

УНИВЕРЗИТЕТ У НИШУ
ПРАВНИ ФАКУЛТЕТ

Преимућства одбране

(мастер рад)

Ментор

Доц.др Иван Илић

Студент

Милан Ђорђевић

Број индекса: М020/21-О

Ниш, 2023

САДРЖАЈ:

УВОД.....	3
I ПОЈАМ ОКРИВЉЕНОГ.....	4
II ПРОЦЕСНИ ПОЛОЖАЈ ОКРИВЉЕНОГ.....	6
2.1. Историјски осврт на процесни положај окривљеног.....	6
2.1.1. Оптужни систем кривичног поступка.....	6
2.1.2. Инквизициони систем кривичног поступка.....	7
2.1.3. Савремени систем кривичног поступка.....	8
III ПРАВА ОКРИВЉЕНОГ.....	10
3.1. Право окривљеног да буде саслушан.....	11
3.2. Право окривљеног на ћутање.....	11
3.3. Право окривљеног на суђење без одлагања.....	12
3.4. Право окривљеног на предлагање доказа.....	12
3.5. Право окривљеног да разматра кривичне списе и предмете који служе као доказ.....	13
3.6. Право окривљеног да присуствује суђењу.....	13
IV ПРАВО НА ОДБРАНУ.....	14
4.1. Обавезна одбрана.....	17
4.2. Факултативна стручна одбрана.....	18
4.3. Одбрана сиромашног окривљеног.....	18
V ПОЈАМ И САДРЖИНА ПРЕИМУЋСТВА ОДБРАНЕ.....	19
VI ПРЕТПОСТАВКА НЕВИНОСТИ ОКРИВЉЕНОГ.....	21
6.1. Садржина претпоставке невиности.....	23
6.1.1. Поступање без предрасуда и предубеђења о кривици окривљеног.....	23
6.1.2. Терет доказивања је на тужиоцу.....	24
VII IN DUBIO PRO REO.....	25
VIII ЗАБРАНА ДВОСТРУКЕ УГРОЖЕНОСТИ.....	28
IX ПРАВО НА ПОСЛЕДЊУ РЕЧ НА ГЛАВНОМ ПРЕТРЕСУ.....	31
X ПРЕИМУЋСТВА ОКРИВЉЕНОГ У ПОСТУПКУ ПО ЖАЛБИ.....	33
XI ЗАБРАНА REFORMATIO IN REIUS.....	34

XII ПРЕИМУЋСТВА ОКРИВЉЕНОГ У ПОСТУПКУ ПОВОДОМ ВАНРЕДНИХ ПРАВНИХ ЛЕКОВА.....	36
12.1. Захтев за понављање кривичног поступка.....	36
12.2. Захтев за заштиту законитости.....	39
XIII ЗАКЉУЧАК.....	40
ПОПИС КОРИШЋЕНЕ ЛИТЕРЕТУРЕ.....	43
ПОПИС ОСТАЛЕ ИСТРАЖИВАЧКЕ ГРАЂЕ.....	45
САЖЕТАК И КЉУЧНЕ РЕЧИ.....	46
SUMMARY AND KEY WORDS.....	47
АУТОБИОГРАФСКИ ПОДАЦИ О СТУДЕНТУ.....	48

УВОД

Уколико кривични процес схватимо као правни однос то значи да је неопходно утврдити ко су субјекти тог правног односа па се тако као главни процесни субјекти у кривичном поступку јављају суд, овлашћени тужилац и окривљени. Ови субјекти су неопходни како би се кривичнопроцесни однос могао засновати, тећи и окончати. Посебно интересантан је положај окривљеног у кривичном поступку из разлога што се ради о лицу којем по окончању кривичног поступка, али и током трајања кривичног поступка могу бити ограничена одређена права. Покретањем кривичног поступка окривљени постаје самостални кривичнопроцесни субјект и носилац функције одбране, једне од главних кривичнопроцесних функција. Да би одлука донета у кривичном поступку имала легитимитет, потребно је да се окривљеном пружи могућност да артикулише свој став о кривичној ствари. Окривљени мора бити у позицији да афирмише свој став, а да притом не буде у неповољнијем положају у односу на супротну страну, односно у односу на овлашћеног тужиоца. Управо у равноправној процесној позицији кривичнопроцесних странака лежи начин остваривања основних постулата правичности у кривичном поступку, а да би се постигла равноправност кривичнопроцесних странака предвиђена су правила која носе један свеобухватни назив „преимућства одбране“. Ratio legis правила која спадају у преимућства одбране јесте да се уравнотежи положај окривљеног у односу на почетну правну и фактичку неједнакост међу странкама.¹ Фаворизовањем окривљеног јача се страначки карактер кривичног поступка.²

