

Др Снежана С. Бркић, редовни професор
Универзитет у Новом Саду
Правни факултет у Новом Саду
S.Brkić@pf.uns.ac.rs

ТЕЗЕ О ПРОЦЕСНИМ ФУНКЦИЈАМА У КРИВИЧНОМ ПОСТУПКУ¹

Сажетак: У фокусу овог рада јесу размајрања о процесним функцијама у кривичном поступку. Аутор најпре даје преглед владајућих схватања о овом питању и констатира да се теорија кривичног процесног права није довољно бавила оштрим проблематичком кривичнопроцесних функција. Након оштрих одређења функције, даје се појмовно одређење кривичнопроцесних функција и закључује да није основано правити разлику између основних и споредних процесних функција. На крају рада наводе се разлози због којих постоји потреба за теоријском обрадом кривичнопроцесних функција.

Кључне речи: процесне функције, кривични поступак, процесни субјекти.

1. ПРЕГЛЕД ВЛАДАЈУЋИХ СХВАТАЊА О ПРОЦЕСНИМ ФУНКЦИЈАМА

Теорија кривичног процесног права до сада није показивала велико занимање за општу проблематику процесних функција у кривичном поступку. У удбеничкој литератури најчешће се помињу основне кривичнопроцесне функције (оптужбе, одбране и суђења), по правилу без њиховог претходног дефинисања. Неки аутори говоре о принципу одељености кривичнопроцесних функција који у највећој могућој мери чува јединство личности и акције сваког кривичнопроцесног субјекта и тако омогућава његово најбоље ангажовање у раду.² Међутим, одавно је примећено да раздјељеност три основне

¹ Рад је настао у оквиру пројекта који финансира Правни факултет у Новом Саду „Правна традиција и нови правни изазови“.

² Dragoljub V. Dimitrijević, *Krivično procesno pravo, osmo dopunjeno izdanje*, Београд 1982, 81.

кривичнопроцесне функције није неизбежна и да то потврђује историјски развој кривичног поступка.³ Тако су, нпр., у инквизиторском кривичном поступку све три основне процесне функције биле сједињење у рукама једног органа – суда. Насупрот томе, у акузаторском и мешовитом типу кривичног поступка основне процесне функције су расподељене између три одвојена основна процесна субјекта: тужиоца, суда и окривљеног.⁴ Често се о одвојеним основним кривичнопроцесним функцијама говори и у контексту начела акузаторности или оптужбе,⁵ које карактерише савремена процесна права.

Неки други аутори пишу о начелу монофункционалности у смислу забране стицаја различитих кривичнопроцесних функција у рукама једног субјекта.⁶ У правном смислу та забрана се изражава кроз установу изузећа. Овде видимо да ови аутори не мисле само на основне кривичнопроцесне функције, већ и на неке друге периферније функције, као што су нпр., функција сведока и вештака, која се не може кумулирати са функцијом судије.⁷

Неки аутори покушавају да одреде појам основних процесних субјеката преко основних процесних функција. Тако, нпр., Тома Живановић истиче да „само суд, тужилац и тужени а не и остали суделовачи располажу по *соистивеној одлуци* својим процесним радњама (пресуђивањем, гоњењем и одбраном), тзв. главним делатностима или функцијама поступка, „формама и средствима“ истог, т.ј. могу из своје *соистивене* одлуке извршити их или их не извршити, иако с разним ограничењима.“⁸ И неки савремени аутори преко основних или главних кривичнопроцесних функција долазе до појма основних процесних субјеката, односно до појма странака.⁹

Такође, треба напоменути да неки аутори поред основних процесних функција, спомињу и споредне процесне функције.¹⁰ Њихови носиоци су споредни процесни субјекти, чији примарни циљ није остваривање кривичнопроцесног задатка, али који својом улогом могу допринети његовом остваривању.

³ Тако, Тома Живановић, *Основни проблеми грађанског и кривичног процесног права (иосиуика)* 2, Београд 1941, 138.

⁴ Тако, нпр. Tihomir Vasiljević, *Sistem krivičnog procesnog prava SFRJ*, Београд 1981, 19; Momčilo Grubač, *Krivično procesno pravo*, Београд 2011, 70.

⁵ М. Шкулић, 55; Станко Бејатовић, *Кривично процесно право – према Законику о кривичном процесу из 2011. године*, Београд 2016, 99.

⁶ Загорка Јекић, Милан Шкулић, *Кривично процесно право*, Источно Сарајево 2005, 37; С. Бејатовић, 129.

