

## **ПУТЕВИ И СТРАНПУТИЦЕ ПРАВА НА ПРАВИЧНО СУЂЕЊЕ<sup>1</sup>**

*Апстракт:* У раду је представљено, право на (фер) правично суђење—једно од најзначајнијих из каталога људских права. У светлу кривичног поступка, оно се, по многим, може означити као надначело. Дотакнути су неки од бројних елемената овог права (независност суда, право на приступ суду, суђење у разумном року, претпоставка невиности, јавност поступка, право на одбрану окривљеног), који у правном систему и пракси Србије још увек нису остварени у пуном опсегу. Најпре је пажња посвећена општем избору судија из визуре стандарда независности судства. Аутор се даље у раду бави анализом стандарда који творе право на правично суђење, превасходно из угла кривичног поступка. Представљена су одговарајућа законска решења, у светлу реформе која постепено добија епитет “перманентна”, али и мањкавости на нивоу имплементације. Дати су конкретни предлози за унапређење, како нормативног, тако и практичног предуслова за достизање овог важног европског стандарда. Основни је закључак аутора да су неки сегменти правичног суђења више, а неки мање испуњени, и да се мора још доста урадити, нарочито на пољу примене постојећих прописа.

*Кључне речи:* право на правично суђење, кривични поступак.

### **Уводне напомене**

Поштовање основних људских права представља огледало демократског друштва. Посебно је важно обезбедити њихово поштовање приликом вођења судског поступка, односно, онда када се појединац налази у интеракцији са државом, оличеном у виду њених органа, надлежних за обезбеђење поштовања захтева, којима она нормира понашање појединаца. Додатну тежину носи са собом поступање према окривљеном током вођења кривичног поступка. Тада

---

<sup>1</sup> Рад је настао као резултат рада на пројекту: „Заштита људских и мањинских права у европском правном простору“, бр. 179046 који финансира Министарство просвете и науке Републике Србије.

је потребно уравнотежити *ius puniendi* са правима потенцијалног извршиоца кривичног дела. Додамо ли томе захтев за ефикасно окончање кривичног поступка, како би се по окривљеног отклонило стање неизвесности, јасно је да оно што чини синтагму “правично суђење” не представља нимало лак задатак. Тај захтев неоспорно доприноси владавини права, правној сигурности и, наравно, правди. Све се то рефлектује на поверење грађана у правосуђе, а за државу значи већи кредибилитет пред међународном заједницом. Скуп најзначајнијих стандарда у судском поступку чини право (начело) фер и правичног суђења, које постепено израста у стожерно<sup>2</sup> (над)начело савременог правног поступка.

Примарна улога у успостављању правног стандарда “правичног поступка” припада законодавству. Неопходно је да у релевантне прописе буду уграђена таква решења, која омогућавају склапање слагалице, која твори стандард поступка који је, узев у целини, правичан. Но, то је само подлога на коју је неопходно надоградити ваљану примену тих истих прописа, како њихове одредбе не би остале “мртво слово на папиру”. Управо у тој, секундарној фази долази до проблема у транзиционим земљама (убрајајући и Србију). Утисак је да је наша земља последњих година направила крупне кораке у циљу усклађивања своје нормативе са европским стандардима. Међутим, остао је тежи задатак-омогућити ефективну примену прописа на начин који би исходовао и омогућио право на правично суђење појединцу. У том делу још увек је доста проблема, чији се корени налазе у традиционализму, застарелим и превазиђеним методама рада државног апарата, недовољном стручном усавршавању, корупцији, неефикасном систему контроле и политизацији целокупног друштва. О томе сведоче неоправдано дуги судски поступци, услед злоупотребе права учесника, у чему им помаже неажурност судске власти. Неретко се сусрећемо са доношењем одлука под притиском јавности, често као резултат политичких притисака. Свеprisутна је и фактичка неједнакост у праву на приступ правосуђу, услед постојања “недодирљивих”. Све је већи број представки пред Европским судом за људска права, којима појединци траже правду и материјалну надокнаду од државе Србије, услед повреде права на правично суђење. Поред тога, недавно спроведен општи избор судија није повећао степен поверења грађана у правосуђе. Најзад, систем бесплатне правне помоћи је још увек у повоју, што чини “доступнијом” правду за богате, у односу на сиромашне, јер могу да себи омогуће адекватну одбрану од стране најпознатијих и најпризнатијих адвоката.

Наведене чињенице говоре у прилог тврдњи да је актуелан тренутак за даље помаке у правцу тежње ка досезању стандарда “правичног поступка” за све, под једнаким условима, у истом амбијенту, са једнаким могућностима.

---

2 Д. Крапац, Казнено процесно право, прва књига: институције, Загреб 2000., стр. 83.

## 1. Нормативна подлога

Скуп права од којих се састоји правичан поступак статуиран је у најзначајнијим међународним документима о људским правима. Најпре је садржано у члану 10. *Универзалне декларације о правима човека*<sup>3</sup>, затим у *Међународном пакту о грађанским и политичким правима*<sup>4</sup>, и најзад, у тексту *Европске конвенције за заштиту људских права и основних слобода*<sup>5</sup>, којом се предвиђа да „Свако, током одлучивања о његовим грађанским правима и обавезама или о кривичној оптужби против њега, има право на правичну и јавну расправу у разумном року пред независним и непристрасним судом, образдованим на основу закона” (члан 6.).

Право на фер и правично суђење експлицитно је предвиђено *Уставом Републике Србије*<sup>6</sup>, у члану 32. који носи наслов “Право на правично суђење”. Њиме се установљава право свакога да му суди независан, непристрасан и законом установљен суд, који треба да јавно, правично и у разумном року одлучи о његовим правима и обавезама, основаности сумње и оптужбама против њега.