Циљ обраде ове теме јесте свестрано сагледавање правила која спадају у преимућства одбране, анализа његове садржине као и подизање свести о томе да су странке у кривичном поступку најчешће фактички неједнаке, а та неједнакост се огледа у томе да на страни јавног тужиоца као овлашћеног тужиоца стоји целокупан државни апарат коме се супротставља најчешће праву невичан окривљени. Предмет анализе биће и уставна и законска регулатива правила која имају за циљ да уравнотеже положај окривљеног и јавног тужиоца. Теоријски значај израде мастер рада огледа се у томе да окривљени не сме да буде у неповољнијем положају у односу на јавног тужиоца, а да би

¹ Више о томе: Доц. Др Саша Кнежевић, „Предност одбране“ у поступку по правним лековима, Зборник радова Правног факултета у Нишу, стр. 266.

² Види: Огорелица, Кривично поступовно право, Загреб, 1899, стр. 237.

то тако било неопходно му је дати одређене предности. Из овако постављеног теоријског значаја произилази и његов практични значај а то је да се у пракси побољша положај окривљеног у свим фазама кривичног поступка, односно да конкретни учесници у кривичном поступку схвате саму суштину преимућства одбране и препознају његов значај током читавог трајања кривичног поступка. Другим речима практични циљ истраживања јесте да се покаже тренутно стање ствари у кривичноправној материји када је у питању положај окривљеног. Резултати истраживања могу послужити у едукацији судија, судијских помоћника али и других државних службеника уопште о поступању према окривљеном. Такође, могу послужити и законодавцу у погледу проширења појединих права и погодности које припадају окривљеном у свим фазама кривичног поступка.

І ПОЈАМ ОКРИВЉЕНОГ

У правној литератури постоји велики број дефиниција појма окривљеног али нема великих суштинских мимоилажења приликом одређивања овог појма. Најопштије одређење појма окривљеног јесте да је то лице против кога је покренут и води се кривични поступак због основане сумње да је извршило кривично дело.³ У старијој и новијој кривичнопроцесној литератури појам окривљеног је одређиван на различите начине. Па тако под појмом окривљени подразумева се физичко лице против којег овлашћени тужилац подиже и врши кривичну тужбу а суд води кривични поступак да би утврдио да ли је за то кривично дело одговорно и да ли постоје услови да му буде изречена одговарајућа санкција.⁴ Окривљени се дефинише и као лице према којем се води кривични поступак због постојања потребног степена сумње да је извршило кривично дело које му се, у конкретном случају, ставља на терет, али се не сматра кривим и поседује право одбране и друга законом одређена права и дужности. По једном од присутних појмовних одређења окривљени је процесни субјекат, према коме је управљен процесни захтев.⁵ Неки аутори не дефинишу експлицитно појам окривљеног, осим што наводе да се ради о процесном субјекту. Када говоре о окривљеном, ови аутори посебну пажњу посвећују његовој одбрани, јер се одбрана данас поима као човеково природно право, а у свим међународним документима о људским правима гарантована је као основно право човека.