⁷ *Ibidem*.

⁸ Т. Живановић, 141.

⁹ Тако, С. Бејатовић, 126; В. Ђурђић, *Кривично процесно право – ошци део*, Ниш 2014, 89, 93; Саша Кнежевић, *Кривично процесно право – ошци део*, Ниш, 2015, 103; Милан Шкулић, *Кривично процесно право*, Београд 2014, 90.

¹⁰ С. Бејатовић, 125; В. Ђурђић, 89; С. Кнежевић, 103;

2. ОПШТА ОДРЕЂЕЊА ФУНКЦИЈЕ

Израз функција је латинског порекла¹¹ и у најопштијем смислу означава рад, радњу, позив, службу, службовање, вршење неке дужности; дужност; задатак.¹² У биологији функцијом се означава рад који обавља неки орган. У математици функција је променљива величина која зависи од неке друге величине, зависност, однос. За једну величину каже се да је функција друге величине кад за сваку посебну вредност једне постоји одговарајућа вредност или низ одговарајућих вредности друге.¹³

Концептуални оквир сваке, па и процесне функције треба тражити на релацији целина – део. Тако можемо наћи следећа одређења функције:

а) разбијање једног целовитог задатка на делове, уже подзадатке, које се дешава у контексту поделе рада;¹⁴

б) поновљено извршавање радње коју карактерише врста њеног значаја за циљ који уједињује радње осталих учесника неког колектива;¹⁵

в) извесна улога коју врши дати елемент унутар сопственог система;¹⁶

г) укупно дејство једног елемента у целини којој припада, а на основу зависности између тог елемента и дате целине.¹⁷

3. ПОЈМОВНО ОДРЕЂЕЊЕ ПРОЦЕСНИХ ФУНКЦИЈА У КРИВИЧНОМ ПОСТУПКУ

Нама су наведена општа одређења функције послужила као инспирација за дефинисање процесних функција у кривичном поступку. То, пре свега, значи да кривични поступак треба посматрати као један систем.¹⁸ Сваки систем се налази у непрестаном кретању и мењању ради остварења

¹¹ Латинска именица *functio, opis* значи обављање, вршење (Јован Д. Чолић, *Речник латинско-српско-хрватски*, Београд 1991, 200).

¹² Милан Вујаклија, *Лексикон српских речи и израза*, Београд 1980, 984.

¹³ М. Вујаклија, 984.

¹⁴ Eugen Pusić, *Nauka o upravi*, Zagreb 1989, 154.

¹⁵ Тадеуш Котарбињски, *Тракаш о добром делању*, Београд 1964, 105.

¹⁶ Стеван Врачар, *Социјална садржина функције државнојравној порејка*, Београд 1965, 96.

¹⁷ Д. Вукчевић, „Функција права“, *Зборник радова Правног факултета у Титограду* 6-7-/1981, 104.

¹⁸ Израз системски приступ почео се употребљавати у социологији шездесетих година, у смислу растављања неке целине на елементе и проучавања њихових функција у међусобној повезаности и утицају. По некима, садашњу методолошку етапу у развоју научне мисли карактерише управо тзв. системско мишљење, за разлику од две претходне етапе које су почивале на методу опсервације и анализе (С. West Churhman, *Sistemski pristup*, Zagreb 1986, 8-9).

неког циља у односу на његово окружење. Сваки елемент тог система има одговарајућу улогу којом се доприноси остварењу циља целог система. Између појединих елемената датог система постоји однос зависности. Такав однос постоји и између неког елемента и система као целине. Сваки систем има свој *input* (улаз) и *output* (излаз).

