

*Др Иштван Фејеш, редовни професор
Правној факултету у Новом Саду*

ТАКТИЧКИ БЛЕФ – ЛУКАВСТВО У САСЛУШАЊУ ОКРИВЉЕНОГ¹

Сажетак: У овом раду аутор се бави изв. "тактичким блефом" као једним од криминалистичких лукавстава везаних за саслушање осумњиченој/окривљеној. Основни проблеми којима се аутор бави су појмовно одређење "тактичкој блефа" и разграничење дозвољених лукавстава, па и тако и "тактичкој блефа" од забрањене обмане.

Кључне речи: саслушање окривљеној, тактички блеф, лукавство, обмана

ГЛАВА I УВОД

Наука, а нарочито природне и техничке науке све више продиру у криминалистику, а преко ње и у кривични поступак. Та уочљива тенденција ће се наставити и вероватно још више интензивирати развојем науке у будућности. Научна знања добијају све већи значај у откривању и доказивању кривичних дела. Нека од њих изазивају и озбиљне дилеме јер, иако су изузетно ефикасна у откривању и доказивању кривичних дела, могу бити и опасна за основна права грађана.

Појава рачунара, рачунарске технике и рачунарских мрежа означава прекретницу у савременим друштвима. Од тога није изузетак ни криминалистика. Рачунарска технологија је у огромној мери унапредила кримина-

¹ Рад је резултат истраживања остварених на Пројекту „Биомедицина, заштита животне средине и право“ (бр.179079), а средства за његово остваривање су обезбеђена од стране Министарства просвете и науке Републике Србије.

листички рад на свим пољима од вођења разних евиденција па до разних метода профилирања, картирања, криминалистичких вештачења итд. Међутим, рачунар још дуго неће моћи заменити човека тамо где је неопходна комбинаторика разних чињеница, помоћу психолошких знања, логике, искуства и интуиције. Таква делатност је између осталог и саслушање осумњиченог/окривљеног и сведока (у првом реду лажног сведока). Између испитаника и испитивача се води психолошка борба. Победиће спремнији, вештији и лукавији. У овој психолошкој борби од давнина се користе разна средства. Савремени кривични поступци су нека средства забранили, јер са једне стране ограничавају права окривљеног у мери које савремено друштво не може прихватити, а са друге стране представљају опасност за утврђивање истине у кривичном поступку, што је основни постулат савременог поступка. Међу забрањеним методама је и обмана. Са друге стране, у арсеналу криминалистике су одавно разна лукавства која могу ефикасно допринети успешном окончању рада на појединим кривичним случајевима. Поставља се питање, имајући у виду забрану обмане, да ли су лукавства уопште дозвољена? Ако јесу, где је граница између забрањене обмане и дозвољеног лукавства? Ово су сложена питања на која кривичнопроцесна и криминалистичка теорија (законодавац мање) настоје наћи одговор. Проблематика није само на теоријска, већ је и изузетно важне практичне природе. Међу криминалистичким лукавствима најдискутабилнији је тзв. тактички блеф. У даљем излагању бавићемо се круцијалним питањима везаних за блеф: шта је тактички блеф и да ли је дозвољен у раду на откривању и доказивању кривичних дела.

ГЛАВА II ПОЈАМ ТАКТИЧКОГ БЛЕФА

Тактички блеф² се обично сматра једним од тактика при саслушању осумњиченог/окривљеног, мада је то дискутабилно, јер блеф често не захтева *вербални* одговор. Ипак спада у круг тактика саслушања, јер се блеф заснива на понашању и саопштењима испитивача и реализује реакцијом испитаника.³

² Блеф (енг. bluff) измишљотина којом се неком баца прашина у очи да се тиме лакше застраши, преваре, завара, обмане; белефирати – плашити, заплашити, варати, заваравати, обмањивати претварати се, хвалисати се, збуњивати разметљивом рекламом, хватати на збуњивању, бацати неком праšину у очи у циљу обмањивања, видети у: Вујаклија, Лексикон страних речи и израза, Београд, 1980, стр.120.

³ Bócz/Finszter, Kriminalisztika joghallgatóknak, Budapest, 2008.стр. 156.

Одређивање тачног значења речи блеф није лак задатак. Извесно је да се ради о нечем другом, а не простој лажи или обмани. Најчешће има и пезоративану конотацију. Међутим, заменити реч блеф неким другим изразом, није могуће, јер значи више, мање или нешто сасвим друго од израза који би дошли у обзир (трик, лукавство, провокација итд.). Због тога није могуће заменити овај термин, а са друге стране није заправо ни потребно, јер би то било само заобилажење проблема повезаних са њима.

Придев “тактички” не мења суштину појма. Тактички блеф је блеф који се примењује у криминалистичком раду, као један од тактичких средстава откривања и доказивања кривичних дела.

Тактички блеф можемо дефинисати као један од елемената система тактичких захвата, његов који је усмерен на прибављање важних информација или доказа (иако сам није доказ), на њај начин што испитивач настоји свесно створити привидно њакву ситуацију, која се бар делимично заснива на неровереним околностима, који ће подстикнути осумњиченог на одавање допад неопкривених доказа⁴. Циљ блефа је да у току интеракције испитивача и испитиваног настане таква ситуација да осумњичени, који нема тачна сазнања о томе шта све зна испитивач, одаје неке доказе који оповргавају или потврђују неке важне претпоставке.

Чињенице које чине садржину блефа су делимично или у целости неизвесне. Полазна основа су дакле бар делимично неизвесне чињенице (које не морају бити нужно и неистините). Испитивач поставља једну верзију која се бар делимично заснива на претпостављеним чињеницама и тиме оперише у даљем раду. Насупрот томе, манипулација нејостојећим чињеницама у циљу постизања признања, тј. проста лаж није блеф. Класичан пример је када испитивач лажно тврди да су саучесници већ све признали и наговара осумњиченог да то учини и он, јер даље порицање нема никаквог смисла⁵.

Блеф је заправо клопка. Суштина му је стварање неког привида - илузије. Циљ је да испитаник поверује у постојање неке ситуације. Таква ситуација у стварној не постоји (чак можда и не може постојати) али реално посматрано она би могла постојати, а ако би постојала, значила би неку опасност (најчешће разоткривање) за учиниоца и само за њега. Веома је важно да опасност вештачки створене ситуације, може спознати само стварни кривац. Блеф значи «опасност» само за стварног кривца, други и не може схватити о чему се ради нити сагледати последице створене ситуације. Сходно томе, неће ништа ни предузимати ради отклањања уочене

⁴ Видети: Bócz, Endre, (ur.) Kriminalisztika, Budapest, 2004. стр. 867.

⁵ Но има у таквих схватања да је и ово блеф. Видети: Bócz, Endre, (ur.) Kriminalisztika, Budapest, 2004. стр. 868.

„опасности”. Стварни учинилац, међутим, чим схвати ситуацију и уочи „опасност” за себе, учиниће нешто ради отклањања те наводне опасности и тиме ће се разоткрити⁶. Криминалиста значи, треба да створи уверење код стварног учиниоца да његово кривично дело има неке последице које органи прогона могу открити и тако га разоткрити. Све то при таквим околностима да криминалиста не располаже довољно поузданим доказима о стварном току кривичног дела јер, кад би такве доказе имао, не би требао блефирати. Све то указује да конструисање блефа захтева високу стручност, логичко размишљање, добро познавање случаја, добро познавање психологије и *досћа среће* (као и сваки лов). Због тога није чудо, да је у пракси успешан стварни блеф реткост⁷. Много чешће се среће у крими романима и филмовима.

Блеф се дакле разликује од забрањене обмане где испитивач свесно и намерно тврди да постоје непостојеће, или не постоје стварне чињенице. Простије речено лаже у нади да ће тиме постићи признање или неку другу изјаву код саслушаног. Код блефа се барата са претпоставкама, а истинитост њихове чињеничне садржине је неизвесна.

Због тога обична лаж („Саучесник је већ све признао”) није блеф, нити се блефом могу сматрати ни остале тактике засноване на стварању лажног уверења испитаника нпр. о информисаности испитивача, количини расположивих доказа итд. Прећуткивање нечег, само по себи није блеф. Непредузимање неке радње на које осумњичени рачуна такође није блеф. То може бити нпр. тактика одлагања саопштавања доказа.

Блеф мора да се односи на неке битне околности самог дела. Због тога лажна претња притвором или неосновано обећање пуштања из притвора, блага осуда и слично нису блеф, јер ови поступци нису усмерени на релевантне околности случаја, већ на околности изван суштине случаја, али које су важне за осумњиченог. Ако испитивач ни намеру ни могућност нема за њихову реализацију, то је обична лаж, недопуштена обмана.