³ Др Чедомир Стевановић, Кривично процесно право СФРЈ, Београд, 1982, стр. 207

⁴ Више о томе: Др Момчило Грубач, Кривично процесно право – Увод и општи део, III издање, Сл. Гласник, Београд, 2004, стр. 60

⁵ Др Тихомир Васиљевић, Систем кривичног процесног права СФРЈ, Београд, 1964, стр. 115

Из оваквих појмовних одређења окривљеног произилазе и његови битни елементи. Пре свега, окривљени је странка у кривичном поступку, што подразумева постојање страначке способности у односу на то лице. Тако окривљени може бити само живо људско биће. Међутим, треба напоменути да су многа савремена законодавства кривичну одговорност проширила и на правна лица, те да се она заснива на одговорности одговорног лица у правном лицу. У том смислу, у нашем праву донет је посебан закон.⁶ Међутим, са становишта наше теме значајан је окривљени као физичко лице. Такође, да би одређено лице стекло статус окривљеног, потребно је да се за то испуне одређене процесне претпоставке. Према важећем ЗКП-у окривљени је лице против кога је подигнута оптужница која још није потврђена, или против кога је поднет оптужни предлог, приватна тужба или предлог за изрицање мере безбедности обавезног психијатријског лечења, а главни претрес или рочиште за изрицање кривичне санкције још није одређено.⁷

На основу свега наведеног можемо закључити да је окривљени индивидуално одређено лице које има својство странке у кривичном поступку, против којег се пред судом води поступак због постојања оправдане сумње да је учинило кривично дело које му се оптужним актом ставља на терет и коме припадају разна права, али и које истовремено обавезују и одређене дужности које се односе на несметано вођење кривичног поступка, а све са циљем како би суд утврдио основаност оптужног акта. Важећи закон је предвидео и да израз „окривљени“ служи као општи назив за осумњиченог, окривљеног, оптуженог и осуђеног. То је појам окривљеног у ширем смислу. Осим овог генусног појма за лице, према коме је у било којем стадијуму кривичног поступка уперен кривичноправни захтев, израз окривљени означава и лице против кога је подигнута оптужница која још није потврђена или је поднет оптужни предлог, приватна тужба или предлог за изрицање мере безбедности обавезног психијатројског лечења, а није заказан главни претрес, односно рочиште за изрицање санкција. Осумњичени је лице према коме је због постојања основа сумње да је учинило кривично дело надлежни државни орган у предистражном поступку предузео радњу прописану овим закоником и лице против кога се води истрага. Изразом оптужени се означава лице против кога је оптужница потврђена, односно лице коме је поводом

⁶ Закон о одговорности правних лица за кривична дела, Службени гласник РС, бр. 97/2008

⁷ Чл. 2, ст. 1, тач. 2, Законика о кривичном поступку, Службени Гласник РС, бр. 72/2011, 101/2011, 32/2013, 45/2013, 55/2014, 35/2019.

оптужног предлога, приватне тужбе или предлога за изрицање мере безбедности обавезног психијатријског лечења, одређен главни претрес, односно рочиште за изрицање санкција у скраћеном поступку. Најзад, осуђени је лице за које је правноснажном пресудом утврђено да је учинилац кривичног дела, које му је оптужбом стављено на терет.⁸

II ПРОЦЕСНИ ПОЛОЖАЈ ОКРИВЉЕНОГ

Окривљени, као носилац једне од главних кривичнопроцесних функција има одређена права али и одређене дужности. Управо ова права и ове дужности дефинишу његов процесни положај. Процесни положај окривљеног резултат је односа између тенденције за што бољом кривичноправном заштитом друштва и тежње за заштитом основних права окривљеног у кривичном поступку. Једно од најважнијих питања кривичног процесног права јесте обезбеђивање ефикасне заштите друштвених вредности заштићених кривичним законодавством, односно заштита друштва од понашања које имају обележје кривичног дела, уз истовремено уважавање елементарних права и слобода окривљеног у кривичном поступку.

2.1. Историјски осврт на процесни положај окривљеног

Процесни положај окривљеног се мењао у зависности од врсте кривичног поступка. Историјски посматрано можемо разликовати 3 врсте кривичног поступка:

1. Оптужни
2. Инквизициони
3. Савремени

2.1.1. Оптужни систем кривичног поступка

Оптужни систем кривичног поступка настао је у античком периоду, док је данас присутан у англосаксонском кривично процесном праву али у модификованом облику. Најзначајнија карактеристика овог типа кривичног поступка јесте конструкција кривичног поступка као страначког поступка, са присутном процесном равноправношћу странака. Кривични поступак се покретао тужбом којом се окривљеном стављало на терет

⁸ Више о томе: Др Саша Кнежевић, Кривично процесно право – општи део, Правни факултет, Центар за публикације, Ниш, 2015, стр. 166.