Главни елементи система кривичног поступка су одређени процесни субјекти и њима одговарајуће процесне функције које се развијају поводом одређеног објекта (кривичноправне ствари). *Input* система кривичног поступка представља одређен степен сумње да је учињено кривично дело. *Output* тог система представља одговарајућа судска одлука којом се решава кривичноправна ствар. То би, по могућности, требало да буде мериторна пресуда, као круна кривичног поступка. Међутим, и кад се кривични поступак не заврши на тај начин, он испуњава своју сврху. Свака радња је у начелу многоциљна, јер служи бар двома циљевима: даљем, главном и ближем, споредном, чије је постизање само средство ка оном главном.¹⁹ У том смислу, кривични поступак није самом себи циљ. Његов непосредан циљ јесте правилна примена кривичног материјалног права, која треба да доведе и до остварења коначног циља – заштите друштва од криминалитета.²⁰ Континуирани ток тог система обезбеђују његови елементи. Главни елементи тог система јесу основни процесни субјекти који су носиоци одговарајућих кривичнопроцесних функција. Тим процесним субјектима додајемо атрибут „основни“, јер се без њих не може засновати нити тећи кривичнопроцесни однос. Такође, губитак (изостанак) једног од њих (нпр., одустанак од оптужбе овлашћеног тужиоца или смрт окривљеног) доводи до окончања кривичног поступка. У том смислу могли бисмо рећи да су кривичнопроцесне функције одговарајуће носеће улоге које припадају основним процесним субјектима поводом расправљања предмета кривичног поступка, без којих се не може замислити кривични поступак. У кривичнопроцесној литератури постоји сагласност око тога ко су основни процесни субјекти и које су њихове процесне функције. Према Томи Живановићу, основни процесни субјекат је извршилац процесне радње у процесу, који има право или и дужност вршења такве радње с процесним правом располагања и ову радњу је вољно извршио. Према овом схватању, основни критеријум разликовања између основних процесних субјеката и других учесника у кривичном поступку је право процесног располагања, без обзира да ли се оно заснива на праву или на дужности неког субјекта. Основни процесни субјекти или процесни субјекти у ужем смислу су овлашћени тужилац (коме припада функција кривичног гоњења), окривљени (коме припада функција одбране) и суд (коме припада функција суђења).

¹⁹ Т. Котарбињски, 93.

²⁰ Тако, Т. Васиљевић, 15; М. Грубач, 34; Снежана Бркић, *Кривично процесно право I*, Нови Сад 2014, 115-116.

4. ДА ЛИ ПОСТОЈЕ ЈОШ НЕКЕ ПРОЦЕСНЕ ФУНКЦИЈЕ У КРИВИЧНОМ ПОСТУПКУ?

Пошто се у теорији кривичног процесног права редовно помињу основне процесне функције, поставља се питање да ли у кривичном поступку постоје и неке друге процесне функције које нису основне. Већ је речено да неки аутори у том смислу помињу споредне процесне функције, које врше споредни процесни субјекти. Међутим, у теорији је спорно ко спада у споредне процесне субјекте. Неки аутори под споредним процесним субјектима подразумевају све остале учеснике кривичног поступка, нпр. и сведоке и вештаке.²¹ Наше поимање споредних процесних субјеката је уже. Они нису носиоци кривичнопроцесних функција и немају право процесног располагања. Они ступају у туђ процесноправни однос и у њему имају одређен фонд права и дужности. Њихови интереси су блиски интересима неког од основних процесних функција. Постоје три таква споредна процесна субјекта: 1) оштећени, који се јавља на страни јавног тужиоца; 2) физичко или правно лице коме треба изрећи меру одузимања имовинске користи, које се јавља на страни окривљеног и 3) орган старатељства, који се јавља на страни суда у малолетничком поступку.²² По нашем мишљењу, ни овако уско схваћени споредни процесни субјекти не врше споредне процесне функције. Они само потпомажу носиоцима основних процесних функција у границама својих права и дужности.

Субјекти припојеног имовинскоправног односа (лице овлашћено да постави имовинскоправни захтев и лице према коме се поставља имовинскоправни захтев) нису носиоци кривичнопроцесних функција, већ грађанскопроцесних функција.

Остали учесници кривичног поступка су само носиоци одређених права и дужности, који се остварују у склопу вршења кривичнопроцесних функција основних процесних субјеката. Тако, нпр., сведок је учесник кривичног поступка који је ангажован у склопу вршења функције суђења. Из ових разматрања произлази да се у кривичном поступку врше само три кривичнопроцесне функције, које не треба звати основним процесним функцијама, јер немају своју противтежу у неким другим споредним и периферним функцијама. Обављање неких других задатака у кривичном поступку од стране осталих учесника кривичног поступка нема карактер вршења кривичнопроцесних функција, ни основних, ни споредних.

²¹ С. Бејатовић, 121; Чедомир Стевановић, Војислав Ђурђић, *Кривично процесно право – општи део*, Ниш 2006, 92; Drago Radulović, *Krivično procesno pravo*, Podgorica 2009, 76.

²² Тако и М. Грубаћ, 195.

5. ЗАШТО ЈЕ ПОТРЕБНА ТЕОРИЈСКА ОБРАДА КРИВИЧНОПРОЦЕСНИХ ФУНКЦИЈА?