⁶ Шта је заправо блеф може нам послужити пример из криминалистичке серије “Colombo”. У једној епизоди учинилац је подметнуо експлозив у жртвином аутомобилу у једној кожној торби. Поручник је то претпостављао то и сумња на једно лице, али није имао доказа. На основу пронађених делова, набавио је тачну копију торбе и изградио ситуацију, да су се он и осумњичени, наводно случајно, нашли сами у кабини једне жичаре. Colombo је почео причати о случају и узгред напоменуо да је нашао интересантну торбу у олупини аутомобила али још није стигао да је отвори и из ње који је носио са собом у коме су били и неки оштећени делови аутомобила, извадио торбу. Осумњичени је, верујући да је у торби још увек неактивирана бомба, панично зграбио торбу и избацио је кроз прозор кабине. Тиме се одао, јер је само учинилац могао знати шта је садржај торбе, и зашто је оно опасност за све у кабини жичаре. Ово је добар пример вербално добро припремљеног али у суштини ситуационог блефа.

⁷ Bócz/ Finczter, *Kriminalisztika joghallgatóknak*, Budapest, 2008, 157.

Тактички блеф је *свесно и активно деловање* испитивача усмерено на *осумњиченог*. Блеф је неприменљив на сведока и вештака због њиховог другачијег положаја у поступку.

Блеф може бити *вербалан* или *ситуациони*. Најчешће се примењује вербални блеф у току саслушања али је могућ и ситуациони блеф. Дobar криминалиста ће настојати изградити целу ситуацију за блефирање тако да се ова два вида блефа допуњују и међусобно јачају .

Блеф увек треба да има добро дефинисан *циљ*. *Циљ* блефа је да осумњичени *ошкрије* неке доказе. Не ради се дакле о фалсификовању или још мање о измишљању доказа. Блеф, сам по себи и *није доказ* него подстиче такво понашање осумњиченог, којим ће открити неке доказе или усмерити правац даљег криминалистичког рада.

ГЛАВА III

УСЛОВИ ЗА ПРИМЕНУ ТАКТИЧКОГ БЛЕФА

Дозвољеност разних лукавстава у великој мери *зависи од конкретне ситуације*, али се ипак могу поставити неки *општи захтеви* који се постављају у принципу и у погледу сваког другог метода и средства доказивања.

1. метод не сме бити у супротности са правним нормама;
2. треба да буде подобан за прибављање доказа за утврђивање истине;
3. не сме имати таква могућа узредна дејства, која могу ометати утврђивање стварног чињеничног стања;
4. треба да је у сагласности са етичким нормама истражног рада.

1) ***Метод не сме да буде у сујројности са правним нормама.*** О томе видети посебну главу даље. Треба одмах нагласити, да тактички блеф не садржи у себи никакву принуду (на супрот сили претњи, изнуривању итд), он је погодан само за то да *учврсти или ослаби мотивацију за одређено понашање*. Блеф путем одређених информација изазива погрешне асоцијације ког испитаника, који после изазивају одређено понашање, којим ће се он разоткрити као стварни кривац.

2) ***Метод треба да буде подобан за прибављање доказа за утврђивање истине.***

Као што је већ речено тактички блеф није доказно средство али може значајно допринети утврђивању истине.

3) ***Блеф не сме ометајући утврђивање истине.*** Након реализованог блефа теоретски су могуће следеће ситуације:

1. осумњичени стварни кривац се разоткрије;
2. осумњичени не реагује на блеф јер је невин;

3. невин осумњичени својом реакцијом ствара утисак да је стварни учинилац;

4. стварни кривац разоткрије блеф и не реагује на блеф или ту ситуацију искоришћава за своју лажну одбрану.

Прве две ситуације су пожељне последице блефа, а друге две непожељне. Несумњива је чињеница да блеф може ометати у појединим случајевима утврђивање истине. То међутим *није* разлог за одбацавање блефа као тактичког лукавства. Наиме, ни други методи и средства на то нису имуна. Најпоузданији метод и средство неправилно коришћен, уз неадекватне услове, може бити веома контрапродуктиван са аспекта утврђивања истине. Међутим, то није разлог за њихово одбацавање. Тада би остали без доказних средстава. Такав приступ дакле не даје добре резултате. Уместо тога, треба разрадити адекватну методiku и обезбедити одговарајуће услове за њихову примену. На тај начин се негативни учинци могу смањити на подношљиву меру или у оптималном случајевима чак и потпуно елиминисати. То треба учинити и у случају блефа.

Треба дакле у принципу фиксирати: тактички блеф је *недоушћен у конкретном* случају, ако због своје садржине или неке друге важне околности, може произвести доказ о кривици иначе невиног лица.

Ту се наравно одмах поставља питање: а како ће се то утврдити? На ово се општеважећи одговор не може дати јер су случајеви и њихове околности врло различити. Али у пракси то ипак не би требало да значи непрестиву препреку у највећем броју случајева. Ако се случај свестрано и савесно размотри, одлука није превише тешка.

Inbau⁸ наглашава да испитивач често нема друго мерило осим своје савести. Он треба да се пита: „да ли ово што намеравам урадити може подстаћи невиног на признање?“. Ако је рационалан одговор на ово питање негативан, испитивач је слобан да реализује замишљено. Насупрот томе, ако је одговор позитиван испитивач треба да „заборави“ на планирано. *Ово је једино рационално и за праксу валидно мерило, пошћено према јавности и према окривљеном.*

Поред овог „мерила“ општег карактера, за конкретне случајеве из праксе могу бити важне још и следеће препоруке у циљу спречавања евентуалног негативног утицаја блефа на утврђивање истине.

– Пре употребе блефа, треба упознати физичко и психичко *стање* осумњиченог. Треба сагласно могућностима упознати његове личне особине, у којој мери му се може веровати, који је његов праг толеранације итд. Имајући у виду ове околности, треба *прогнозирајти* његово држање

⁸ Inbau, Police Interrogation a practical necessity, U:Modern Criminal Procedure, West Publishing comp., Ct Paul, Minn, 1980, 546

током блефа. Очито да се не сме истим мерилима мерити и предвиђати понашање нервозног, лабилног осумњиченог који је већ месецима у притвору у односу на понашање стабилног осумњиченог који је на слободи.

– Блеф треба да буде у највећем могућем сљедећу „по мери“ случаја. Другим речима, максимално треба узети у обзир специфичности случаја. Што је више блеф прилагођен конкретном случају, то је већа могућност да ће у замку упасти прави кривац. Али важи и супротно, што је блеф мање „специфичан“, већа је могућност да ће се у замку уплести и невин осумњичени. У замку постављеном заиста добрим блефом, који је добро смишљен и у задовољавајућој мери се заснива на веродостојним чињеницама, упашће само лице које стварно има везе са извршеним кривичним делом, док је за невиног потпуно безбедна. Неће ни реаговати, јер њему блеф ништа не казује. Правилан блеф се не сме заснивати само на претпоставци о кривици осумњиченог, већ се мора чврсто везати за једну или више конкретних, специфичних околности случаја.⁹

– Самооткривање што следи након успешног блефа треба критички примити и темељно проверити. Полазити увек треба од тога да сам блеф и није доказ већ само пут, смерница до даљих доказа.

4) *Сагласност са моралним нормама*. У кривичном прогону не владају неке посебне специфичне моралне норме, али је врло специфична средина у којој моралне норме треба остварити. За ту средину специфични су општо сујроствљени односи и интереси главних учесника: органа прогона и осумњиченог. Опште је правило, да стварну садржину норми детерминишу друштвени односи средине у којој важе те норме. У погледу кривичног прогона се може констатовати, да ови нужно противречни односи одређују и садржину етичких норми прогона. Од испитивача, који води интелектуални дуел са осумњиченим и треба да га надвлада да би добио његово признање, не може се тражити нека апстрактна моралност, независна од посла који обавља. Не може се од њега захтевати да увек буде искрен, да ништа не прећути, да се не користи разним лукавствима итд. Овакав испитивач био би додуше морално беспрекоран по неким општим мерилима али би свакако имао само минималан успех у расветљавању

⁹ Једна епизода популарне серије «Colombo» садржи добар пример: Поручник је саопштио осумњиченом да је жртва носила контакт сочиво, али да је приликом обдукције пронађено само једно, док је друго вероватно испало током преношења леша. Аутомобил осумњиченог је држан под присмотром. Осумњичени је ухапшен, кад је ноћу претаживао пртљажник својих кола и пронашао једно контакт сочиво које је пор. Colombo тамо раније сам сакрио. Овде је тврдња о ношењу контакт сочива била лажна, али није то није ни био основ блефа, већ претпоставка да је осумњичени својим колима превезао леш од места извршења убиства до места проналаска. Очигледно, да је за невиног блеф био потпуно безбедан.

