

ODGOVORNOST VEŠTAKA ZA INFORMACIONE TEHNOLOGIJE U NOVOM KRIVIČNOM ZAKONODAVSTVU REPUBLIKE SRBIJE

Prof. dr Milan Milošević

Rasvetljenje i rešenje krivične stvari u velikoj meri, a često i fundamentalno, zavisi od veštaka za informacione tehnologije (u daljem tekstu: IT veštak). Ovo se naročito odnosi na dela kompijuterskog kriminaliteta, za koja u pravnom sistemu Republike Srbije od nedavno postoji poseban vid krivičnog postupka. On je propisan Zakonom o organizaciji i nadležnosti državnih organa za borbu protiv visokotehnološkog kriminala, koji je objavljen u „Službenom glasniku RS“ br. 61/2005 i stupio na snagu 27. jula 2005. godine

U našoj stručnoj javnosti s pravom se ističe da će tokom pretkrivičnog postupka i istrage za dela visokotehnološkog kriminala često biti potrebna ekspertiza od strane veštaka i stručnog lica - specijaliste odgovarajuće struke. Naime, visokotehnološki kriminal je vrlo specifičan i bez poznavanja ove materije gotovo je nemoguće uspešno se boriti protiv njega. Razumevanje tehničke terminologije i načina funkcionisanja savremenih sredstava komunikacije i mogućnosti i načina njihovih zloupotreba s jedne strane, kao i metoda otkrivanja i prikupljanja dokaza, njihovog prezentovanja i korišćenja u krivičnom postupku sa druge strane, definitivno se ne može ostvariti znanjima iz opšte kulture. Na žalost, realna situacija u ovom momentu je takva da većina zaposlenih u policiji, tužilaštvima i sudstvu nema ni osnovnih znanja iz ove oblasti. Valjanost iskaza IT veštaka u prvom redu podrazumeva kreativnu primenu metoda i dostignuća odgovarajuće oblasti posebnog stručnog znanja, i to ne samo u postupku ispitivanja materijala za veštačenje, već i u pogledu donošenja pravilnog zaključka. Osim toga, IT veštak je dužan da iskazuje tačno, što znači da potpuno i verno reprodukuje činjenice i stanja koja je opazio tokom veštačenja u užem smislu. Najzad, njegov iskaz mora biti objektivni i nepristrasan, jer to proističe iz svojstva veštaka kao procesno nezainteresovanog subjekta.

U svakom slučaju valjanost iskaza prvenstveno zavisi od savesnosti i ličnog poštenja stručnjaka za informacione tehnologije koji je veštačio u datom krivičnom postupku. Od njega se, prema tome, zahteva da subjektivno tačno iskazuje, što je osnovni preduslov da njegov nalaz i mišljenje budu i objektivno tačni tj. istiniti. Uostalom, i svedok se opominje i zaklinje, samo na subjektivnu istinitost iskazivanja, pa

u tom pogledu nema suštinske razlike između iskaza svedoka i veštaka na čemu neki kriminalisti insistiraju.[2]

Uprkos tome, moguće je da iskaz veštaka objektivno ne bude tačan. Do ovoga može doći zbog neznanja ili zbog aljkavosti IT veštaka, ali i zbog hotimično pogrešnog, tj. lažnog iskazivanja. Moguće je da uopšte i ne dođe do iskazivanja, jer veštak u konkretnom krivičnom postupku neopravdano odbija davanje iskaza (nalaza i mišljenja), ili ako neopravdano prekorači rok koji mu je ostavljen za pismeno podnošenje izveštaja. Najzad, moguće je i da iskaz IT veštaka bude subjektivno netačan, ali objektivno tačan. U svakoj od navedenih situacija postavlja se pitanje odgovornosti veštaka, s obzirom na nesumnjivo veliku važnost i uticaj njegovog iskaza na donošenje sudske odluke.

S tim u vezi odmah treba naglasiti da je odgovornost IT veštaka za valjano obavljanje veštačenja, odnosno za tačno iskazivanje u postupku uvek lična i moralna, a može biti i procesna, radno-disciplinska i krivičnopravna. Lična (individualna) odgovornost IT veštaka postojaće i u situaciji kada je veštačenje povereno pravnom licu. Ovo iz razloga što je veštak po definiciji uvek fizičko lice, koje mora snositi punu moralnu i materijalnu odgovornost za date nalaze i mišljenja.

