih vještaĉenja moţe se poduzeti i

analiza dezoksiribonukleinske kiseline (DNK) ukoliko je to neophodno za odreĊivanje identiteta ili ĉinjenice da li otkriveni tragovi materija potiĉu od osumnjiĉene osobe.17

# PREPOZNAVANJE

Prepoznavanje osoba ima razliĉite modalitete u zavisnosti od faze kriviĉnog postupka u kojem se poduzima, tako da ova djelatnost moţe biti poduzeta od strane policijskih tijela u toku kriminalistiĉke obrade, zatim u toku istrage kao radnja dokazivanja18 i nakon podizanja optuţnice (u toku glavnog pretresa). Najĉešće se radi o prepoznavanju osumnjiĉenih osoba od strane oštećenog – djeteta ili od strane svjedoka i drugih osoba koje su u neposrednoj vezi sa kriviĉnim dogaĊajem (npr. prepoznavanje oĉevidaca od strane drugih oĉevidaca).

Opšti pojam prepoznavanja (agnoscije) osobe sadrţi obiljeţja operativno-taktiĉke radnje, ali i radnje dokazivanja u obliku predoĉavanja svjedoku-oĉevicu ili oštećenom licu, osobe koja je osumnjiĉena (Vodinelić, 1970, s. 135). Obiĉno se dešava da svjedoci ili ţrtve daju liĉni opis osumnjiĉenog za kojim se preduzimaju mjere potrage. Problem moţe nastati kod dugotrajnog traganja za osumnjiĉenim uslijed protoka vremena (praznine u sjećanju), neopuzdanosti opisa, fiziološke sliĉnosti (stvarne i zamišljene), što moţe dovesti do upitnosti ove radnje u svim fazama (Savjet/Vijeće Evrope i Evropska komisija, 2005b, s. 264). Naroĉito treba ukazati na potrebu da se prepoznavanje obavi blagovremeno još u poĉetnoj fazi istrage, jer kod zakašnjelih prepoznavanja moţe postojati opasnost od pogrešnog prepoznavanja (Savjet/Vijeće Evrope i Evropska komisija, 2005b, s. 263).

Razliĉitost zapaţanja opisa osobe (osumnjiĉenog) uslovljena je sposobnošću osobe (pretpostavljenog svjedoka ili ţrtve koja će izvršiti prepoznavanje) da uoĉi pojavu kao cjelinu. Prije svega, takav proces se kreće samo u okviru onoga što se moţe izraziti rijeĉima i u mjeri u kojoj to dozvoljava govor, putem sposobnosti sjećanja. U praksi se moţe desiti da svjedok taĉno i precizno opisuje osumnjiĉenog, ali ga teško prepoznaje i obratno. Postoji ĉitav spektar faktora koji utjeĉu na vjerodostojnost prepoznavanja, kao što su afekt koji

17 Ĉlan 127. Zakona o kriviĉnom postupku FBiH, *Službene novine Federacije BiH*, 35/03, 37/03, 56/03, 78/04, 28/05, 55/06, 27/07, 53/07, 09/09, 12/10, 08/13.

18 Ĉlan 99. stav 3.Zakona o kriviĉnom postupku FBiH, Sluţbene novine Federacije BiH, 35/03, 37/03, 56/03, 78/04, 28/05, 55/06, 27/07, 53/07, 09/09, 12/10, 08/13.

osjećajno boji prepoznavanje, emotivno stanje koje poĉiva na utisku već viĊenog, sposobnost pamćenja, reprodukovanja, zapaţanja karakteristiĉnih detalja, itd. (Modly i Korajlić, 2002, s. 489). U ranijim izlaganjima elaborirane su specifiĉne osobine djeteta kao liĉnosti i kao ţrtve, te ograniĉenja u pogledu sposobnosti shvatanja znaĉaja radnje svjedoĉenja, a koja se analogno odredbama ZKP BiH primjenjuje i sluĉajevima radnje prepoznavanja.