Из горњег прегледа видимо да се кривичнопроцесна теорија до сада није бавила општом проблематиком кривичнопроцесних функција. Највише што се у том погледу нуди је објашњење појединих видова процесне функције (оптужбе, одбране и суђења). Међутим, чак ни по том питању у теорији се не дају увек задовољавајући одговори по питању садржајног одређивања појединих кривичнопроцесних функција.

Може се поставити питање зашто нам је потребна конструкција кривичнопроцесних функција, пошто већ имамо један динамички елемент у реалистичком појму кривичног поступка – процесну радњу. По нашем мишљењу, процесне функције и процесне радње нису еквиваленти ни у законском, ни у теоријском смислу. У структури процесних функција учававмо скуп одговарајућих права и обавеза процесних субјеката. Процесне радње су само правно-технички инструмент за реализацију тих права и обавеза, а тиме и самих процесних функција, као носећих улога у кривичном поступку. У појмовној хијерархији на првом месту су кривичнопроцесне функције, на другом месту су права и обавезе основних процесних субјеката а на трећем месту су процесне радње којима се реализују права и обавезе процесних субјеката, а тиме и њима одговарајуће процесне функције. Процесне радње могли бисмо дефинисати као законом уређене делатности процесних субјеката које они предузимају у прописаној форми на основу њихових права или обавеза, у вршењу основних процесних функција, са циљем да непосредно утичу на заснивање, ток или окончање кривичнопроцесног односа.²³

Процесне радње се разликују од процесних функција својом бројношћу, разноврсношћу и својеврсном неутралношћу.²⁴ Тако, нпр., исту врсту процесне радње могу да предузму различити процесни субјекти у склопу њима одговарајућих процесних функција. Нпр., и овлашћени тужилац и окривљени могу да изјаве правни лек против одлуке суда. Када то ради тужилац, то ће бити манифестација функције кривичног гоњења, а када то ради окривљени, то ће бити израз вршења функције одбране. Осим тога, процесне радње нису подобан елемент за разграничење основних историјских типова кривичних поступака. Као што се то из горњих разматрања види, њихову дистинкцију вршимо управо преко сагледавања односа између процесних функција и основних процесних субјеката. Процесне радње нису подобан елемент ни за динамичко праћење тока кривичног поступка. Основни процесни субјекти и процесне радње еволуирају у развоју кривичног поступка, али кривично-

²³ С. Бркић, 228.

²⁴ С. Бркић, 227.

процесне функције остају исте, обележавајући јединство кривичнопроцесног односа.

Кривичнопроцесне функције су подобне и за сагледавање разлика између кривичнопроцесног односа и других сличних правних односа:

а) Тако, нпр., кривичнопроцесни однос треба разликовати од кривичноматеријалног правног односа, који настаје извршењем кривичног дела и успоставља се између државе и учиниоца кривичног дела. Као носилац кривичноматеријалне правне функције, држава има право и дужност да прописује кривична дела и кривичне санкције. За разлику од кривичноматеријалне функције која је једна, постоје три кривичнопроцесне функције. Кривичноматеријална функција је примарна, а кривичнопроцесне функције су секундарне. Иако кривичноматеријална функција има примат, она се оживотворује тек посредством вршења кривичнопроцесних функција. Ако се не би вршиле кривичнопроцесне функције, кривичноматеријална функција би остала мртво слово на папиру. Тако се ове две функције допуњују и међусобно подупиру. Кривичноматеријална функција је на неки начин статична, док су кривичнопроцесне функције динамичке. Наведене функције се разликују и по органима преко којих се врше. Кривичноматеријалну функцију врши држава преко свог законодавног органа, функцију кривичног гоњења врши држава преко посебног правосудно-управног органа – јавног (државног) тужилаштва а функцију суђења преко судских органа. Разлика је и у томе што је кривичноматеријална функција неподељена и не може се преносити на неке друге органе. Међутим, функција кривичног гоњења се може пренети и на нека друга физичка или правна лица у својству супсидијарног или приватног тужиоца. И функција суђења се изузетно и у унеколико модификованом облику може преносити на неке друге органе. Осим тога, функцију одбране по правилу не врши државни орган, већ неко физичко лице. Изузетак од овог правила представљају случајеви тзв. допунске или комплементарне одбране окривљеног, коју у кривичном поступку врше суд и јавни тужилац у мери у којој утврђују не само чињенице које иду на штету окривљеног, већ и чињенице које иду у његову корист.