Isto važi i za kolektivna tj. komisijska i kompleksna veštačenja. Naime, veštačenje se može obaviti i timskim radom, ali u svom nalazu i mišljenju veštaci moraju jasno naglasiti šta je ko konkretno veštačio. Prema tome, ne može se prihvatiti shvatanje po kome za nevaljanost kriminalističkog veštačenja kao pravno lice može da odgovara samo organ unutrašnjih poslova kome je veštačenje povereno, dok veštaci odgovaraju organu unutrašnjih poslova, ali ne i istražnom sudiji.[3]

Povrede dužnosti veštaka, tj. neodgovorno i neblagovremeno ispunjavanje obaveza od strane konkretnog stručnjaka za informacione tehnologije imenovanog u tom svojstvu, negativno utiče na procesnu ekonomiju i disciplinu, a može usložiti i samo rešavanje krivične stvari. Za takve slučajeve se propisuju i adekvatne sankcije u Zakoniku o krivičnom postupku Republike Srbije („Sl. glasnik RS“, br. 46/2006).

Tako, ako IT veštak koji je uredno pozvan ne dođe, a izostanak ne opravda, ili ako odbije da veštači bez opravdanog razloga - može se kazniti novčano, i to veštak-pojedinac do 300 000, a stručna ustanova do 3 000 000 dinara. Identična sankcija predviđena je i za veštaka koji nije dao traženi nalaz i mišljenje, odnosno pismeni izveštaj u roku određenom u naredbi za veštačenje (čl. 128. ZKP). Smatra se da određivanje ovog roka u naredbi suda i propisivanje posledica koje nastupaju kada veštak prekrši taj rok, imaju za cilj povećanje procesne efikasnosti u obavljanju ove dokazne radnje, koja se svrstava u bitne faktore usporavanja i dugotrajnosti krivičnog postupka.

U slučaju neopravdanog izostanka IT veštak može i prinudno da se dovede, pri čemu snosi i troškove svog dovođenja, odlaganja istražne radnje i glavnog pretresa i druge troškove koji su prouzrokovani njegovom krivicom, kao i deo odgovarajućeg paušalnog iznosa (čl. 226. st. 1. ZKP). O tome se donosi posebno rešenje, protiv koga je dozvoljena žalba - o kojoj odlučuje vanraspravno veće nadležnog suda (čl. 24. st. 6. ZKP).

Ako veštak na glavnom pretresu ometa red ili se ne pokorava naređenjima predsednika veća za održavanje reda, opomenuće ga predsednik veća, a opomenu će uneti u zapisnik o glavnom pretresu. Ukoliko ta opomena bude bezuspešna, predsednik veće može narediti da se veštak udalji iz sudnice, a može ga i novčano kazniti do 150 000 dinara. Ako i ovo bude bezuspešno, tj. ako veštak nastavi sa ometanjem reda i nepoštovanjem naređenja predsednika veća za održavanje reda, sudeće veće može odlučiti da mu se izrekne još jedna novčana kazna do 300 000 dinara. Najzad ako veštak i posle toga nastavi sa ometanjem reda i nepoštovanjem naređenja predsednika veća, tako da time iskazuje teže nepoštovanje suda i ozbiljno ometa sudski proces, predsednik suda može u roku od 8 dana doneti rešenje o njegovom kažnjavanju novčanom kaznom do 450 000 dinara ili kaznom zatvora od sedam dana – a mogu se izreći i obe kazne kumulativno (čl. 323. st. 1-4. ZKP).

Posebno treba istaći da je u postupku za dela organizovanog kriminala u Republici Srbiji povreda dužnosti veštaka još rigoroznije sankcionisana. Tako je Zakonom o organizaciji i nadležnosti državnih organa u suzbijanju organizovanog kriminala („Sl. glasnik RS“, br. 42/2002 sa kasnijim izmenama i dopunama) propisano da istražni sudija, odn. predsednik veća Posebnog odeljenja Okružnog suda dužan da odredi rok u kome se mora sprovesti potrebno veštačenje i dostaviti nalaz i mišljenje - a najduže 90 dana. U slučaju prekoračenja tog roka biće novčano kažnjen subjekt kome je veštačenje povereno, i to veštak-pojedinac, pravno lice (npr. stručna ustanova), ali i odgovorno lice u pravnom licu (npr. direktor stručne ustanove). U slučaju ponovnog prekoračenja roka u toku iste godine, pored izrečene novčane kazne, predsednik Posebnog odeljenja Okružnog suda može predložiti ministru pravde upravnu meru brisanja sa spiska veštaka, sa privremenom zabranom bavljenja veštačenjem u trajanju do tri godine.[4]

Krivična odgovornost veštaka moguća je samo ukoliko je iskazivao u postupku, i to ako je lažno iskazivao. Nasuprot tome, u uporednom pravu bilo je inkriminisano i neopravdano odbijanje veštaka da iskazuje, pa će i u ovakvoj situaciji postojati krivična odgovornost veštaka. Tako, na primer, veštak koji bi bez opravdanih razloga odustao od davanja nalaza i mišljenja, odnosno odbio da iskazuje u bivšem sovjetskom krivičnom postupku predstavljao izvršioca krivičnog dela iz čl. 182. tadašnjeg KZ RSFSR. Stav sovjetskog zakonodavca po ovom pitanju predstavljao je izuzetak od pravila savremenog procesnog prava da se neopravdano odbijanje veštačenja sankcioniše procesno-disciplinskim merama, dok se krivična odgovornost veštaka predviđa jedino za činjenje (iskazivanje), tj. za davanje lažnog nalaza i mišljenja.