Na pretpostavljene svjedoke u toku kriminalistiĉke obrade prilikom provoĊenja radnje prepoznavanja osumnjiĉenog, primjenjuje se standardna kriminalistiĉka procedura, koja dozvoljava i terenski i stacionirani oblik prepoznavanja (Savjet/Vijeće Evrope i Evropska komisija, 2005b, str. 262-263)***.*** Ovaj drugi oblik, moţe se vršiti u policijskim stanicama koje imaju posebne prostorije za prepoznavanje osoba. Treba napomenuti da princip „izbornosti kod prepoznavanja“ preporuĉuje neposredno prepoznavanje u kojem se predoĉava od 3-7 osoba istovremeno (Modly i Korajlić, 2002, s. 489) odnosno najmanje pet osoba (Savjet/Vijeće Evrope i Evropska komisija, 2005b, s. 263). Radi dokazne vrijednosti radnje, od osumnjiĉenog se traţi izriĉita saglasnost, i u tom sluĉaju moţe mu se omogućiti prisustvo branitelja. Prije prepoznavanja, od svjedoka ili druge osobe koja vrši prepoznavanje (u toku istrage) obavezno će se zatraţiti da opiše osobu koju treba identifikovati (to ne mora biti osumnjiĉeni) i da navede znakove po kojima se ta osoba razlikuje od drugih. Pretpostavke za uspješno prepoznavanje i otklanjanje kontradiktornih ĉinjenica jesu podešavanje pribliţnih uslova koji su vladali u vrijeme izvršenja kriviĉnog djela i opšti status osoba koje se prepoznaju, kao što su visina, starosna dob, garderoba i drugo (Vodinelić, 1970, str. 139- 140). Osim naprijed navedenog neposrednog prepoznavanja osoba, u kriminalistiĉkoj praksi poznata su i prepoznavanja na osnovu fotografija, koje je izuzetno prihvatljiv metod ako su u pitanju djeca – ţrtve seksualnog delikta, zatim putem izraĊenih skica i crteţa ili fotorobota, te putem video projekcije.

Jedno od propisanih pravila koja se odnose na prepoznavanje osumnjiĉene osobe od strane djeteta pretpostavlja uslove u kojima se potpuno onemogućava da osumnjiĉena osoba vidi maloljetno lice (ĉlan 188. Zakona o zaštiti svjedoka u kriviĉnom postupku19). Prepoznavanje osumnjiĉenog putem djece, moţe se smatrati samo kao relativno pouzdano, i ne bi trebalo predstavljati jedini dokaz, posebno kod seksualnih delikata (Vodinelić, 1970, s. 161). Ovo iz razloga, što kada je rijeĉ o djetetu kao ţrtvi, posljedice seksualnog zlostavljanja djeteta mogu biti veoma destruktivne, a mogu se manifestovati prije svega kao fiziĉke i psihološke (Ćorić, Buljan-Flander i Štimac, 2009, s 3). Psihološke posljedice kod seksualno

19 Sluţbeni glasnik Republike Srpske, broj 48/03.

zlostavljane djece izraţene su kao osjećaj stigmatizacije, krivnje, srama, tuge, izolacije, nemoći, nesigurnosti, straha za vlastitu sigurnost i sumnjiĉavost (Sesar, 2009, s. 624). Stoga ova psihološka stanja mogu imati utjecaj na dijete (ţrtvu) u toku prepoznavanja osumnjiĉene osobe, i na taj naĉin dovesti u pitanje vjerodostojnost prepoznavanja (Vodinelić, 1970, s. 137).

Kako bi se otklonio utjecaj navedenih faktora kod djeteta ţrtve spolnog zlostavljanja, koje treba da pristupi radnji prepoznavanja uĉinitelja, potrebno je izvršiti adekvatnu pripremu djeteta. Zahtjev za pripremom djeteta za prepoznavanje uĉinitelja moţe biti opravdan i zbog izbjegavanja dodatne viktimizacije djeteta (Buljan-Flander, 2012, str. 27-28). Stoga, u prvi plan pripreme, treba staviti uĉešće struĉnih osoba vanpravne struke, prije svega djelatnika centara za socijalni rad (koji treba da uĉestvuju u pripremi, zaštiti i praćenju svjedoka – djeteta koje je ţrtva spolnog zlostavljanja). TakoĊer, svim tijelima koja na bilo koji naĉin uĉestvuju u kriviĉnom postupku, nalaţe se, da sa djecom i maloljetnicima postupaju na posebno obazriv naĉin, imajući u vidu njihovu starosnu dob, osobnost, obrazovanje i prilike u kojima ţive, kako bi se bar donekle neutralisali negativni efekti koje djeca trpe i izbjegle moguće štetne posljedice za njihov psiho-fiziĉki razvoj (Svrben, 2012, str. 45-46). Podrška struĉnih osoba centara za socijalni rad u pripremi svjedoka, neophodna je i radi davanja same podrške djetetu prilikom prepoznavanja kao jednog vida svjedoĉenja, odnosno stvaranja osjećaja sigurnosti kod djeteta. Takva podrška podrazumijeva ukljuĉivanje struĉnih osoba kod prvih radnji koje se poduzimaju u policijskoj stanici (Svrben, 2012, s. 46). MeĊutim, u pojedinim prilikama nije moguće izvršiti adekvatnu pripremu djeteta, a razlog za to je obiĉno nepostojane potrebnog vremena za pripremu (u sluĉaju incesta kada je uĉinitelj jedan od roditelja). Prije prepoznavanja, preporuĉuje se da dijete razgleda prostoriju u kojoj će se ova radnja provesti. TakoĊer, struĉna osoba tokom prepoznavanja treba da pruţa verbalnu i neverbalnu podrušku djetetu, i to u mjeri u kojoj neće dovesti u pitanje objektivnost prepoznavanja.