кривичних дела и учиниоци би исмевали због његове наивности. Испитивач не сме бити осуђен да игра овакву улогу.

Његова одговорност је велика. Треба да одлучи која ће решења применити, а која могу имати различит морални аспект, у зависности од конкретне ситуације. Правилна одлука која је у сагласности са околностима, не може бити неморална. Са аспекта *поједине конкретне ситуације морална су средства која могу најефикасније допринети остварењу циља, а ни они ни остварени циљ нису у сукобу са законским нормама. Морална је правилна одлука, а правилна је она, којом одабире од расположивих, иако средстава и начин остваривања, који ће бити најефикаснији, а неће бити у сукобу са законским нормама.*

Због тога, ако су испоштовани ови критеријуми, блеф није неморалан чин.

ГЛАВА IV

ДОЗВОЉЕНОСТ ТАКТИЧКОГ БЛЕФА

Сложеност питања дозвољености криминалистичких лукавстава, међу њима и тактичког блефа, оправдава да се тим питањем бавимо у посебној глави овог рада.

Тактички блеф је лукавство, једно је од тактичких средстава саслушања које разрађује криминалистика. Одређивање појма лукавства и обмане представља и за теорију и за праксу највеће потешкоће¹⁰. Ово отуда, што ефикасно кривично прасвосуђе не може издржати свеобухватну забрану обмане. Пракса захтева, из практичних разлога, изразито рестриктивно тумачење ове забране. Да би се уважили захтеви праксе, теорија појам обмане рестриктивно тумачи и допушта дозвољена лукавства у разном обиму у зависности од аутора. Упркос томе, о дозвољености лукавстава уопште и појединих њених форми, пуно се дискутује. Са друге стране, неспорно је и то да лукавства која не ограничавају слободу одлучивања и деловања на забрањени начин, не само да су допуштена, већ су чак и *„показатељи квалитетне криминалистичке рада.“*¹¹ Тако, уместо да се лукавства просто забране, што би било најједноставније и теоретски најчистије, али и уједно *најнеефикасније* и за праксу неприхватљиво решење, треба сагледати под којим условима се могу користити а да не би вређали ни права окривљеног на одбрану и да не ометају, већ помажу утврђивање истине. Пошто је тактички блеф један изразито дискутабилан вид лукавства, речено се нарочито односи на њега.

¹⁰ О томе видети Eicenberg, Ulrich, *Beweicrecht der STRO*, München, 2002, стр. 254 и тамо цитирану литературу.

¹¹ Kube/ Storzer/Timm, *Kriminalistik*, Tom I, Stuttgart, etc. 1992, стр.556

За дозвољеност разних лукавстава битни су прописи Законика о кривичном поступка чију ћемо анализу о дозвољености, по природи ствари почети са њима а касније ћемо се осврнути на ставове теорије.

I. Одредбе Законика о кривичном поступку

ЗКП скоро ништа не каже о тактици и психологији саслушања већ се из разумљивих разлога ограничава на прописивање формалности и гаранција за заштиту права грађана.¹² Тако ЗКП у чл.89. ст.8. изричито *забрањује обману*, док о криминалистичким лукавствима *ћути*. Кршење забране повлачи неупотребљивост тако прибављеног доказа (чл.89 ст.10.).

У функцији заштите права окривљеног и аутентичности његовог исказа су и одредбе члана 89. став 2., према којима се окривљеном мора већ на првом саслушању саопштити *зашто се окривљује и који основи сумње стоје њој њеја*. Из ове одредбе део теорије је извукао закључак, да иследни судија нема много маневарског простора, па ни за разна лукавства и да већ на првом саслушању мора изложити окривљеном *све* доказе са којима располаже¹³. Према другом, преовлађујућем схватању, судија не мора из тактичких разлога *одмах*, на почетку саслушања да упозна окривљеног са *свим* доказима који су му познати. То није обмана. Али до краја саслушања мора саопштити све доказе који су проверени у складу са тактиком предочавања доказа. Имајући у виду речено и горње одредбе ЗКП-а, окривљеном на првом саслушању, на почетку треба саопштити *само основе сумње*, али не поткрепљивати их одмах доказима. Предочавање доказа ће се спровести у складу са одабраном тактиком предочавања доказа.¹⁴ Из овог следи да одредбе ЗКП-а дозвољавају *извесћан маневарски њросћор* за криминалистичка лукавстава и при саслушању окривљеног¹⁵. Тај про-

¹² Алексић-Шкулић, Криминалистика, Београд, 2009. стр. 117

¹³ Водинелић, Владимир, Криминалистика, Београд, 1996. стр. 242. сматра да «Из овог излази да истражни судија нема слободне руке у избору момента када ће окривљеном предочити чињенице које га терете, на чему је раније грађена тактика испитивања окривљеног»

¹⁴ Симоновић, Бранислав, Криминалистика, Крагујевац, 2004. стр. 229.

¹⁵ Тиме се и Водинелић слаже: «Разоткривање кривца у лажи захтева од истр. судије много способности и спретности. Само у најређим случајевима успева да од окривљеног против кога постоји довољан доказни материјал добије признање ако му одмах на првом испитивању саспе истину у очи. Јасно је да у томе може успети само ако се постојећи доказни материјал спретно и импресивно предочава окривљеноме. Психолошки гледано био би веома наивно да истражни судија позива окривљеног »нека само лепо све призна»

«По нашем мишљењу било би погрешно одрећи се сваке тактике при испитивању окривљеног. Иако је окривљ упознат са свим доказним средствима, редослед испитивања и расправљања о њим бира истражни судија» (В. Водинелић, *ibid.*)

стор је већи у преткривичном поступку, при вођењу информативног разговора. Преткривични, криминалистичко-управни поступак је правно мање уређен и има мање гаранцијалних одредби, али то не значи да су ту дозвољена средства која при саслушању окривљеног нису дозвољена.

Према томе, нема сумње да *не њосиоји обавеза* да испитивач мора увек *сваку* чињеницу *без одлајања* саопштити у целости осумњиченом. Испитивачу заправо никад није ни негирана могућност да неке доказе привремено прећути¹⁶. Штавише, то је и препорука криминалистичке тактике за бројне ситуације и његово непоштовање може бити тешка тактичка грешка. Дакле, дозвољеност држања осумњиченог у заблуди у погледу укупности доказа на његову штету или корист не може бити предмет дискусије. *Најрошиив, суйроино њосиујање би могло биши њредмеи кришике*¹⁷.

ЗКП даље прописује (чл.90.ст.1.) да се питања морају постављати јасно и недвосмислено. Поставља се питање да ли овај пропис може тумачити као забрана тактичког блефа? Сматрамо да не. Код блефа се уопште не ради о збуњивању саслушаног двосмисленим и нејасним питањима. Напротив, испитивачу је у интересу да осумњичени схвати садржину блефа да би могао одреаговати на очекиван начин ако је стварни кривац. Чисто формално посматрано, забрана се односи на *ишијања*, а видели смо да се блеф може реализовати на разне начине и не мора бити нужно у оквиру неког питања.

У погледу дозвољености најтеже питање је разграничење у односу на недозвољену обману. Појам обмане треба рестриктивно тумачити. Треба издвојити дозвољена лукавства од недозвољене обмане. Тим питањем се ЗКП не бави већ препушта теорији и пракси. У даљем излагању ћемо се упознати са ставовима теорије.

II. Ставови теорије

Ставови су врло различити.

A/Кривичнојроцесна теорија

1) Домаћа кривичнојроцена теорија се углавном мало бави проблематиком обмане и лукавстава. Не диференцира лукавство од обмане и тако у суштини *одбацујујући обману, одбацује и лукавства*.

¹⁶ Bócz, E.op.cit. стр. 874.

¹⁷ ibid.

М. Грубач¹⁸, **С. Бејатовић**¹⁹, **З. Јекић**²⁰, **Д. Димитријевић**²¹, **Ч. Стевановић**²² само наводе да је обмана забрањена или дају само нека минимална објашњења. „Најиздашнији“ у том погледу је професор др Тихомир Васиљевић²³ који, оправдано скреће пажњу (истина само у фусноти) на опасности крутог тумачења обмане и одбацивања сваког лукавства са ослонцем на Манзинија, истичући да се не сме „претеривати и судију претварати у немоћну лутку или малоумну наивчину у односу на окривљеног.“

Старији коментари ЗКП, они пре ступања на снагу ЗКП из 2001.г., када је обмана још била посебно забрањена у чл. 219., садрже кратке коментаре али се ни они не баве питањем лукавстава и њиховим статусом већ углавном наводе неке примере обмане.