Из наведених релевантних одредаба међународних и националних правних докумената произилази да се начело правичног поступка састоји из низа права (елемената), који би се могли поделити на опште и посебне<sup>7</sup>. Општи елементи се односе на судски поступак уопште, док се посебни елементи односе искључиво на кривични поступак. Право на приступ правосуђу, једнакост оружја и суђење у разумном року су општи елементи овог начела, док претпоставка окривљеникове невиности и посебне гаранције одбране чине посебне елементе. Ми ћемо се у раду задржати само на неким од општих елемената фер поступка и неким од елемената везаних за кривични поступак, код којих су уочени недостаци на нормативном плану или на нивоу имплементације.

## 2. Стандарди правосуђа

Претпоставка за досезање стандарда правичности поступка и, доступности правде<sup>8</sup>, у ширем смислу је постојање непристрасних, независних, компетентних и законом установљених судова. Ово право садржано је у

3 Усвојена 10. децембра 1948. године у Паризу, А/RES/217.

4 Усвојен Резолуцијом 2200А (XXI) Генералне скупштине 16. децембра 1966. године.

5 Усвојена у Риму 4. новембра 1950. године, ETS/STE No. 005

6 «Службени гласник РС», бр. 98/06.

7 Више о елементима права на правичан поступак види: Милан Шкулић, Начело правичног вођења кривичног поступка и начело истине у кривичном поступку, Правни живот, Београд, бр. 9/2010, стр. 587-611., Војислав Ђурђић, Начело правичног поступка, Ревизија за криминологију и кривично право, Београд, бр. 3/2006, стр. 67-93.

8 Саша Кнежевић, Доступност правде, у: Законодавни и институционални оквир независног судства у Републици Србији, Ниш 2009., стр. 159 – 176.

члану 14. Међународног пакта, члану 6. Европске конвенције и другим међународноправним документима, а такође и у члану 32. Устава Србије. Законски оквир у прилог остварења релевантних стандарда правосуђа, дакле, постоји. Дубиозна је, међутим, њихова реализација.

Као претходно питање намеће се тема општег избора судија, око чега се већ дуже време воде стручне, али и расправе на званичном нивоу. Актуелан је поступак ревизије одлуке о општем избору, у погледу оних судија и тужилаца који нису изабрани. Преиспитује се постојање критеријума оспособљености, стручности и достојности. Тиме се настоје отклонити недостаци у поступку избора судија и тужилаца, који је оцењен као недовољно транспарентан, и лишен делотворне правне заштите за неизабране судије. Читав процес реформе правосуђа довео је у питање принцип сталности судијске функције (члан 146. став 1. УС) приликом спроведног општег избора. У самом поступку избора, најкрупнији недостаци били су у пропуштању да се саслушају пријављени кандидати, као и доношење одлука које не садрже образложење. Тиме су директно повређени стандарди права на правичан поступак. Спорно је и питање надлежности Високог савета судства и Државног већа тужилаца да преиспитују сопствену (постојећу) одлуку о општем избору судија, односно тужилаца. Оправање за овакво решење свакако не може бити настојање да се превазиђе застој у раду<sup>9</sup> Уставног суда Србије, који није у могућности да брзо донесе одлуке по уставним жалбама неизабраних судија и тужилаца<sup>10</sup>. Парадоксално је решење према коме ће судије и тужиоци којима у поступку ревизије буде потврђена одлука о неизбору имати право на Уставну жалбу<sup>11</sup>. Утисак је да ни процена броја судија није урађена на адекватан начин. Укидањем појединих судова и њиховим претварањем у судске јединице искомпликован је целокупан систем, будући да су у новоформираним јединицама остала само грађанска одељења.

Још једна одредба важећег Устава Србије негативно се одражава на стандард сталности судске функције. Реч је о члану 146. став 2., према коме мандат судије, који је по први пут изабран на ту функцију траје 3 године. Решење према коме се судије по први пут бирају на функцију од стране Народне скупштине, на предлог Високог савета судства (члан 147. став 1. УС), доводи до мешања грана власти и претећи се обрушава на независност ове гране власти.

---

<sup>9</sup> Од више од 1500 до сада поднетих жалби, донета је тек једна одлука која је укинута због процесних недостатака! Тиме се крши право на суђење у разумном року.

<sup>10</sup> Људска права у Србији 2010, Београдски центар за људска права 2010., стр. 104.

<sup>11</sup> Члан 29. став 2. Правила за примену одлуке о утврђивању критеријума и мерила за оцену стручности, оспособљености и достојности и за поступак преиспитивања одлука првог састава Високог савета судства о престанку судијске дужности, доступно на: <http://www.vss.sud.rs/Pravila-za-primenu-kriterijuma-i-merila-20-05-2011.pdf>.

### 3. Право на приступ суду

Право на приступ правосуђу налаже једнаку доступност заштите грађанских права и равноправан третман пред судом за сва лица, без дискриминације, по било ком основу<sup>12</sup>. Устав Србије предвидео је у члану 36. једнако право свакога на заштиту права у судском поступку, или у поступку пред другим државним органима, органима аутономне покрајине и локалне самоуправе. Тиме је, заправо, прокламовано право на приступ правосуђу. Ово право, међутим, може бити дерогирано прописивањем широког имунитета за представнике државних органа. У том смислу, спорно је да ли треба задржати концепт општег имунитета народних посланика, који постоји у нас<sup>13</sup>. Пракса показује да се народни посланици позивају на имунитет и за извршена кривична дела насиља у породици, злоупотребе службеног положаја и корупције.

Право на приступ суду може бити фактички онемогућено и висином судских такси. У том погледу, стање у Србији свакако је погоршано у последње две године, имајући у виду општи пада животног стандарда грађана. Ипак, у поређењу са земљама у региону, висина судских такси у Србији није превелика<sup>14</sup>.