Kod kriviĉnog djela spolni odnos sa djetetom, pored prepoznavanja osoba, jedno od vaţnijih je i prepoznavanje mjesta dogaĊaja od strane svjedoka - ţrtve i prepoznavanje vozila ili predmeta. Treba istaći da prepoznavanje osoba i predmeta predstavlja poseban vid svjedoĉenja koje za sud nije obavezno, i cijeni se prema okolnostima sluĉaja (Savjet/Vijeće Evrope i Evropska komisija, 2005b, s. 263).

# Z A K LJ U Č A K

Dokazivanje kriviĉnog djela spolni odnos sa djetetom predstavlja neupitno veliki izazov kako za tijela gonjenja tako i za pravosudne organe ĉija uloga da tokom istrage i u kasnijim fazama kriviĉnog postupka predstave, ocijene i izvedu sve relevantne dokaze na osnovu kojih će zasnovati svoju odluku. S druge strane kvalitetno i zakonito prikupljanje dokaza posebno u predkriviĉnom dijelu postupka u interakciji je sa angaţmanom policijskih tijela kao nosilaca aktivnosti radnji dokazivanja koje su im povjerene. U tom smislu potrebno je naglasiti da se kredibilnost dokaza obezbjeĊuje već u poĉetnoj fazi istrage, odnosno od momenta primjene mjera i aktivnosti prvog zahvata ili prve intervencije, gdje je vaţan faktor i vrijeme u kojem će se ovi sadrţaji provoditi. Kao vaţan princip kojim se treba rukovoditi tokom prikupljanja i eksploatacije dokaza na koje upućujemo jeste dosljedna primjena i afirmacija naĉela zakonitosti. Rijeĉ je o naĉelu koje po svom sadrţaju ĉini okosnicu kriviĉnog postupka i kljuĉni je faktor u planiranju i kreiranju kriviĉne istrage, ĉime se stvaraju predpostavke za zakonit tok kriviĉnog postupka. Princip zakonitosti dosljedno naglašava pravila koja trebaju osigurati da niko nevin ne bude osuĊen, a da se uĉinitelju izrekne krivĉnopravna sankcija pod uslovima koje predviĊa kriviĉni zakon.

Analiza izloţene tematike upućuje na potrebu konkretne formalizacije dokaznih procedura koje će se poduzimati kod kriviĉnog djela spolni odnos sa djetetom. Sektor pravosuĊa kao segment formalne društvene kontrole trebao bi imati u vidu kriminalno- politiĉke razloge kod donošenja strategija i reformskih zahvata procesnog zakonodavstva u odnosu na djecu kao ţrtve spolnog zlostavljanja. To bi se postiglo prilagoĊavanjem odreĊenih procesnih pravila, specijalizacijom maloljetniĉkog pravosuĊa koje bi u svom opusu obuhvatalo i kriviĉna djela uĉinjena na štetu djece, te u otklanjanju okolnosti koje doprinose odugovlaĉenju postupka u navedenim predmetima. Posebno se naglašava potreba usklaĊivanja dobne granice djeteta prema meĊunarodnim konvencijama, kao i pomjeranje granica rokova zastarjelosti kriviĉnog gonjenja za kriviĉna djela protiv spolnog integriteta djeteta.