Тако **Бранко Петрић**, истиче да ЗКП не каже оваква обмана је забрањена, али је јасно да се ради о свакој обмани која може да наведе окривље-

¹⁸ Грубач, Момчило, Кривично процесно право, Београд, 2009.стр.264.У вези обмане каже само да је забрањено постављати сугестивна питања и капциозна питања. Нису дозвољена ни било која друга средстава обмане према окривљеном да би се дошло до његове изјаве или признања.нпр довођење окривљеном у заблуду да су остали саокривљени признали извршење дела,обећање да неће бити кажњен ако призна и сл.

¹⁹ Бејатовић, Станко, Кривично процесно право,Београд,2010, стр.312.Указује само, да се према окривљеном приликом испитивања *«не сме уиошребљаваиши ни обмана да би се дошло до његове узјаве или признања(чл.89.стй 8)*. Циљ ових примена забрана види исто као Загорка Јекић: *»није само доследна примена хуманизма у крив.јосй.већ и да се сачува аушеничностй воље окрив.јриликом давања исказа»*

²⁰ Јекић, Загорка, Кривично процесно право, Београд, 1983,стр.229. Истиче: *»Циљ забрана није само доследна примена «хуманизма у кривичном јосйујку односно јошйтовање личностйи окривљеной, већ и да се сачува аушеничностй његове воље јриликом давања исказа...»*

Према окривљеном се не сме применити обмана како би се дошло до његове изјаве или признања,(чл.219)

²¹ Димитријевић, Драгољуб В, Кривично процесно право, Београд, 1981, стр.218 Само набраја обману међу недозвољеним средствима

²² Стевановић, Чедомир В, Кривично процесно право СФРЈ, Београд, 1988, стр.277 само наводи да је забрањена обмана

²³ Васиљевић, Тихомир, Систем кривичног процесног права СФРЈ, Београд, 1981. стр. 332

«Према окривљеном се не могу употребити сила, претња обмана и слична средства. У погледу одстрањивања обмане у закону се прописује да се питања морају постављати јасно разговетно и одређено,тако да их окрив.може потпуно разумети. Формулисање питања мора бити прилагођено могућностима схватања и речнику окривљеног. Искључена су средства која су у стању да изазовну изјаве сагласне жељама органа који испитује, али сумњиве искрености,постављање питања која у себи садрже поставку као даје окрив.већ нешто признао што није признао (постављање тзв.капциозних питања, питања-замки) или питања у којима је већ садржано у ствари наговештено какав се одговор очекује(сугестивна питања) тј. искључују се питања којима се утичу на вољу приликом давања одговора збуњивањем,тако да окрив.одговори како није намеравао да одговори и како можда не одговара истини или навођењем на одређени одговор.»

ног да нешто изјави што иначе не би изјавио или не би изјавио тако како је изјавио и наводи неке примере обмане²⁴.

Васиљевић/Грубач²⁵ наводе: „Обмана би поред друге било обећање окривљеном да ће бити ослобођен или блаже кажњен у случају давања признања или друге изјаве чак онда кад био било ипакво обећање по закону остварљиво, јер коришћење те могућности не зависи од оног ко води истрагу“.

Законом о кривичном поступку из 2001.г. обмана је укључена у забрањене методе саслушања у чл.89.ст.8. Коментари ЗКП настали након тога још мање се баве питањем обмане и лукавства него кад је обмана била предвиђена чл.219.као посебан забрањени метод.

Светислав Вуковић²⁶ уопште и не помиње обману у коментару уз чл.89.

Васиљевић-Грубач²⁷ наводе укратко неке примере обмане.

Милан Шкулић²⁸ обману помиње само при набрајању недозвољених средстава саслушања.

У нашој сиромашној монографској литератури питање лукавства је такође занемарено.

Радмила Данић²⁹ се мало детаљније бави питањем дозвољености варки. Истиче да се оне од давнина користе да би се дошло до окривљениковог признања. Поставља питање у којој мери су варке подесне за сазање истине у кривичном поступку.

Има више начина на којима се варкама може доћи до признања окривљеног, најчешће то се чини предочавањем чињеница на преваран начин, како би се његова даља одбрана учинила беспредметном.

Варке изједначава са обманом и одбацује их *јер свака обмана иде за тим да се изигра слобода превареног*.

²⁴ Петрић, Бранко, Коментар ЗКП, Шид, 1982, стр.552 «Обмана се може састојати у понуди неких погодности у случају признања,предочавање да ће порицање бити цењено као отежавајућа околност, у стављању у изглед строже казне због порицања и уопште свега онога што објективно не може да представља ма какву погодност за окривљеног. Неко обећање ако би и законски било могуће,али које не зависи од оног који врши испитивање(нпр. да ће бити укинут притвор у случају признања такође представља обману

²⁵ Васиљевић-Грубач, Коментар ЗКП, Београд, 1990,стр. 300

²⁶ Вуковић, Светислав, Коментар ЗКП, Београд, 2009. стр. 83-84

²⁷ Васиљевић-Грубач, Коментар ЗКП, Београд, 2010, стр.212. «Обмана би поред осталог било обећање окривљеном да ће бити ослобођен или блаже кажњен у случају давања признања или друге изјаве,чак и онда ако кад би такво обећање било по закону било остварљиво,јер коришћење тих могућности не зависи од онога ко води истрагу»

²⁸ Шкулић, Милан, Коментар ЗКП, Београд, 2011,стр. 376

²⁹ Данић, Радмила, Испит окривљеног у кривичном поступку, Ниш, 2001.стр.153-54

2) *Кривично - процесна теорија са јужнословенских њросѝора* има углавном сличан однос према питању дозвољености лукавстава као домаћа теорија.

Тако примера ради Драго Радуловић³⁰ као и Горан Томашевић/Давор Крапац/Стјепан Глушић³¹ само помињу обману без икаквих детаља.

Владимир Бауер³² и не помиње обману нити лукавства, али указује да је криминалистика разрадила посебна правила за испитивање на основу искуства и да је то „посебно умијеће“.

3) Са проблемима тактичког блефа почела се бавити тек крајем прошлог века интензивније у првом реду *некадашња „социјалистичка“ ѝравна лиѝераѝура*. Вероватан разлог за то је реакција на монтиране процесе комунистичке ере, који су се заснивали на измишљеним, непостојећим доказима. Због тога се сматрало важном темом анализа метода испитивања која не носе у себи принуду, али су ипак негде на граници допуштености³³.

4) *Амерички ауѝори* су већ раније указали на проблем дозвољености разних трикова и варки при испитивању, али њихови ставови нису компатибилни са континенталним правним системима.

Б/Криминалистичка лиѝераѝура

Криминалисти по природи ствари заговарају оправданост и допуштеност кримиалистичких лукавстава при испитивању. Карактеристичен је став Владимира Кривокапића³⁴ по том питању. Истиче да је обмана забрањена. За постојање обмане важно је да је постојала намера одашиљача лажне информације и да је таква информација одаслата одр.лицу.са намером да код лица изазове заблуду.³⁵ Међутим истиче да се у „У криминалистич-

³⁰ Радуловић, Драго³⁰, Крив проц право, Подгорица 2002. стр.214 Горан

³¹ Томашевић, Крапац, Глушић, Казнено процесно право, Загреб, 2005 стр.91,94 и159

³² Веуер, Владимир, Југославенско кривично процесно право, књига ИИ, стр.150. То је»посебно умијеће за које су на основи искуства, израђена посебна правила. Ради се о томе да испитивање окривљеника мора бити потпуно коректно, што значи да се испитивач мора строго држати правних прописа, који вриједе за испитивање окривљеника, а да то испитивање буде ипак ефикасно, тј да испитивач добије истинит исказ окривљеника у даном случају признанке. Стога се криминалистика много бави начинима испитивања окривљеника».

³³ О томе детаљније Bócz, Endre(ur.) , Kriminalicztika, Budapest, 2004. стр.870 и сл.

³⁴ Кривокапић Владимир, Криминалистика-Тактика ИИИ, Београд, 1997 стр 29

³⁵ «Приликом обављања информативног разговора обмана није дозвољена. Под обманом се подразумева намерно одаслата (говором, текстом, конклюдентно радњом, лажна информација другом лицу. У криминалистици, обмана има за циљ да испитаника доведе у забуну. Обмана може бити успешна или неуспешна у зависности од тога да ли је код испитаника произвела заблуду или не.»