По логичком следу, долази на ред питање бесплатне правне помоћи, од чијег функционисања, такође, зависи, приступ правосуђу. Имајући у виду да су адвокатске услуге, због високе тарифе, недоступне великом броју грађана. Стога је потребно успоставити ефикасан систем пружања бесплатне правне помоћи. Постојећи систем заснива се на активности невладиних организација и служби при локалним самоуправама. Не треба заборавити ни делатност Правне клинике Правног факултета у Нишу, што свакако представља позитиван помак у односу на нека претходна времена.

### 4. Суђење у разумном року

Праву на фер поступак значајно доприноси стандард суђења “у разумном року”. Са правом се тврди да је “одложена правда исто што и ускраћена правда”. Непотребно одуговлачење поступка негативно утиче на права странака и отежава доказни поступак. Правни стандард “разумни рок” пракса Европског суда за људска права процењује на основу сложености случаја, понашања тужиоца и става надлежних власти<sup>15</sup>. Ово право, статуирано у члану 32. став

12 Саша Кнежевић, оп.цит.

13 Према члану 103. став 2. Устава Србије: „Народни посланик који се позвао на имунитет не може бити притворен, нити се против њега може водити кривични или други поступак у коме се може изрећи казна затвора, без одобрења Народне скупштине“, чиме је обухваћен велики број тешких кривичних дела.

14 Људска права у Србији 2010, оп. цит., стр. 111.

15 Види Одлуку Европског суда у случају Ломбардо против Италије од 26.11.1992, сер. А, бр. 256-Д.

1. Устава Србије, операционализовано је чланом 16. ст. 1. Законика о кривичном поступку<sup>16</sup> који предвиђа право окривљеног да се у најкраћем року изведе пред суд, односно да му се суди без одлагања (члан 16. ЗКП).

Као и друге земље у транзицији, и Србија има највеће потешкоће у успостављању овог стандарда. Томе у прилог говори и податак да се у највећем броју представки упућених Европском суду за људска права у Стразбуру грађани Србије позивају управо на кршење тог права. Слична је ситуација и са изјављивањем уставне жалбе Уставном суду Србије. Није реткост ни обраћање Заштитнику грађана у коме се појединци позивају на дуго трајање поступка<sup>17</sup>. Као најчешћи проблеми, који ометају ефикасност поступка, у пракси су идентификовани често одлагање рочишта, неуредна достава позива, чест изостанак судија са рочишта, прекорачење рокова за израду судских одлука, као и неажурност приликом одлучивања у поступку по правним лековима<sup>18</sup>.

С обзиром да је суђење у разумном року од посебног значаја у кривичном поступку, нарочито уколико се окривљени налази у притвору, потребно је анализирати релевантна законска решења која о(не)могућавају остварење овог стандарда. Правило према коме је суд дужан да спроведе поступак без одуговлачења и да онемогући злоупотребу права учесника у поступку (члан 16. ЗКП), представља општу одредбу у прилог суђења у разумном року. Готово исту сврху има и одредба из става 2. истог члана, према којој се трајање притвора мора свести на најкраће неопходно време. Законска прокламација, међутим, може остати без потребног ефекта, уколико се додатно не прецизира решењима у сврху суђења у разумном року, везаним за сваку фазу поступка појединачно. О дужини трајања истраге стара се истражни судија. Међутим, санкција за непоштовање законских рокова за јавног тужиоца практично да не постоји. Он је само дужан да о разлозима прекорачења рока обавести вишег јавног тужиоца, чиме законски рокови добијају епитет “инструктивни”. Законске одредбе о роковима за спровођење истраге омогућавају злоупотребе, па се често дешава да траје више година, што говори о неефикасном механизму санкционисања прекорачења рокова, а за последицу има повреду права на суђење у разумном року. Ситуација са притворским предметима је нешто боља, будући да су истражни судија и тужилац омеђени максималним временом трајања притвора у истрази од 6 месеци. Добра страна ограничења трајања притвора у истрази, потиरे се лошим решењем према коме након подизања оптужнице нема законских ограничења трајања притвора. То отвара хипотетичку могућност да притвор по подизању оптужнице може трајати неограничено, што доводи у

---

16 (“Сл. лист СРЈ”, бр. 70/2001 и 68/2002 и “Сл. гласник РС”, бр. 58/2004, 85/2005, 115/2005, 85/2005 -др. закон, 49/2007, 20/2009 - др. закон и 72/2009)

17 Редован годишњи извештај заштитника грађана за 2010. годину, Београд 2011, стр. 9.

18 Ibid.

питање, најпре право на заштиту личне слободе окривљеног, а посредно и право на суђење у разумном року.

Председник судећег већа заказује главни претрес најкасније у року од 2 месеца од пријема оптужнице у суду (члан 283. став 2. ЗКП). Међутим, тај рок се може продужити за време спровођења контроле оптужнице по службеној дужности, уколико је такав захтев поднео председник већа. Он, иначе има на располагању рок од месец дана, по пријему оптужнице у суду, да стави такав предлог (члан 281. став 2. ЗКП). То оставља могућност за продужење ове фазе поступка неограничено, будући да није предвиђен додатни рок за ову ситуацију (према законској одредби, главни претрес заказаће председник већа “чим се, с обзиром на одлуку већа, главни претрес може одредити” члан 283. став 2. ЗКП). Председник већа је, у ситуацији прекорачења рока, дужан да обавести председника суда и председника непосредно вишег суда о разлозима прекорачења рока, који ће, предузети мере (по потреби) да се главни претрес закаже. О најдужем року трајања главног претреса нема ни речи у Законику. То значи да је једина граница наступање застарелости.