**LITERATURA**

1Ajduković, M. (1995). Psihologijski aspekti donošenja odluka u kaznenom postupku. *Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu*, 2, 2/1995, 292-307.

2Bayer, V. (1995). *Kazneno procesno pravo-odabrana poglavlja*. Zagreb: Ministarstvo unutarnjih poslova.

3Bojanić, N. (2007). *Kriminalistička procedura istraživanja kod krivičnog djela Silovanje*. Doktorska

disertacija. Sarajevo: Fakultet kriminalistiĉkih nauka.

4Bojanić, N. (2010). Uloga vještaĉenja u donošenju adekvatne sudske odluke kod kriviĉnog djela

silovanja kao delikta nasilja. *Kriminalističke teme,* X , br.3-4 ,str. 119-134.

5Bojanić, N. (2011). *Primijenjena forenzika*. Sarajevo: Fakultet za kriminalistiku, kriminologiju i sigurnosne studije.

6Buljan-Flander, G. (2012). Razotkrivanje seksualnog zlostavljanja-stigma ili šansa za dijete. *Zbornik*

*priopćenja sa stručnih skupova pravobraniteljice za djecu*, 25-28

7Ćorić, V., Buljan-Flander, G., Štimac, D. (2009). Seksualno zlostavljanje djece-Dijagnostiĉka obrada i

ĉimbenici koji utjeĉu na otkrivanje. Dostupno na [www.hrcak.srce.hr/fille/55417.](http://www.hrcak.srce.hr/fille/55417) Preuzeto 29.10.2013.god.

8Deljkić, I. (2012a). *Kriminalistički spoznajni proces: utvrđivanje i provjeravanje alibija.* Sarajevo:

Centar za istraţivanje politike suprotstavljanja kriminalitetu.

9Gajić, Z., Mišić-Pavkov, G., Kovaĉević, S., Cvijanović, M. (2005). Silovanje u sudsko-medicinskom

vještaĉenju*. Aktuelnosti iz neurologije, psihijatrije i graničnih područja,* XIII, 1-2, 63-66

10Gorkiĉ, S. (1972). *O tragovima biološkog porijekla u kriminalističkoj obradi*. Beograd: Struĉna

biblioteka SJB.

11Gorkiĉ, S. (1981). *Medicinska kriminalistika*. Beograd: Privredna štampa.

12Grahovac, N. (2010). *Djeca imaju pravo na zaštitu od seksualnog zlostavljanja i iskorištavanja*.

Poseban izvještaj broj:419/10. Banja Luka: Ombudsman za djecu Republike Srpske.

13Grozdanić, V., Sršen, Z. (2011). Kaznenopravni odgovor na seksualno nasilje. *Riječki teološki časopis*,

19, 2, 313-334.

14Halilović, H. (2012). Dokazi u savremenom kriviĉnom postupku (Poglavlje V), str.143-158. U:

Korajlić, N. (2012). *Istraživanje krivičnih djela*. Sarajevo: Pravni fakultet.

15Halilović, H. (2011). *Dokazno pravo u krivičnom postupku*.Skripta. Sarajevo: Fakultet za kriminalistiku, kriminologiju i sigurnosne studije.

16Halilović, H. (2010). *Predmeti i tragovi kao izvor saznanja o odlučnim činjenicama u krivičnom*

*postupku*. Sarajevo: Fakultet za kriminalis-tiku, kriminologiju i sigurnosne studije.

17Horvat, M., Jagetić, V. i Vreĉko, I. (2007). *Kretanje broja prijavljenih, optuženih i osuđenih osoba za kazneno djelo silovanja us osvrt na specifičnosti djela*. Preuzeto sa: http://www.zenska- mreza.hr/Izjave/silovanje\_kz.htm, 10.12.2013.

18Ignjatović, Đ. (2005). *Kriminologija*. Beograd: Sluţbeni glasnik.

19Ilić, M. (2001). *Krivično procesno pravo*, drugo izmijenjeno i dopunjeno izdanje. Sarajevo: Pravni fakultet.

20Krivokapić, V. (1997). *Kriminalistička taktika III*. Beograd: Policijska akademija.

21Modly, D. (1998). *Kriminalistička metodika*. Sarajevo: Fakultet kriminalistiĉkih nauka.

22Modly, D., Korajlić, N. (2002). *Kriminalistički riječnik*. Tešanj: Centar za kulturu i obrazovanje

Tešanj.