кој теорији се прави разлика између лукавства и обмане при чему се лукавство сматра дозвољеним средством. При обављању информативног разговора...начелно је дозвољена примена лукавства у прејкривичном, одн.кривичном испитијуку, али не и обмане...“ и указује на сложен проблем разграничења обмане и лукавства: „ионекад није једноставно одредити границу између ова два појашања. Ту границу је мноо лакше одредити терминолошки него садржајно,иа као мерило треба да послужи колико правна норма (ЗКП) колико етички и морални обзири у односу на лица од која треба прибавити исказ“. Указује да „једно од мерила“ за разграничење обмане и лукавства“ да ли постоји лаж која се може користити и у једном и у другом случају. Уколико је лаж веће обима и битно је утицала на вољу испитаника, може се говорити о обмани. Ако пак то није случај, већ се ради о мноо мањем обиму који пресудно не утиче на вољу саговорника, таква лаж би била дозвољена.“

Бранислав Симоновић³⁶ такође сматра да су криминалистичка лукавства дозвољена и чак штавише неопходна при саслушању одређених осумњичених/окривљених.

Када се саслушавају лукави професионални криминалци у ситуацији општој конфликтној односа, неопходно је применити лукавства у оквиру тактичких комбинација или рефлексивног управљања како би се од њих добио истинити исказ. Дозвољена је примена ових метода једино ако не представљају обману. Под обманом се подразумева предочавање (саопштавање) саслушаном лажне информације чиме се он доводи у заблуду. Окривљеном (осумњиченом) никад не треба саопштавати лажну информацију, јер је то недозвољен начин саслушања. Међутим могуће је применити лукавства и различите тактичке комбинације, али је услов да се све оне заснивају на предочавању истинитих чињеница и доказа. Аутор затим излаже лукавства груписана на следећи начин:

1. тактизирање са чињеницама;
2. понашање криминалисте;
3. формулисање конкретних питања.

Дарко Мавер³⁷ наглашава да је појам обмане који помиње ЗКП широк појам, који захваћа подручје од очигледне обмане до граничних подручја за које се тешко може рећи да ли су дозвољене при саслушању или не. Ипак, недозвољене су „очито лажне изврдње“ нпр. да би испитаник имао велике користи ако призна, да ће бити блаже кажњен, да ће бити пуштен из притвора, да неће бити стављен у притвор и сл. То све није у надлежности испитивача или је иначе прописано законским нормама и не зависе од

³⁶ Симоновић, Бранислав, Криминалистика, Крагујевац, 2004, стр.241

³⁷ Мавер, Дарко, Криминалистика,Љубљана 2004. стр. 296-297

дискреционе оцене испитивача. Исто тако недозвољене су неистините тврдње и у питању је обмана, ако испитивач *неистинитио тврди* да је саучесник признао да има стварних доказа о кривици осумњиченог, да га је очевидац препознао итд. Поред незаконитости, оваква тактика није је препоручљива ни са криминалистичког аспекта јер ако *испитаник разоткрије, да испитивач само блефира а ништа не зна још мање ће бити сиреман да говори*.

Али указује да је ту недоумица *да ли је целисходно забранићи сваки тврик испитивача*. Да ли је свака неистинита изјава кршења закона о забрани обмана³⁸. У дозвољене трикове би спадали држање испитаника у недоумици о врсти и квалитету доказа са којим располаже, или тактика да испитивач не открије да је разоткрио лаж, пусти испитаника да и даље лаже

Mueller³⁹ сматра да су дозвољени трикови и недозвољена обмана врло близу. Испитивач може искористити неправилну представу саслушаног да би разјаснио кривично дело. Ипак, искоришћавање погрешних представа није неограничено. Али ако испитивач не изјави ништа лажно, тешко је говорити о обмани. До погрешног закључка долази саслушани сам.

Tremmel/Fenyvesi/Herke⁴⁰ истичу да је питање тзв. *тактичкој блефа* у погледу саслушања окривљеног (у мањој мери у случају испитивања сведока) нарочито опасно и остелјиво. Тактички блеф у једном делу случајева се тешко може сматрати допуштеним.

Само држање окривљеног у неизвесности још не значи обману, превару. Испитивач не сме самоиницијативно и изричито трвдити неистину, али сматрају да је допуштен блеф који се заснива на неинформисаности окривљеног или на његовом неизвесном положају. Често сам окривљени својим неиститнитим тврњама одабире пут падања у заблуду или остајања у заблуди. За то се наводе следећи пример: осумњичени за убиство, који је имао једну дрвену ногу, тврдио је да је у време убиства бициклом обилазио околину Сегедина. Кад га је испитивач питао како је са дрвеном ногом

³⁸ Наводи следећи пример: Ако осумњичени ради потврде алибија наводи да је гледао одређени филм у биоскопу, испитивач може рећи да јер је и он (или познаник) био тамо и ради провере истинитости овог навода може питати, да ли се сећа прекида у току представе. Ако окривљени није био на представи, тј. алиби је лажан, наћи ће се у врло незгодном положају. Ако изјави да прекида није било, а било га је, одаће се да је алиби лажан. Ако прекида није било, али окривљени не зна то јер није био на представи, па потврди да је било прекида опет ће се одати, да је алиби лажан. Овакви трикови су по мишљењу неких криминалиста дозвољени, је су усмерени на проверу да ли испитаник говори истину, а нису усмерени на његово обмањивање. Наиме испитивач не тврди да је било прекида, јер би то била лаж и обмана, већ само пита, да ли је можда тога било.

³⁹ Mueller, *Забрањене методе саслушавања*, Избор бр. 1, стр. 86-92. цит. код Мавер, оп. цит. стр. 298.

⁴⁰ Tremmel/Fenyvesi/ Herke, *Криминалистика*, Будапест-Пецс, 2005, стр. 367.

савлађивао успоне у брдима, рекао је да врло тешко и да је радије гурао бицикл узбрдо. Тиме се разоткрио јер у околини Сегедина нема ни благих узвишења, а камоли брда.

Али ни криминалисти нису јединствени. Неки писци изричито одбацују лукавства.

Тако **Павишић/Modly/Веић**⁴¹ употребу варке сматрају *недоишћеним методом* испитивања. *Упоотреба варки представља начин ири којем испитивач свесно доводи испитиваника у заблуду испитивањем лажних иретипосипаки или околности како би испитиваник нешто иризнао или неирао. Испитивање коршићењем варке илози од иретипосипавке које нису иочне или испитивач није сиуран да су иочне, а окривљенику их иретипавља као испитиваче и вјеројатне. Испитивач у случају упоутребе варке је свешан да испитиваника доводи у заблуду. Упоутреба варки иретипавља иосипуиак ириипван ираву на достипојансипво испитиваника збои чеа их ваља смипраи и недоипсипивим*

Ц/ Немачка и аустријска кривичноипроцесна и криминалистипчка липиераипура

Питањем обмане и лукавства се пуно бави немачка и аустријска кривичноипроцесна и криминалистипчка теорија као и судска пракса. У наставку излагања осврнуће се на неке ставове .

Christian Bertel⁴² се мало бави питањем лукавстава и обмане, али констатује *«Сви методи који искључују слободну вољу(окривљеног) су недозвољени чак и ако је саипласан са њиховом ирименом.»*

»Варка« као средство постипзања иризнања је забрањена по чл. 202 аустр.ЗКП. » Али нису забрањене све. Обманути окривљеног саопштењем да су саокривљени већ све иризнали је дозвољен трик. Недозвољена су обећања за случај иризнања, која се не могу, не желе или не смеју испунити.»

Stefan Seiler⁴³ истиче да је обмана при саслушању окривљенога забрањена али се не упушта у шипру анализу већ само наводи неколико иримера: Забрањено је да се полицијски службеник затвори у ћелију са окривљеним уз ирикривање његовог правог иденитоитета да би шипијунирао окривљеног. Овде нема формалног саслушања али ни суд ни полиција не смеју на овај начин изиграти ириписе о саслушању. У овом случају окривљени би био обманут о циљу и сврси разговора. Исто важи ако се подстрекне затвореник који је заједно у ћелији са окривљеним а није ирилицајац да открије шта је сазнао. Али ако овај без наговарања напише шта је

⁴¹ Павишић/Modly/Веић⁴¹, Криминалистика, Загреб, 2006. стр.385.

⁴² Bertel, Christian, Grundriss des österreichischen Strafprozessrecht, Wien, 1984, стр. 84-85

⁴³ Stefan Ceiler, Strafprozessrecht, Wien, 2009. стр.117.