Pri tome bi trebalo imati u vidu da nije svaki objektivno netačan niti svaki subjektivno neistinit nalaz i mišljenje veštaka, automatski i lažan iskaz u smislu radnje izvršenja krivičnog dela. S tim u vezi, u teoriji ima i shvatanja po kojima se u slučaju subjektivno lažnog, a objektivno istinitog iskaza veštaka u krivičnom postupku radi o nepodobnom pokušaju. Imajući u vidu da je ovo tipičan delikt ometanja rada pravosudnih organa, kao i činjenicu da subjektivno uverenje veštaka koji iskazuje objektivno ne ometa pravilno donošenje odluke ako je njegov iskaz u krajnjoj liniji istinit, proizlazi da u ovom slučaju ipak nema mesta krivičnoj odgovornosti veštaka.

Iako je ovo pitanje prevashodno teorijski problem, budući da su takve situacije zanemarljivo retke u praksi, treba istaći da veštak koji subjektivno lažno iskazuje snosi moralnu i radno-disciplinsku odgovornost u svakom slučaju, pa i onda kada je usled zablude nehotice iskazivao istinito. Naime, smatramo da veštak koji je zaposlen u Ministarstvu unutrašnjih poslova Republike Srbije čini težu povredu radnih dužnosti u svakom slučaju kada subjektivno lažno iskazuje a bez obzira da li je njegov iskaz bio objektivno netačan, jer na taj način nesumnjivo nanosi štetu ugledu službe. Ovo u smislu odgovarajuće odredbe Zakona o policiji („Sl. glasnik RS“, br. 101/2005), odnosno u smislu čl. 1. st. 1. tač. 3. Pravilnika o utvrđivanju poslova koji su nespojivi sa službenom dužnošću radnika („Sl. glasnik RS“, br. 90/1992).

Na kraju treba istaći da veštak može krivično odgovarati i ako se steknu elementi nekog drugog krivičnog dela protiv pravosuđa. Tako može odgovarati za povredu tajnosti postupka iz čl. 337. Krivičnog zakonika Republike Srbije („Sl. glasnik RS“, br. 85/2005) ako se ogлуši o upozorenje da odavanje tajne predstavlja posebno krivično delo, odn. ako prekrši tajnu o onome što je saznao u postupku (čl. 280, čl. 318. st. 3. ZKP).

Krivično delo davanja lažnog iskaza predviđeno je članom 335. Krivičnog zakonika Republike Srbije, i to u okviru grupe dela protiv pravosuđa. U unutrašnjoj sistematizaciji delikata iz ove grupe, davanje lažnog iskaza se svrstava u dela ometanja rada pravosudnih organa, zbog toga što precizno i pouzdano utvrđivanje dnjenica u krivičnom postupku predstavlja polazni osnov za pravilno i zakonito rasvetljenje i rešenje krivične stvari. Lažnim iskazom se upravo teži da se organi pravosuđa dovedu u zabludu, odnosno da se izdejstuje takva odluka koja ne bi odgovarala stvarnom činjeničnom stanju. U tom smislu s pravom se ističe da je lažno

iskazivanje delo koje je direktno upereno protiv ostvarivanja društvene pravde, a time i protiv zaštite postojećih odnosa koji su obezbeđeni pravom.

Iz zakonskog opisa krivičnog dela iz čl. 335. st. 3. KZS, vidi se da davanje lažnog iskaza u krivičnom postupku predstavlja teži oblik ispoljavanja. Za davanje lažnog iskaza u svojstvu veštaka u krivičnom postupku zaprećena je kazna zatvora od tri meseca do pet godina. Ako je takvo lažno iskazivanje proizvelo osobito teške posledice po okrivljenog, postojaće teži oblik ovog krivičnog dela za koji je zaprećena kazna zatvora od jedne do osam godina (čl. 335. st. 4. KZS). Predviđena je i mogućnost blažeg kažnjavanja IT veštaka koji lažno iskazuje ako opozove svoj iskaz pre donošenja konačne sudske odluke, pod uslovom da je to učinio dobrovoljno, a bez obzira na motive i pobude samog opozivanja. U tom slučaju može se i osloboditi od kazne (čl. 335. st. 5. KZS).