Законом је одређен рок од 8 дана за писмену израду пресуде. Тај рок може се продужити одлуком председника непосредно вишег суда (без ограничења). Међутим, уколико се оптужени налази у притвору, пресуда се мора писмено израдити и послати у законом прописаним роковима (члан 360. став 3. ЗКП). Из тога произилази да су рокови за израду и слање пресуде инструктивног карактера (ако се оптужени не налази у притвору). У пракси се често догађа да се законски рокови не поштују, чак и у притворским предметима, те се пресуде достављају и по протеклу неколико месеци. У жалбеном поступку предвиђено је ограничење за другостепени суд, према коме је дужан да своју одлуку достави суду првог степена најкасније 4 месеца, односно 3 месеца, ако је оптужени у притвору, од дана пријема списа од првостепеног суда.

Као један од највећих проблема, са којима се судије сусрећу у пракси, а који спречавају краће трајање поступка, јавља се проблем достављања судских позива. Законски прописи о достављању у значајној мери су искомпликовани, што омогућава да избегавање пријема судских позива буде једно од средстава одбране, које се користи у великом броју случајева. Најпотпуније је нормирано лично достављање (које се примењује у случају доставе позива окривљеном за прво саслушање у истрази и његовог позивања на главни претрес). Писмена која се лично достављају предају се најпре самом лицу, коме су упућена. Уколико се то лице не затекне на месту где треба да се изврши достављање, достављач оставља обавештење (одраслом члану домаћинства, настојнику, комшији, лицу одређеном за пријем поште или некоме од запослених на месту где прималац писмена ради) да ради пријема писмена буде у свом стану или на радном месту

у одређени дан и час. Уколико се ни тада не може уручити писмено, достављање ће се сматрати извршеним предајом неке од поменутих лица, с тим што настојник, комшија и лице које ради на истом месту као прималац могу одбити да приме писмено (члан 160. став 1. и члан 161. став 1. ЗКП). Да се приметити да овако прописана правила омогућавају виšekратне покушаје достављања писмена, што значајно продужава време трајања поступка. Додатни је проблем што евиденција пребивалишта грађана не садржи тачне податке, што се избегава пријављивање промене адресе боравка, а забележени су и случајеви договора са достављачем у циљу избегавања пријема позива<sup>19</sup>. Сложена процедура, када се писмено треба доставити у некој од суседних држава, може често да траје и преко годину дана. На другој страни, нису ретки ни случајеви заобилажења правила о достављању од стране радника поште. Шта тек рећи за ситуацију када се позив не може урућити лицу које се налази на издржавању казне?! Све то говори да се у овом сегменту мора нешто мењати, како би се променила тренутна ситуација око достављања, за коју се може тврдити да представља “најслабију карикатуру” права на суђење у разумном року.

У циљу заштите права на суђење у разумном року, Уставом Републике Србије, предвиђена је уставна жалба, као специфичан правни лек, који се може изјавити против аката и радњи државних органа, којима су повређена основна људска права и слободе зајемчене уставом (члан 170. УС). Уставна жалба, услед повреде права на суђење у разумном року, може се изјавити Уставном суду и у случају када претходно нису исцрпљена правна средства (члан 82. став 1. Закона о уставном суду<sup>20</sup>). Уставни суд, по поднетој уставној жалби, може превентивно деловати кад установи неоправдано дуго трајање поступка и вратити предмет на поновно одлучивање органу пред којим се води поступак, уз налагање окончања поступка у најкраћем року<sup>21</sup>. Међутим, суд у досадашњој пракси није прецизирао рок у коме орган пред којим се води поступак треба да оконча поступак<sup>22</sup>, а налагање тачно одређеног рока би итекако допринело досезању стандарда суђења у разумном року. У случају када је Уставни суд утврдио повреду права на суђење у разумном року, може својом одлуком наложити право на накнаду штете у корист подносиоца уставне жалбе. У досадашњој пракси, суд је досуђивао накнаду нематеријалне штете, у случају утврђене повреде овог права. На основу одлуке Уставног суда, може се поднети захтев за накнаду штете Комисији за накнаду штете (члан 90. ЗУС). Уколико Комисија у року од 30 дана не одлучи

---

19 Смањење броја старих предмета у судовима у Србији, документ доступан на интернет страници: <http://ewmispp.org/archive/file/dokumenta/SPP-Report-on-BLR-to-MOJ-Final-SR.pdf>.

20 Службени гласник РС» бр. 109/2007

21 Види: Ставови Уставног суда у поступку испитивања и одлучивања, текст доступан на: [http://www.ustavni.sud.rs/Storage/Global/Documents/Misc/Ставови\\_Уставног\\_суда\\_у\\_поступку\\_испитивања\\_и\\_одлучивања.doc](http://www.ustavni.sud.rs/Storage/Global/Documents/Misc/Ставови_Уставног_суда_у_поступку_испитивања_и_одлучивања.doc).

22 Људска права у Србији 2010, оп. цит., стр. 48.



по поднетом захтеву, подносилац уставне жалбе своје право на накнаду штете може остварити у судском поступку. Компликовано решење, које омогућава поновни повратак у судски поступак, може довести до парадоксалне ситуације да се системом заштите суђења у разумном року оно заправо дерогира. У прилог праву на суђење у разумном року, међутим, не иде чињеница да је Уставни суд затрпан великим бројем предмета (преко 7000 уставних жалби, од којих је трећина изјављена због повреде суђења у разумном року<sup>23</sup>).