сазнао од окривљеног није повређен закон. Да би на крају сумирао опште правило *»Сви методи исцртавања који би искључили слободну вољу окривљеног при давању исказа су недозвољени«*.

Bertel/ Venier⁴⁴ међу забрањеним методама помињу и обману али без детаљније анализе. Наводе само један пример: Недозвољено је обманути окривљеног да је саокривљени признао и њега означио као главног кривца. Али наглашавају да је ту и једна *«сива зона»*. Полиција може нпр. приликом саслушања врло живо описивати ублажавајуће дејство признања. *»Када прелази то у недозвољену обману?»* Шок настао лишењем слободе може се појачати грубим понашањем и отпор осумњиченог сломити, а добро поступање га чини послушним и лаковерним.

Claus Roxin⁴⁵, истиче да је владајући став да се појам обмане мора тумачити *рескриптивно*. *Противо лукавство* се опште посматрано сматра дозвољеним, напротив, свесна лаж је недозвољена. Била би обмана нпр. лажна тврдња испитивача да против окривљеног постоје озбиљни докази и на тај начин га навести на признање (Одлука Савезног суда Немачке-BGH, StrV 1988, 468). *У принципу одлучујуће је, да ли је у конкретном случају очувана слобода исказивања окривљеног*. Нема обмане већ се ради највише о искоришћавању незнања окривљеног када полицајац, истинитом тврдњом да постоје услови за притвор, али прећуткивањем да је наређено прислушкивање телефона, наведе окривљеног на обављање телефонског разговора, а неповољна садржина разговора се сними. (одлука BGH StrV 33,217,223). Указује да испитивач по чл.136а немачког ЗКП нема обавезу да заблуду *окривљеног о неким чињеницама ошклони, сиречи или ошкрије* (одлука BGH StrV 1988, 419). Убацавање полицијског доушника уз прикривање његовог идентитета у ћелију да шпијунира окривљеног, иако разговор у ћелији није саслушање је недозвољена обмана, јер аналогно треба применити чл.136а који забрањује обману, па није дозвољена (одлука BGH StrV 34,362).

Horst Clages⁴⁶ (Ур.) полази од тога да је обмана свесно довођење у заблуду саслушаног. Обмана може настати свесним прикривањем или искривљавањем околности, *ако то ограничава слободу одлучивања њођеног*. Наглашава да је тешко разграничити забрањену обману од дозвољеног лукавства. Законски прописи не искључују сваку тактику при испитивању уколико нису усмерени не *свесну* обману. Појам лукавства је ипак *нејасан*. Нејасно је по чему се *разликује* лукавство од лажи садржане у обмани.

⁴⁴Bertel/Venier, Strafprozessrecht, Wien, 2010, стр, 80

⁴⁵Claus Roxin, Strafverfahrenrecht, München, 1989, стр. 160.

⁴⁶Clages, Horst, (Ur.), Der rote Faden, Heidelberg, 2004, 110-111

Због садржајне бликости лукавства и забрањене обмане и опасности од недозвољеног утицања на исказ окривљеног, препоручује да треба по могућности *избежавати* коришћење лукавстава при испитивању. Наводи неке примере обмане: неистинито тврдити да је саучесник све признао, неистинито тврдити да постоје довољни материјални докази о кривици окривљеног, подстрекнути лице са којим је окривљени у притвору да прислушкује.

Werner Beulke⁴⁷ примећује, ако се упореди обмана са другим забрањеним методима саслушања наведеним у чл.136а немачког ЗКП, може се запазити да он нема исти «квалитет». Често је случај да обмана не представља повреду људског достојанства окривљеног (сведока), а ни повреда принципа «фер суђења» није тако јасно уочљива као код осталих недозвољених метода из чл.136а. Ипак, законодавац се изјашњава за *неограничену забрану обмане*. Међутим, пошто забрана обмане задире у централно језгро криминалистичког деловања, он се *«мора перспективно тумачити»*.

Без сумње је забрањена свесна варка (Vorspiegelung) лажним чињеницама, тако нпр. неистинита тврдња »остали саучесници су већ ухапшени« или «виђени сте при извршењу дела» «саучесници су већ све признали», окривљеном лажно тврдити да постоји мноштво доказа, тако да «нема шансе» да се извуче. Надаље, забрањено је неистинито приказивање правне ситуације нпр. да је ћутање или неистинит исказ доказ кривице.

За разлику од бројних других аутора, детаљно се бави криминалистичким лукавствима, како истиче, криминалистичко лукавство је насупрот обмани дозвољено, као што су нпр. питања-замке. *»То међушим не сме тако да се схвати, да је мала обмана дозвољена а велика није. Појрешан је ствар у литератури да је коришћење лукавства додуше радња обмане из чл.136а али забрану коришћења тако прибављеног доказа по праву не треба уважити, јер ограничење воље при стварним радњама обмане није довољно значајно. Напротив, забрана обмане је ајсолућна.»* Наводи неколико примера из праксе Савезног суда: Полиција је нашла обезглављени леш несталог лица а осумњиченог је саслушувала тврдећи му да се ради о саслушању у случају «нестанка». Овако свесно обмањивање окривљеног је прекорачење дозвољеног лукавства (BGH StrV 37,48).

У хелију у којој се налазио ухапшени осумњичени затворено је још једно лице наводно лишено слободе, који је требао да шпијунира осумњиченог за полицију. Окривљени му је касније признао дело уз обећање да о томе неће ником говорити. Прикривање стварног идентитета «затвореног» лица и налог државе је обмана, и повреда чл.136а. Није затварање била обмана већ радње шпицле.

⁴⁷ Beulke, Werner, Strafprozessrecht, Heidelberg, 2006, 82-83

Према судској пракси *ненамерно изазивање заблуде* окривљеног од стране органа прогона не може се сматрати повредом 136а. Владајуће мишљење се слаже са тим. Појам «*обмане*» садржи у себи један «*финални елемент*», и то оправдава, да *ненамерно изазивање заблуде* не спада под забрану 136а. Али то важи само дотле, док испитивач не спозна да је *ненамерно изазвао заблуду* и значај тога за исказ. Не може бити дозвољено, да се овако створена погрешна представа код саслушаног свесно искористи. У оваквом случају, за испитивача наступа обавеза поучавања.

Karl Peters,⁴⁸ сматра да слобода одлучивања и вољног деловања чл.136а значи да је одлука о давању исказа и њено остварење израз личног устројства и личног става и да оно следи након одмеравања околности које ометају или подстичу на исказ. Због тога је то лични душевни учинак саслушаног. О слободи се не може говорити, ако испитаник не види *могућности избора*, када исказ следи аутоматски под утицајем притиска наступа само аутоматски.

Међу средствима утицања на вољу у чл.136а немачки ЗКП помиње и обману. То изазива многе дилеме. Нарочито *проблематичан је појам обмане*.

То може показати пример.

У једном месту извршена је провала. Полиција је сумњала на одређено лице. Један полицајац је са својим псом, који није имао никакву полицијску обуку, дошао до стана тог лица. Тај, уверен да је пас следио његов траг, дао признање. Није знао да је полицајац довео пса, а не обрнуто.

Баш код обмане често *недостигаје* ограничење слободе одлучивања и деловања. Оно се додуше дотиче мотивације за исказивање, али не ограничава слободу исказа. Тако је и у горњем случају. У њему је држање полицајца етично и без приговора. У том случају се ради о простом *лукавству*. *Повлачење границе је увек тешко*. У следећем примеру је повређен чл.136а: Окривљеном који је хтео да заштити своју супругу која ја такође била осумњичена, испитивач је саопштио да је жена признала. На то је окривљени признао. Ту се ради о *утицању* на слободу воље а средство је проста лаж и етички је неприхватљиво.

Lang/Helmerts⁴⁹, упозоравају да је од забрањених метода у чл.136а немачког ЗКП, *најтеже конкретизовавши обману*, која се може дефинисати као намерно изазивање заблуде. Даља тешкоћа је да *није свака обмана* од стране држ органа обухваћена *забраном* чл.136а. Мањина теоретичара тврди да обмана насупрот свим другим методима наведеним у чл.136а *не вређа људско достојанство*.

⁴⁸ Peters, Karl, Strafprozess, Heidelberg, 1985. стр. 336.

⁴⁹ Lang / Helmerts, Beweismittelrecht, Stuttgart etc. 1995 стр. 60 и сл.