23Odeljan, R. (2009). Naĉin poĉinjenja seksualnih delikata na štetu djece. *Policija i sigurnost*, 2, 155- 165.

24Petö-Kujundţić, L. (2012). Dijete oštećenik ili svjedok. *Zbornik priopćenja sa stučnih skupova*

*pravobraniteljice za djecu*. Zagreb: Pravobraniteljica za djecu, 65-70.

25Savjet/Vijeće Evrope i Evropska komisija (2005b). *Komentari zakona o krivičnom/kaznenom postupku u Bosni i Hercegovini*. Sarajevo: Savjet/Vijeće Evrope i Evropska komisija.

26Sijerĉić-Ĉolić, H. (2005). *Krivično procesno pravo*, Knjiga I. Sarajevo: Pravni fakultet.

Sladović, B. (2001). Spolno zlostavljanje djece. *Dijete i društvo*, 3 (1-2), 83-101.

27Srzentić, N., Stajić A., Lazarević, Lj. (1988). *Krivično pravo SFRJ*. Beograd: Savremena

administracija.

28Svrben, K. (2012).Vaţnost uloge centra za socijalnu skrb u pripemi,zaštiti i praćenju svjedoka. *Zbornik*

*radova sa stručnih skupova pravobranitelja za djecu*, 45-50.

29Škulić, M. (2004). *Jedan pogled na položaj oštećenog u krivičnom postupku za krivična djela organizovanog kriminaliteta*. Preuzeto sa <http://www.doiserbia.nb.rs/img/doi/1450-6637/2004/1450-> 66370401017S.pdf

30Vodinelić, V. (1970). *Kriminalistika*. Beograd: Prosveta.

31Ţivković, S. (2010). Sudski postupak-djeca ţrtve seksualnog zlostavljanja, saslušanje ţrtve, svjedoci, drţavna strategija za borbu protiv nasilja nad djecom u BiH. *Zbornik radova sa godišnje konferencije mreže ombudsmena za djecu Jugoistočne Evrope*, 45-56.

Pravni propisi

* + Zakon o kriviĉnom postupku FBiH, Sluţbene novine Federacije BiH, 35/03, 37/03, 56/03, 78/04,

28/05, 55/06, 27/07, 53/07, 09/09, 12/10, 08/13.

# Saban Nurić PhD

**Rusmir Kozaric, master of criminalistics**

**SPECIFICS OF PROVING THE CRIMINAL OFFENCE OF SEXUAL ABUSEMENT OF A CHILD**

**Summary**

The issues of sexual abusement of child was alway an actual problem which requires continuosly and permanently to indicate both from scientific and expert opinions and to indicate on character of this problem withtin the community. In Bosnia and Herzegovina in last few years the criminal offence of sexual abusement of a child reachend a very notable importance which is a result of certain researches in this area but also an active engagement from NGO organizations and Ombudsmen for childs especially in Serb Repulic. Sexual intercourse with child has to be observed in the context of the term sexual abusement of a child because his integral part is also the real consequence ,so it is almost impossible to speak about relation of this two shapes but about revitalization of one special segment in form of a specific criminal offence.In fact it is about a problem which impinge in the deepest sphere of a child apropos their sexual integrity which is manifested in most perfidious shapes.

The objective of this work is directed on sistematic approach of proving the criminal offence sexual abusement of a child.The title of the offence is directing us on actuality of problematics for the criminal offence sexual abusement of a child,in which as the most extreme part appears to be a direct sexual intercourse with a child as one of the most perfidious shape.The need of structuring and nomination of certain actions of proving in criminal proceedings arises from a fact that modalities of executing this criminal offence are different and that there are modified shapes permanently appearing.It is advisable to mention that progress of information and virtuel technologies had gave possibilities to perpetrators of this criminal offence to create refined forms of executing this criminal offence with elements of perfidious and in some cases aberantlly behaviour.Such modalities are sensitive and variable,subject to time and spatial dimensions,with presented situational deficit and absence of material evidence.Proving the criminal offence of sexual abusement of a child is a specific procedure in which there is no conventional evidence,so the brunt of proving is directed to personal sources of proving,medical expert testimony,identification etc. which can in finally bring to different difficulties with court decision,needless victimatization of child (as victim) through repeating the testimony and hearings,confrontation with suspect etc..

**Key words:** proving,evidence,child,medical examination,suspect, expert testimony