### 5. Начело јавности поступка

Једна од најважнијих претпоставки правичног суђења је јавност поступка. Устав Србије, у оквиру права на правично суђење, установљава стандард “јавне расправе” пред судом (члан 32. УС). Од тог правила, могуће је установити изузетке и јавност искључити у целом, или делу поступка, због интереса националне безбедности, јавног реда и морала, ради заштите малолетника или ради заштите приватности учесника у поступку (члан 32. став 3. УС). За разлику од главне расправе, Европском конвенцијом нису допуштени било какви изузеци од начела јавности приликом изрицања пресуде. Устав Србије, међутим, експлиците на предвиђа јавно изрицање пресуде, али је у ЗКП изричито установљена обавеза за председника већа да јавно прочита пресуду (члан 357. став 2. ЗКП), док је остављена факултативна могућност да се јавност искључи при објављивању разлога пресуде, али само уколико је јавност на главном претресу била искључена (члан 357. став 4. ЗКП). Тиме је текст ЗКП у сагласности са европским стандардима о јавности суђења. У вези са начелом јавности, намеће се и питање присуства телевизијских камера у судници. Допуштеност аудио- визуелног снимања регулише и ЗКП. У члану 179. предвиђено је да оптичко снимање главног претреса може одобрити једино председник Врховног касационог суда Србије. Но, иако је одобрено снимање, судеће веће може одлучити да се поједини делови главног претреса из оправданих разлога не снимају (члан 179. став 2. ЗКП). Сачињени снимци могу се јавно приказивати само уз дато одобрење странака и учесника у овој радњи, у писаној форми (члан 179. став 9. ЗКП). Законске одредбе даље разрађује Судски пословник<sup>24</sup>. Према члану 60. Пословника, фотографско, аудио и видео снимање рочишта може се обавити по одобрењу Председника (суда, прим. аут.)<sup>25</sup>, на основу претходне сагласности председника већа, судије и пристранка странака и учесника ове радње. На одлуку о (не)давању сагласности одлучујући утицај имају интерес

23 Људска права у Србији 2010, оп. цит., стр. 50.

24 <http://www.mpravde.gov.rs/cr/news/vesti/sudski-poslovnik.html>.

25 Ова одредба пословника у нескладу је са одредбом члана 179. став 2. ЗКП, којом је изричито прописано да се аудио- визуелно снимање претреса може обавити једино уз дато одобрење председника Врховног касационог суда.

поступка, приватност и безбедност учесника, али и интересовање јавности. Одредбе о аудио и видео снимању претреса садржи и Закон о организацији и надлежности државних органа у поступку за ратне злочине. У члану 16а. предвиђена је могућност снимања главног претреса од стране средстава јавног информисања у циљу јавног приказивања. Потребно је одобрење председника суда<sup>26</sup> које може дати по претходно прибављеном мишљењу странака. У Закону о сузбијању организованог криминала и Закону о високотехнолошком криминалу нема сличних одредби. Могуће је, међутим, применити релевантне одредбе из ЗКП. Закључак је да према позитивноправној легислативи не постоји могућност тв преноса суђења ни у ком случају.

## 6. Претпоставка невиности

Претпоставка невиности једна је од основних гаранција права на правично суђење у кривичном поступку. Устав Србије на следећи начин прописује претпоставку невиности: “Свако се сматра невиним за кривично дело док се његова кривица не утврди правоснажном одлуком (надлежног<sup>27</sup>) суда” (члан 34. став 3. УС). У прилог поштовању претпоставке невиности, у Законнику о кривичном поступку је изричито прописана обавеза за државне органе<sup>28</sup>, медије, јавне личности, удружења грађана и друга лица да је се придржавају, и да својим изјавама у току кривичног поступка не вређају права окривљеног и оштећеног, ни независност и непристрасност суда (члан 3. став 2. ЗКП). Управо ова обавеза често је предмет непоштовања од стране, нарочито, средстава јавног обавештавања. С циљем заштите права окривљеног и других учесника у поступку, Законом о изменама и допунама Кривичног законика<sup>29</sup> из 2009. године, уведена су два нова кривична дела- Надозвољено јавно коментарисање судских поступака (члан 336а. КЗ), и Ометање правде (члан 336б. КЗ). Њима се санкционише давање изјава у току кривичног поступка, које имају за циљ повреду претпоставке невиности и независност суда, или позивање на неизвршење судских одлука. Негативну реакцију удружења новинара и Адвокатске коморе Србије изазвала је, нарочито, формулација кривичног дела Недозвољено јавно коментарисање судских поступака<sup>30</sup>. Њихов аргумент је да се оваквим законским

---

26 Остаје нејасно да ли одобрење даје председник Одељења или председник Вишег суда. Стelizација законске одредбе оставља обе могућности отвореним, но чини се логичним да то буде председник Одељења за ратне злочине.

27 Види: члан 3. Законика о кривичном поступку.

28 Претпоставку невиности, поред суда, може прекршити орган извршне власти, па и сам законодавац. Војислав Ђурђић, оп.цит.

29 Сл. гласник РС, 72/09.

30 Дозвољена критика суда, не и „малициозно писање“, текст доступан на интернет страници: <http://www.blic.rs/Vesti/Tema-Dana/170526/Dozvoljena-kritika-suda-ne-i-maliciozno->

решењем заправо уводи цензура на критику рада судова и тужилаштва. Највећа замерка изнета је у погледу непрецизности законске норме у погледу тога шта се сматра “малициозним писањем”. Проблем је што се као кључни елемент постојања овог кривичног дела појављује тумачење *намере* новинара, а не објективних чињеница, што отвара могућност за гушење слободе и независности медија<sup>31</sup>.