Указују, да се владајуће мишљење ослања на сучељени пар: *зобрањена обмана – дозвољено лукавство*. Тако је забрањено лажно тврдити да постоје одлучујући докази против окривљеног да би се добило његово признање (одлука ВGH, објављена у *Neue Juristische Wochenschrift*, 1989 стр. 842). Исто важи ако се лажно тврди да је саучесник већ све признао. ВGH је сматрао недозвољеном обманом када је осумњиченом саопштено да се салушава у предмету nestалог лица, а леш је већ био пронађен и истрага се водила за убиство (одлука ВGH, објављена у *Neue Juristische Wochenschrift*, 1990 стр. 2634). Насупрот томе, ради се о лукавству, ако се испитивач привидно понаша пријатељски према испитанику, да би га навео на признање (одлука ВGH, објављена у *Neue Juristische Wochenschrift*, 1953 стр. 1114). Дозвољена су и сугестивна питања.

Ауџори ослањајући се на одлуку Савезног суда (објављена у *Neue Juristische Wochenschrift*, 1989 стр. 842) *да забрана обмане при саслушању осумњиченог не искључује према њој свако лукавство, али забрањује лаж, са којим се окривљени намерно доводи у заблуду и ипак ојраничава његова слобода исказивања.*

Најмање је одлучујуће, да ли је обмана произвела опасност да окривљени да неку изјаву штетну за себе. Лажна тврдња, обмана о постојању озбиљних доказа на штету или да га терети исказ другог лица, доводи и невиног у *ситуацију нужде*, у коме може помислити да би лажним признањем, могао свој привидно лош положај побољшати. Такође сугестивна (капциозна) питања или питања са значајним сугестивним дејством, стварају ситуацију нужде, који подстиче на давање изјаве са неистинитом садржином. Напротив, питања или радње које могу довести само до тога, да се *стварни кривац разоткрије*, за невиног нису никаква опасност и због тога морају бити *дозвољена*. Само обманом изазвана *нужда* оправдава изједначавање ове методе са осталима забрањеним методима из чл. 136а немачког ЗКП. Само се тада у *бишњој мери ојраничава слобода воље и деловања окривљеног*.

Наглашавају да у теорији постоји сагласност о томе, да већ постојећа заблуда не мора бити отклоњена, осим, ако изузетно постоји обавеза поучавања. То ће нарочито бити случај кад се неко саслушава као осумњичени а у заблуди је, сматрајући да се саслушава у својству сведока, и зато је обавезан дати исказ.

Christian Jaeger⁵⁰, на примеру познатог у немачкој теорији и пракси као “*Случај прислушкивања*» и ослањајући се на одлуку Савезног суда Немачке (ВGH) од 8.10.1993. донетог поводом тог случаја, излаже

⁵⁰ Jaeger, Christian, *Beweisverwertung und Beweisverwertungsverbote*, München, 2003, 168.

кратко свој став о обмани. Сматра, као и Суд, да «*йросйо йрећуйквивање неке чињенице*» није обмана, осим ако постоји «*йравна обавеза ойкривања йе чињенице*». Став је иначе критикован у литератури: обмане има и ту. Обмана је у томе да прислушкивани *йреййосйавља* приватност телефонског разговора и томе *дойриноси* и орган гоњења *йозиийивним* чињењењем: изазивањем мишљења код окривљеног, да води поверљиви приватни разговор.

Наглашава да је код обмане слобода воље је ограничена у том смислу, што се окривљени одлучује на исказ на основу погрешних представа.

Michael Sione⁵¹, указује, да то *шйо криминалистичко лукавство* није као *йојам ушло у ЗКП*, не значи *ауйомайски* да је увек и недозвољено. Забрањена је само обмана заснована на лажима. Забрану обмане при саслушању које се односи на ову суштинску криминалистичку делатност, *йреба ресйрикйивно* тумачиити. *Лукавство* је све *дойле* дозвољено, док не води до *свесној довођења осумњиченој у заблуду*. Посматрано са правног аспекта ради се о *разлици између недозвољене обмане и дозвољеној криминалистичкој лукавства*. У то је укључено искоришћавање већ постојеће заблуде, ако се не интензивира или не проширује. Дозвољено је да испитивач користи лукавства према лицу, који није спреман дати исказ. Испитивач није суштински ограничен у избору.

Ulrich Eisenberg⁵² се *исцрјно* бави питањима обмане и лукавства. Сматра да изјава испитаника, који следи након обмане од стране испитивача, трпи озбиљно ограничење воље испитаника.

Наглашава, да се забрана обмане односи само на *забрањену обману*, а могу постојати и видови обмане (нпр. легенда код прикривеног иследника), који су додуше увек подложни сумњама са аспекта правне државе, али које *нису искључене*.

Указује да је законодавац желео да забрани да се до чињеница у кривичном поступку долази помоћу одређених метода, без обзира да ли и како оне утичу на квалитет доказа. Ти методи набројану чл.136а немачког ЗКП и најчешће имају и утицај на истинитост садржаја прибављеног материјала. Одлучујућа је намера законодавца, да забрани, да држава путем лажни долази до чињеница које терете окривљеног. Битно је, да држава не долази до доказа са средствима које ограничавају слободну вољу. Чл.136а немачког ЗКП садржи генералну забрану прибављања доказа методима који су супротни принципу правне државе. Међу забрањеним методима се помињен и обмана.

⁵¹ Sione, Michael, Kriminalistische List im Ermittlungsvfahren, Neue Zeitschrift für Strafrecht, 597,599.

⁵² Eisenberg, Ulrich, Beweisrecht der STPO, München, 2002, 254.

Дискутабилно је који је обим обмане у смислу чл.136а.немачког ЗКП? Истиче да постоји *ојшша сајласносѝ*, да чл.136а, *не жели, нишши може за-бранишши сва криминалисѝичка лукавсѝива* при испитивању. Али уједно упозорава *»ѝде је ѓраница између недозвољене обмане и дозвољеног лукавсѝива до данас је дискушѝабилно ...»*.

Обмана се може извршити по правилу само активним чињњем,а само изузетно пропуштањем. Познат је «случај пророчице». Једна жена је обманула лице са којом је била у притвору,да има натприродне моћи, да утиче на судију да је ослободе,под условом да јој све испорича у вези кривичним делом, који јој се ставља на терет. Након што је затвореница детаљно испричала извршење кривичног дела, прикупљене чињенице је проследила органу гонења у нади да ће добити неке погодности. Овде нема активног учешћа *државе* (нпр. налагањем ове радње), ипак је по схватању Савезног суда (VghSt 44,129) у питању обмана али нечињњем. Држава треба да штити затворенике између осталих и од*»масивних задирања у слободу са-мојредељења»*. Ако се ово уопшти, држава увек има обавезе да упозори и отклони заблуду окривљеног ако услове за предузимање обмане на специфичан начин она сама ствара или потпомаже.

Предмеѝ обмане у првом реду су неистините тврдње о чињеницама (унутрашњим и спољним).

Предмет може бити и правно питање. Нпр. лажно тврђење да је окривљени обавезан дати исказ.

Исто тако је обмана неистинта тврдња о материјалноправном стању ствари:Нпр.лажно тврдити да је дело застарело.

Предмет обмане може бити чињеница о *својсѝиву овлашћеног државног службеника* у прогону,понајпре кад у прогону суделују поред службених и приватна лица (сарадници,потказивачи и сл.). Забележен је и обрнути случај, да се јавни тужилац маскирао у свештеника и *«исѝоведио»* окривљеног.

Предмет обмане може бити и *ѝрогноза иѝѝивача* у погледу *исхода ѝосѝуѝика* у целости или неког његовог дела. Посебно опасни могу бити за испитаника, прогнозе,правни савети, и слично,службеника суда или тужилаштва , када нпр. лажно тврде да признање има ублажавајуће дејство, због тога што потичу од органа који доноси одлуку. Истина,ова понашања су ближа недозвољеним обећањима него обмани.

Средсѝива обмане:то су понајпре *лажне ѝврдње*. Такво вербално испољавање је увек недозвољено *ако оѝраничава слободу воље исѝѝаника*. И мала лаж је лаж.

Спорно је да ли постоји обмана у смислу чл.136а ако испитивач не лаже већ *ѝрешком* не каже истину. Према једном схватњу ,историјско тумачење(норма је преузета од шведског ЗКП где се наглашава «свесност» обмане. указује да је неопходно да преварно саопштење буде дато свесно. Други наглашавају са ослонцем на појам преваре, да обмана треба да садр-

жи «финалан моменат». Насупрот томе иде *заштитни циљ норме*, који жели заштити слободу исказа и дисциплиновати државне органе. Са тог аспекта, *свеједно* је, да ли је неистинито саопштење државног органа дато намерно или ненамерно.