Prema tome, radnju krivičnog dela davanje lažnog iskaza u krivičnom postupku u ovom slučaju može izvršiti samo ono fizičko lice koje je imenovano za veštaka od strane organa krivičnog postupka, i to neposredno ili posredno - preko rukovodioca stručne ustanove ili starešine državnog organa. Radnja izvršenja se sastoji u davanju iskaza koji mora biti objektivno lažan tj. nesaglasan sa objektivnom stvarnošću - materijalnom istinom. Delo je svršeno momentom završetka usmenog iskaza ili podnošenja pismenog izveštaja veštaka koji je lažan. U pogledu sadržine lažni iskaz se sastoji u tvrdnji da neka činjenica ne postoji iako u stvarnosti postoji i obrnuto, zatim u prećutkivanju neke činjenice ili u netačnom prikazivanju postojeće činjenice.

Lažni iskaz IT veštaka može se sastojati iz lažnog nalaza i mišljenja ili samo nalaza ili samo mišljenja. Naime, ovaj veštak može falsifikovati nalaz tako što će u isti unositi činjenice do kojih nije došao primenom svog stručnog znanja i umeća umesto činjenica koje je zaista opazio, ili tako što će prećutati neke bitne činjenice i okolnosti. Iz takvog nalaza isti ili drugi IT veštak će u svakom slučaju izvesti pogrešan zaključak. Osim toga, veštak može iz tačno utvrđenog nalaza svesno izvesti netačno tj. lažno mišljenje. U tom smislu iskaz je lažan i kad veštak umesto kategoričnog zaključka koji je izveo *lege artis* iskazuje kao da se radi o nečemu što je nesigurno, relativno i diskutabilno. Lažni iskaz veštaka će postojati i u slučaju kada je veštak u saznanju da je drugi veštak nehotice ili umišljajno pogrešno sačinio nalaz, pa izvede zaključak saglasan tom nalazu, a suprotan svome znanju.

Činjenice i okolnosti o kojima se lažno iskazuje moraju biti odlučne za donošenje odluke u konkretnoj situaciji, jer neistinito prikazivanje irelevantnog ne predstavlja radnju izvršenja ovog krivičnog dela. S druge strane, za postojanje dela nije bitno da li je na osnovu lažnog iskaza i zaista doneta odluka. U pogledu vinosti potreban je direktan umišljaj, što znači da nema krivičnog dela ako veštak iz nehata ili neznanja iskazuje netačno. U odnosu na nastupanje osobito teških posledica po okrivljenog u smislu čl. 335. st. 4. KZS, dovoljan je i nehat. U svakom slučaju između lažnog iskazivanja i nastupanja naročito teških posledica po okrivljenog mora postojati kauzalna veza, s tim što sudska praksa „naročito teškim“ smatra praktično neotklonjive posledice.

Za postojanje delikta lažnog iskazivanja u krivičnom postupku bitno je da se iskaz daje na zakonom propisan način. To znači da nema krivičnog dela ako IT veštak nije iskazivao pred organom krivičnog postupka već pred drugim licem (npr. stručnim saradnikom suda), ili ako mu je iskaz iznuđen (torturom i si.), ili ako veštak nije u propisanoj formi bio upozoren na posledice davanja lažnog iskaza. S druge strane, nije od značaja da li se lažno iskazuje u redovnom ili u nekom od posebnih krivičnih postupaka, niti u kom stadijumu i kojoj fazi krivičnog postupka. Motivi izvršioca nisu od značaja za postojanje dela, ali se mogu uzeti u obzir kod odmeravanja kazne, naročito ako su u pitanju niske pobude (koristoljublje i dr).

Sasvim na kraju treba naglasiti da ako se na glavnom pretresu pojave osnovi sumnje u iskaz veštaka za informacione tehnologije, predsednik veća donosi odluku o sačinjavanju posebnog zapisnika, koji potpisuje i saslušani veštak (čl. 324. st. 3. ZKP). Takav zapisnik se dostavlja nadležnom javnom tužiocu budući da se lažno

iskazivanje veštaka goni po službenoj dužnosti. Suđenje za ovo delo može otpočeti tek po razrešenju krivične stvari u kojoj je odnosni stručnjak saslušavan u svojstvu veštaka, jer se do pravosnažnosti presude realno ne može zaključiti šta je istinito, a šta lažno iskazivanje.

REFERENCE:

1. D. Bećirić, „Visokotehnološki kriminal“, *Bilten Okružnog suda u Beogradu*, br. 67/2005
2. M. Busarčević, „Dokazana vrednost kriminalističkih veštačenja od strane organa unutrašnjih poslova“, *Bezbednost*, br. 5/1985.
3. Lj. Jovanović, „Krivična odgovornost za davanje lažnog iskaza“, *Pravni život*, br. 9-10/1959.
4. [4] T. Vasiljević; M. Grubač, „Komentar Zakonika o krivičnom postupku“, Beograd, 2005.