### 7. Право на одбрану

У циљу обезбеђења процесне равноправности странака у поступку, која несумњиво доприноси правичности поступка, окривљеном је дато право на одбрану (личну и стручну) и нека посебна права везана за одбрамбену функцију. Минимална права призната окривљеном обухватају: право да буде обавештен о природи и разлозима оптужбе против њега (члан 6. ст. 3а ЕЦХР), да има довољно времена за припрему одбране (чл. 6. ст. 3б ЕЦХР), право на личну, стручну или одбрану сиромашних (чл. 6 ст. 3ц ЕЦХР), право да испитује сведоке оптужбе и предлаже сведоке одбране (чл. 6. ст. 3д ЕЦХР) и да добије помоћ преводиоца, уколико не говори језик који је у службеној употреби у суду (чл. 6. ст. 3е ЕЦХР). Истоветна права предвиђена су Уставом Србије (чл. 32. и 33. УС) и Законом о кривичном поступку (чл. 4. ЗКП).

У погледу права окривљеног на адекватно време и могућност за припрему одбране, одредбе ЗКП су (за разлику од ранијих решења<sup>32</sup>) у сагласју са европским стандардима<sup>33</sup>. Међутим, мањкавост регулативе испољава се код решења која се односе на измену и проширење оптужбе на главном претресу. Уколико дође до измене оптужбе *подношењем нове оптужнице*, суд је *дужан* да омогући довољно времена за припрему одбране оптуженом (тако што ће прекинути главни претрес). Међутим, уколико дође до измене оптужбе, *усмено* од стране јавног тужиоца на главном претресу, суд *може* прекинути главни претрес на захтев окривљеног и браниоца, ако је то потребно, дакле факултативно (члан 341. став 2. ЗКП).

Да би се реализовало право на одбрану у пуном опсегу, потребно је за окривљени буде присутан на суђењу. У том смислу, окривљеном, који је доступан суду, може се судити само у његовом присуству (члан 4. став 5. ЗКП). Од овог правила, само изузетно се допушта суђење у одсуству окривљеном, који се налази у бекству, или није доступан органима гоњења, уз неопходно постојање важних разлога за суђење *in absentia*. Међутим, у пракси се догађа

писање

31 Људска права у Србији 2010, оп. цит., стр. 118.

32 Види: Саша Кнежевић, Право на правично суђење, Зборник радова правног факултета у Нишу, Ниш, Бр. 44 (2004), стр. 207-237.

33 Супротно: Људска права у Србији 2010, оп. цит., стр. 118.

да се често посеже за овом могућношћу, иако нису исцрпљене све могућности за обезбеђење присуства окривљеног<sup>34</sup>.

Окривљени своје право на одбрану може реализовати на три начина - лично, путем института обавезне одбране, или тзв. одбране сиромашних. Право на самосталну одбрану је релативно, јер постоји само у случају када закон не предвиђа неки од случајева обавезне одбране. Суд је дужан да окривљеног поучи да има право на браниоца (члан 13. ЗКП). Изричито су предвиђене ситуације у којима окривљени мора имати браниоца (члан 71. ЗКП). У вези са обавезном одбраном, осврнућемо се на одредбу из члана 228. став 3. ЗКП, којим је статуирана обавеза постављања браниоца по службеној дужности осумњиченом у преткривичном поступку, у случају када осумњичени не узме браниоца у року од 24 сата од лишења слободе или изјави да се одриче од овог права. Тада је истражни судија дужан да му постави браниоца по службеној дужности, по редоследу са листе адвоката коју формира надлежна адвокатска комора. У пракси се дешава да се тај редослед не поштује, већ се фаворизују поједини адвокати који су “лојални” органима унутрашњих послова<sup>35</sup>. Таква пракса фактички нарушава право на одбрану осумњиченог.

Још једна одредба Законика у вези са одбраном осумњиченог у фокусу је стручне јавности. Реч је о саслушању осумњиченог од стране органа унутрашњих пословима у присуству адвоката и евентуално јавног тужиоца (члан 226. став 9. ЗКП). Записник о саслушању се може прочитати, самим тим, користити као доказ у кривичном поступку. Реперкусија је да осумњичени не може порицати сопствени исказ који је дао у преткривичном поступку. Треба, међутим, узети у обзир утицај фактора психолошког шока, страха и збуњености при првом сусрету са полицијом на квалитет датог исказа осумњиченог, без обзира на присуство адвоката.

ЗКП предвиђа сиромашко право у случају када се поступак води за кривично дело са прописаном казном затвора преко 3 године, ако окривљени нема могућности да сноси трошкове одбране и ако захтева постављање браниоца. За кривична дела са прописаном казном испод 3 године, потребно је и испуњење захтева правичности (члан 72. ЗКП). Питање на које треба усмерити посебну пажњу је у којој мери постављени браниоци ревносно обављају своју дужност, односно, колико су мотивисани да бране окривљене по службеној дужности. Другим речима, да ли је, и колико постојећи систем пружања бесплатне правне помоћи ефикасан и делотворан.

---

34 Људска права у Србији 2010, оп. цит., стр. 119.

35 Види: Ставови и закључци са Управног одбора Адвокатске коморе Војводине, одржној 28. септембра 2007. године, <http://www.akv.org.rs/novost.html?id=37>.

## 8. Сугестије и практични предлози *in favore* правичног поступка

Епилог општег избора судија и тужилаца су учестале негативне оцене дате од стране Венецијанске комисије, Савета Европе, Европске комисије, Европског удружења судија<sup>36</sup> и Светског удружења судија. Потребно је стога створити адекватан нормативни оквир, који би у пуној мери одговорио на захтев независности и непристрасности правосуђа. Високи савет судства и Државно веће тужилаца треба да буду органи, у којима би одлучујући утицај имала професија, са што је могуће мање уплитања законодавне власти. Само на тај начин би стандард независности судства заиста био достижан. У погледу приговора неизабраних судија и тужилаца, сматрамо да је неодрживо лоше решење, према коме ВСС и ДВТ преиспитују одлуке донете од стране ранијег њиховог (привременог) сазива. Уставни суд је, свакако, преоптерећен, али постоји решење које би повећало ефикасност - да суди у неколико већа, која би се формирала. Додатно забрињава чињеница да су у поступцима пред ВСС већ забележене нове повреде права на фер поступак, угрожавањем права на одбрану и одбијањем достављања судијама новоприбављених податка о њиховом минулом раду. Својеврсни парадокс представља чињеница да су неизабране судије и тужиоци и даље на платном списку државе.