Обмана испитаника је могућа и ако испитивач *исинијом* тврдњом намерно изазива заблуду код окривљеног.

Намерно коришћење *двосмислених речи и инсинуација* у нади да ће их испитаник погрешно разумети такође може бити обмана.

Обмана може бити остварена и *конклучивним радњама*, било да се користе стандардни знаци (климање главе нпр.) или неки други нестандардизовани који значење добијају у конкретном контексту.

Обмана може бити остварена и пропуштањем (тј. ћутањем), ако испитивач има *обавезу* давања поуке.

б) Резиме наведених ставова

Из изложеног се може закључити да је појам обмане неопходно *ре-стриктивно тумачити* и разликовати је од *дозвољених лукавстава*. Исто-времено је јасно да је разграничење обмане и лукавстава врло сложено и осетљиво питање. Одређивање њихових појмова представља и за теорију и за праксу крупне тешкоће. О томе смо видели горе. Међутим, ипак је теорија и судска пракса (нарочито немачки Савезни суд) изградила једно *опште мерило*: *није свака обмана забрањена већ само она која ограничава слободу воље и деловања испитаника*. Како се ово мерило у конкретним случајевима може применити, зависи од околности случаја. Мисао В.Водилелића је погодна да резимира овај део разматрања: *«Мислим да маневрисање исинијим информацијама које су презентирани на начин да је окривљенику остављена слобода да их пројумачи двојачко (иј. правилно и неправилно), по свом увиђају, не може бити кривиковано ни са правој ни са етичкој становишта. Суштина је у томе да не постоји истражничка провокација на неправилно тумачење»*

Став да ли је нека метода дозвољена или не, зависи у крајњој линији од става онога ко врши оцену. Са аспекта окривљеног, свако испитивање које је усмерено на добијање његовог признања је неетично и преварно. Друга крајност је захтев за утврђивање истине по сваку цену. Између ових крајности су бројне, мање или више дискутабилне методе. У крајњој линији на пракси је да одлучи како ће ценити конкретне ситуације⁵³.

⁵³ Ibañ, Police Interrogation a practical necessity, U:Modern Criminal Procedure, West Publishing comp., St Paul, Minn, 1980, 546.

На основу изложених сматрам да је тактички блеф дозвољено лукавство, погодно да допринесе утврђивању истине и није у супротности са моралом. Он значајно обогаћује арсенал средстава кривичног прогона.

ГЛАВА V

УМЕСТО ЗАКЉУЧКА: ПРЕПОРУКЕ О ПРАВИЛНОМ КОРИШЋЕЊУ ТАКТИЧКОГ БЛЕФА

За успешан блеф важне су методолошке преоруке за његову правилну примену. Ризик неуспеха је стално присутан а непожељне последице неуспешног блефа могу бити различите и далекосежне. Може се десити да у замку постављену лошим блефом упадне невин осумњичени, лош блеф може довести до тога да осумњичени стварни кривац разоткрије блеф и да то искористи за своју лажну одбрану, испитивач губи ауторитет итд.

Ако је тактички блеф методолошки правилно постављен, ове опасности ће се свести на минимум. У наставку ћемо изложити неке препоруке .

1. Блеф треба користити само *изузетно*. Његова примена је оправдана у највећем броју случајева само ако је извесно да се даље напредовање рада на случају не може очекивати. Блеф је оправдан само ако су *исцрпљене све рутинске радње* прикупљања информација о датом случају. Криминалиста који често прибегава блефу, вероватно не обавља довољно темељито свој посао и ствари намерава решавати коришћењем «пречица» и на брзину. Број случајева решених блефом не сме бити мерило успешности рада.

2. Приликом планирања блефа треба имати нарочито у виду *добро маскирање* блефа. Треба планирати стварање услова који ће искључити или бар смањити на минимум могућност *«проваљивања»* блефа од стране осумњиченог. Погодно је нпр. позивати се на такве изворе, и уносити у ток разговора такве околности који се не могу одмах или на брзину приверити од стране испитаника и не могу због тога брзо ни оповргнути. Испитивач неминовно губи ауторитет ако му испитаник провали блеф, и не може га касније више поново стећи (најбоље је тад замениити испитивача)

3. Треба планирати *«иуи за њовлачење»* ако постоји опасност да ће испитаник провалити блеф. Нпр. прекидање испитивања због наводног хитног прибављања нових доказа, који ће додатно забринути стварног кривца. Могуће је касније блеф поновити уз темељитију припрему.

4. Ако се располаже са *више међусобно независних чињеница*, не смеју се све искористити за блеф. Наиме ако блеф остане неуспешан, а нису све расположиве чињенице искоришћене, може и даље остати шанса за успе-

шно доказивање. У супротном случају, ако се све стави на једну карту, евентуални неуспех блефа може имати погубне последице за даљи рад.

5. Веома је важно да се блеф заснива на некој *сйварној чињеници*, која је већ утврђена дотадашњим радом на случају. Испитивач мора имати бар нека минимална сазнања о оном што жели доказати помоћу блефа. Није одлучујући број доказа већ њихов квалитет. Околности случаја, круг осумњичених, њихово понашање и бројне друге околности треба да одреде испитивача при одлуци да ли ће прибећи блефу и ризицима са којим је спојен. Да ли има на располагању реалан основ и довољан квантитет и квалитет доказа за изградњу доброг блефа, треба да одлучи сам испитивач.

6. Обратити у највећој могућој мери пажњу на *личности осумњиченој*. Упознавање личности испитаника у што је могуће већем степену омогућава да се конструише блеф прилагођен у највећој могућој мери његовој личности. На тај начин се смањује ризик неуспеха и повећавају шансе за успех. Од значаја могу бити нпр. стручно образовање и посао који обавља, ниво опште културе, хоби, однос према делу који му се ставља терете, његово понашање, психолошка структура личности итд.

7. Ако је икако могуће блеф треба *комбиновати са неким другим тактичким захватима и лукавствима*, јер тако рапидно расту изгледи за успех. Нпр. глумити добро обавештеног или потпуно необавештеног испитивача, постепено предочавање расположивих доказа итд.⁵⁴

8. Треба прецизно дефинисати *циљ блефа*. Треба тачно дефинисати шта се жели блефом. Тактика *«Пробаћемо блефирати, ја ћемо видети шта ћемо добити»* је скроз погрешна. Правилно примењен блеф треба да доведе до тачно предвиђеног резултата. Он треба да потврди или оповргне једу тачно дефинисану верзију. То међутим значи уједно да циљ блефа треба што реалније одредити. Од блефа не треба очекивати неке спектакуларне резултате. Домет блефа зависи од чињеница са којима се располаже и бројних других околности. Треба реално сагледати њихову вредност и задовољити се резултатом који одговара потенцијалу чињеница на располагању. Треба бити задовољан ако се постигне тај резултат. Блеф често служи само за оријентацију, одређивање смера даљег рада или добијања чињеница за даљи криминалистички рад.

⁵⁴ Bócz, op.cit. стр.880 наводи следећи пример: у једном случају ухапшен је серијски варалица који је давао потврде о примљеном новцу. Успела је идентификација само 3 оштећена који и предали прљаве, изгужване признанице. Првог дана испитивач је показао и предао варалици једну потврду, другог дана другу. За трећи дан је испитивач припремио свежањ наводних потврда од папира сличног изгледа оригиналним потврдама. На почетку испитивања предао је преостали оригинал али је добро пазио да окривљени уочи свежањ признаница које је он припремио. Видевши свежањ наводних својих потврда осумњичени је признао је читаву серију превара и идентификовао оштећене. Ту је блеф успео јер је испитивач комбиновао блеф са тактиком постепеног откривања доказа

9. Резултате понашања осумњиченог изазваног блефом треба детаљно документовати, без обзира да ли потврђују или негирају постављену верзију. После успешног блефа, често следи признање осумњиченог. Ни најуспешнији блеф не вреди много ако се касније не може на правно валидан начин доказати признање или друго компромитујуће понашање осумњиченог које је уследило. Најсигурније је због тога да се признање или друга изјава детаљно фиксира у записнику у процесној форми.

*Ištvan Feješ, Ph.D., Full Professor
Faculty of Law Novi Sad*

Tactical Bluff - Cunning in the Hearing of the Defendant

Abstract

The paper deals with the so-called "Tactical bluff" one of the wiles of Criminal Justice for a hearing regarding the suspect / defendant. The main problems that the work involved, the conceptual definition of "tactical bluff" and delineation of permissible ruses, including "tactical bluff" of deception prohibited.

Key words: examination of defendant, tactical bluff, deceit, deception