б) Кривичнопроцесни однос треба разликовати и од преткривичног поступка, који му претходи и омогућава га. Они се разликују према својој правној природи, функцијама, субјектима а некад и по условима за заснивање тих односа.²⁵ Субјекти преткривичног поступка нису процесни субјекти,

²⁵ Тако се у нашем праву до примене ЗКП из 2011. године правила разлика између основа сумње који су били довољни за предузимање радњи у преткривичном поступку и основане сумње, која је била потребна за покретање истраге као прве фазе кривичног поступка. Сада су основи сумње довољни и за покретање истраге. Више о томе видети код С. Бркић „Критички осврт на уређење истраге у ЗКП Србије из 2011. године”, Зборник радова Правног факултета у Новом Саду 2/2015, 564-566.

већ полиција, јавни тужилац као руководећи орган, осумњичени, а некад и обични грађани.²⁶ У преткривичном поступку се не врше процесне функције, већ непроцесне функције откривања, расветљавања и пријављивања кривичних дела и проналажења њихових учинилаца.

в) Кривичнопроцесни однос треба разликовати и од диверзионог модела, који представља алтернативну вансудску форму поступања, која замењује кривични поступак. У овом моделу такође учествују непроцесни субјекти (јавни тужилац, осумњичени и органи неформалне социјалне контроле). У диверзионом моделу се не врши ниједна процесна функција, већ непроцесне функције – измирење, лечење, обештећење, итд.²⁷

Најзад, кривичнопроцесне функције могу представљати и један од елементата правне дефиниције кривичног поступка. Кривични поступак је правни однос који настаје између основних процесних субјеката (суда и странака), поводом захтева за расправљање кривичноправне ствари, који претпоставља одређени степен сумње да је учињено кривично дело као услов заснивања конкретног односа, састоји се у вршењу кривичнопроцесних функција, с циљем правилне примене кривичноматеријалног права, а у крајњој линији ради заштите друштва од криминалитета.²⁸ У прилог овакве дефиниције кривичног поступка говоре следећи разлози: а) она је изведена из опште (проширене) дефиниције правног односа; б) битне карактеристике кривичног поступка повезујемо са основним елементима ове дефиниције (процесни субјекти, предмет кривичног поступка, услови за покретање кривичног поступка, кривичнопроцесне функције и циљ кривичног поступка); в) на елементима ове дефиниције кривичног поступка може се изградити и систематика општег дела Кривичног процесног права;²⁹ г) у њој су истакнути елементи по којима се кривичнопроцесни правни однос разликује од сличних правних односа.

6. ЗАКЉУЧНА РАЗМАТРАЊА

Теорија кривичног процесног права се до сада није довољно бавила општом проблематиком процесних функција у кривичном поступку. Међутим, показује се да је општи појам кривичнопроцесних функција потребан као елемент правне дефиниције кривичног поступка; као појам вишег ранга од појма процесних радњи; као један од критеријума разграничења кривично-

²⁶ С. Бркић, 44.

²⁷ Више о томе видети код С. Бркић, „Класификација процесних форми у кривичном процесном праву Србије”, Зборник радова Правног факултета у Новом Саду 3/2010, 292-293.

²⁸ Ово је унеколико модификована дефиниција у односу на ону у уџбенику С. Бркић, 42.

²⁹ Тако је изведена систематика уџбеника С. Бркић.

процесног односа од других правних односа; као критеријум разграничења историјских типова кривичних поступака, итд.

Кривичнопроцесне функције су одговарајуће носеће улоге које припадају основним процесним субјектима поводом расправљања предмета кривичног поступка, без којих се не може замислити кривични поступак. Иако се у теорији често помињу основне процесне функције, за то нема довољно основа, јер се из системског прилаза кривичном поступку показује да поред њих не постоје споредне, нити какве друге процесне функције.

*Snežana S. Brkić, Ph.D., Full Professor
University of Novi Sad
Faculty of Law Novi Sad
S.Brkić@pf.uns.ac.rs*

Thesis of Procedural Functions in Criminal Proceedings

Abstract: *In the focus of this paper are considerations about procedural functions. The author first gives an overview of the ruling concepts about this issue and notes that the theory of criminal procedural law did not sufficiently address the general problems of criminal procedural functions.*

The author concludes that it is not reasonable to distinguish between basic and secondary criminal procedural functions. There are also the reasons for which there is a need for theoretical processing of criminal procedural functions.

Keywords: *procedural functions, criminal procedure, process entities.*

Датум пријема рада: 04.01.2018.