С обзиром да не постоји реална бојазан да би сужавање имунитета могло постати оруђе у рукама владајуће већине за прогон опозиције, потребно је ограничити га на имунитет у сврху заштите слободе говора у скупштини<sup>37</sup>. У том смислу, подржавамо иницијативу формиране Радне групе за измену релевантних законских одредаба, скупштинског Пословника, чак и члана 103. Устава Србије, у циљу свођења имунитета народних посланика у границе функционалног имунитета.

Постојећи систем пружања бесплатне правне помоћи, свакако представља позитиван помак у односу на нека претходна времена. Влада Републике Србије усвојила је Стратегију развоја система бесплатне правне помоћи за трогодишњи период (од 2011. до 2013. године). Потребно је, ипак, што хитније донети системски закон у овој области, који би омеђио неопходни нормативни оквир за даље унапређење бесплатне правне помоћи. Не мање је важно стручно усавршавање и оспособљавање лица која пружају правну помоћ. Потребно је, такође, решити питање финансирања, како би пружаоци правне помоћи били мотивисани за обављање ове делатности.

---

<sup>36</sup> Европска комисија у својим извештајима о реформи правосуђа у Србији подвлачи да целокупан поступак спроведне реформе доводи у сумњу принцип независности правосуђа. Више о томе: *ibid.*

<sup>37</sup> Види Европска комисија за демократију путем права (Венецијанска комисија), *Мишљење о Уставу Србије*, Мишљење бр. 405/2006, ЦДЛ-АД(2007)004, 19. март 2007, ст. 54.

Колико траје судски поступак да би био у “разумном року” није познато, будући да је у питању правни стандард. Но, пракса појединих уставних судова (Хрватска, Немачка) показује да је то трајање од три године. Ипак, не треба се строго држати неке бројке, али границе морају постојати. У погледу стандарда “суђења у разумном року”, потребно је преиспитати нормативу. Инструктивне рокове предвиђене за судије и тужиоце, потребно је заменити строгим роковима, са ефикасном санкцијом за државне органе, који морају бити перјаници остварења овог стандарда. Томе ће, вероватно допринети активнија улога јавног тужиоца у кривичном поступку, предвиђена у новоусвојеном Закоником о кривичном поступку<sup>38</sup>. Неопходно је успоставити ефикасан систем контроле дужине трајања поступка а носиоце правосудне функције и друге учеснике поступка, који злоупотребљавају своја овлашћења, позвати на одговорност.

Достављање судских позива и других писмена једна је од тачака које обележава измене које доноси новоусвојени ЗКП. Њиме се предвиђа достављање путем sms-а, e-mail-а, преко комшија и председника кућног савета. Уз та настојања, потребно је ажурирати евиденцију пребивалишта и боравишта, а такође сузбити и злоупотребе лица овлашћених за достављање. Такође, склапањем билатералних споразума, потребно је поједноставити процедуре достављања позива у суседним земљама.

Постоје и примери добре регулативе. Треба поздравити законско решење, према коме је другостепени суд у обавези да одржи претрес и донесе одлуку, уколико је, претходно, већ једном укинуо пресуду првостепеног суда. Тиме се избегава вишеструки пинг-понг између првостепеног и другостепеног суда, што доприноси ефикаснијем окончању поступка. Законик о кривичном поступку из 2001. године садржи, такође, већи број института, који омогућавају достизање стандарда суђења у разумном року и који, самим тим, доприносе правној сигурности. То су, све свега поједностављене и упрошћене процесне форме: скраћени (сумарни) поступак (члан 443.- 448. ЗКП), поступак за кажњавање пре главног претреса (члан 449.- 458. ЗКП), поступак за изрицање судске опомене (члан 459.- 463. ЗКП). Са истим циљем предвиђено је склапање споразума о признању кривице (члан 282а. – 282д. ЗКП), као и могућност условног одлагања кривичног гоњења (члан 236. ЗКП), као манифестација поступања јавног тужиоца по начелу опортунитета кривичног гоњења. Посебно су значајне могућности примене медијације у кривичним стварима, у складу са Законом о посредовању-медијацији<sup>39</sup>, који још увек није нашао своју примену у пракси, када је у питању кривична материја. Поред тога, у Законик о кривичном поступку уграђене су бројне одредбе, којима је поједностављено извођење појединих процесних радњи, што, свакако доприноси брзини поступка. Но, утисак је да се поједине

---

38 Службени гласник РС, број 72/11.

39 Сл. Гласник РС, бр. 18/2005.

могућности не користе у пуном опсегу, а разлози су у анимозитету судија према “новим” решењима и институтима, који често нису блиски континенталном правном систему и начину размишљања овдашњих правника. То говори да је потребно спровести едукацију и обуку правосудних посленика у циљу поспешивања примене приновљених института и решења.

У вези са радом Уставног суда по поднетој уставној жалби, налагање тачно одређеног рока за завршетак поступка, у ситуацији када се предмет враћа на суђење поступајућем суду, би итекако допринело досезању стандарда суђења у разумном року. Уместо бесмислене одредбе о поновном враћању на судски колосек, у случају неажурности Комисије за накнаду штете, ефикасније решење би било преношење одлучивања о суђењу у разумном року на Апелационе судове. Европски суд за људска права заузео је став да уставна жалба у *начелу* представља делотворан правни лек<sup>40</sup>, почев од 7. августа 2008. године, када је донета прва мериторна одлука. То за последицу има претходно исцрпљење и овог правног средства, као неопходан предуслов, пре обраћања Европском суду за људска права. Да би и *in concreto* уставна жалба била делотворна, потребно је омогућити рад Уставног суда у већима, што би убрзало његово одлучивање.

Недавно окончано суђење за убиство премијера Ђинђића показало је да за ове, али и поступке за ратне злочине, постоји огроман интерес јавности. Потребно је, стога, размислити о увођењу тв преноса суђења (по угледу на праксу Хашког трибунала), иако то, неоспорно, представља радикалан захват и решење које није блиско континенталној правној традицији.

Свакако треба похвалити настојање законодавца да подигне ниво поштовања претпоставке невиности, али, потребно је отклонити и најмању непрецизност у дефинисању два нова кривична дела, како се заштитом једног права не би, неоправдано, дерогирало друго - право на слободу мишљења и изражавања. Добро је, међутим, решење према коме се извршиоцем овог кривичног дела сматра “онај ко даје изјаве”, тако да су тиме искључени они који преносе или користе дате изјаве.

Потребно време за припрему одбране је, такође, стандард који не сме трпети никаква ограничења. Сходно томе, потребно је отклонити поменуте мањкавости у вези са прекидом претреса. Иако *in favore* осумњиченог постоји законска могућност снимања његовог саслушања помоћу уређаја за звучно или оптичко снимање, уз одобрење дато од истражног судије (члан 179. став 1. ЗКП), потребно је прописати *обавезно* снимање давања исказа осумњиченог, чиме би се отклонила свака сумња у околности под којима је дао исказ у

40 Види: Пресуду Европског суда за људска права у случају *Винчић и остали против Србије*, ЕCHR, App. Nos. 4698/06, 44700/06, 44722/06, 44725/06, 49388/06, 50034/06, 694/07, 757/07, 758/07, 3326/07, 3330/07, 5062/07, 8130/07, 9143/07, 9262/07, 9986/07, 11197/07, 11711/07, 13995/07, 14022/07, 20378/07, 20379/07, 20380/07, 20515/07, 23971/07, 50608/07, 50617/07, 4022/08, 4021/08, 29758/07 и 45249/07.

полицији. Суђење у одсуству треба свести у реалне оквире “изузетног”, а на другој страни афирмисати супституте притвору (јемство, забрана напуштања боравишта, притвор), уз поштовање начела једнакости и недискриминације. Наведени случајеви наступања обавезне одбране усклађени су са стандардима Европске конвенције. Једино разлог који се односи на висину казне затвора која се може изрећи окривљеном (преко 10 година) треба преиспитати. С обзиром да се окривљени у кривичном поступку супротставља јавном тужиоцу, који има иза себе апарат државне власти, потребно је спустити границу обавезне одбране, чиме би се проширио опсег кривичних дела за која окривљени мора имати уз себе лице са правничким образовањем. Искуства из упоредног права говоре о ширењу права на бесплатну правну помоћ<sup>41</sup>, без његовог условљавања прописаном казном, имајући нарочито у виду лоше материјално стање грађана. Из тог разлога, довољно је предвидети правни стандард “правичности” за реализацију овог права.

### Закључак

Генерални је закључак да право на фер и правичан поступак није у довољној мери остварено. То је разлог што држава на годишњем нивоу издваја огромну суму за надокнаду штете лицима којима је ово право повређено. Ово право представља скуп стандарда од којих су неки више, а неки мање достигнути. Не треба заборавити ни да је управо недовољна реализација неких од стандарда правичног поступка трн у оку европских институција и званичника. Стога се, с циљем напретка у европским интеграцијама, мора учинити низ конкретних корака у смислу поправљања стања. Предложена решења само су део тог пута, али, свакако, идентификовани проблеми представљају неуралгичне тачке права на правично суђење. У циљу легитимисања Србије као државе која поштује постулате владавине права и правне сигурности, потребно је учинити неопходне напоре ка достизању европских стандарда, везаних за кривични поступак, који је најбољи “сеизмограф” поштовања основних људских права. Са друге стране правичан поступак уопште је огледало правде. Само држава у којој су обезбеђени стандарди који творе право на правично суђење може се означити “одговорном” у погледу примене свог права.

---

<sup>41</sup> Саша Кнежевић, „Сиромашко право“ у кривичном поступку, у: Заштита људских права и слобода у време економске кризе, зборник радова, Тара 2011, стр. 286.- 297.



**Ivan Ilić, LL.B.**

*Junior Assistant,*

*Faculty of Law, University of Niš*

### ***The Right to a Fair Trial:***

#### ***Summary***

*In this paper, the author deals with the right to a fair trial as one of the most important rights in the catalog of human rights. In light of criminal procedure, it may be defined as a supra-principle. In this article, the author explores some of the major elements of this human right (the independence of the court, the right of access to justice, the right to be tried within a reasonable time, the presumption of innocence, public proceedings, the right to defense of the accused person), which have not been fully accomplished in the Serbian legal system and judicial practice. First, the author addresses the issue pertaining to the general election of judges, which is observed from the perspective of the standard of independent judiciary. Then, the author analyses the key standards that constitute the right to a fair trial, primarily from the aspect of criminal proceedings. Further on, the author presents appropriate legal solutions developed in light of the ongoing reform and discusses certain deficiencies in the process of its implementation. Eventually, the author gives specific suggestions for improving both the normative framework and the practical solutions which are the presumptions for meeting the important European standards in this area. The main conclusion is that the requirements concerning the right to a fair trial have been more or less satisfied in some segments but that there is still a lot more to be done especially in the field of applying the existing regulations.*

***Key words:*** *right to a fair trial, criminal procedure.*