извршење кривичног дела. Функцију оптужбе вршио је оштећени, функцију одбране окривљени, а суђења поротни суд. Процесни положај окривљеног повољнији је од положаја тужиоца као противне странке. Окривљени у овом типу кривичног поступка има једну једину дужност, а то је да се упусти у кривични поступак. Уколико се окривљени не би одазвао позиву суда, према њему би била предузета принуда. У ранијем периоду се према окривљеном који се није добровољно појавио пред судом чак примењивала и тортура. Циљ тортуре није био изнуђивање признања, већ добијање одговора на питање да ли се окривљени сматра кривим. Изјашњавање окривљеног је било неопходно јер се пресуда за велики број кривичних дела није могла донети без изјашњавања окривљеног о својој одговорности. Поједини окривљени су, и поред примене тортуре, одбијали да се изјасне о основаности оптужбе, при чему су због последица примене насиља и умирали. Последица тога је то што је због немогућности доношења осуђујуће пресуде била избегнута конфискација имовине. Тако је борба за заштиту сопствених и имовинских интереса наследника узимала сувише велики данак.⁹ Осим наведене дужности окривљени је био ослобођен свих обавеза у погледу доказивања чињеница релевантних за утврђивање његове одговорности. Суд није могао вршити испитивање окривљеног ради добијања исказа. Позиција суда је била неутрална и суд није могао према сопственој иницијативи да изводи доказе, већ је био везан за предлоге странака које су не само предлагале веч и изводиле доказе. Из свега наведеног може се закључити да је окривљени у овом типу кривичног поступка имао релативно повољан процесни положај.

2.1.2. Инквизициони систем кривичног поступка

Инквизициони систем кривичног поступка карактерише водећа улога Римокатоличке цркве, која се одразила не само на духовном и световном плану већ и на правну регулативу тога времена. Овај тип кривичног поступка састојао се из истраге и суђења. Истрага је представљала централни део кривичног поступка, којом је руководио истражитељ. Он је покретао истрагу, у случају да постоји вероватноћа да је извршено кривично дело. Да би се утврдила кривична одговорност окривљеног, приступало се испитивању. Испитивање окривљеног се овде први пут јавља и представља тековину која се задржала и у савременом кривичном поступку. Истражитељ је испитујући окривљеног

⁹ Др Владимир Бајер, Југословенско кривично процесно право, Књига I, Загреб, 1977, стр. 14.

настојао да изнуди признање кривице. Значајно за овај тип кривичног поступка јесте то што је важила теорија о законској вредности доказа, при чему је највећу вредност имало признање окривљеног, које је представљало „краљицу доказа“. Осуда за извршење најтежих кривичних није могла бити донета без признања окривљеног. Уколико окривљени не би признао извршење кривичног дела, најпре се приступало претњи којом се стављала у изглед могућност примене тортуре, а затим реализацији претње ако признање не би уследило после изречене претње. Суровост произашла из примене тортуре у инквизиционом систему кривичног поступка увећана је непостојањем одредаба које би поставиле границе примене тортуре. Једина могућност да се примена тортуре спречи било је давање сагласног исказа двојице очевидаца – сведока. Међутим, ретки су били случајеви извршења кривичних дела у присуству сведока, па је примена тортуре била готово неизбежна. Резултати истраге записнички се константују и сачињени списи се предају судећем већу, чиме започиње суђење. Суд је могао донети осуђујућу, ослобађајућу и пресуду којом се окривљени „отпушта испод суђења“. Када је у питању ова трећа врста пресуде, окривљени је остајао под сумњом са присутном могућношћу да се против њега поново покрене кривични поступак најпре у случају појаве нових доказа, а касније и на основу истих доказа.¹⁰ У случају поновног покретања кривичног поступка, окривљени није могао истицати приговор пресуђене ствари. У истражном систему кривичног поступка све главне кривичнопроцесне функције концентрисане су у рукама судских органа. Иако је инквизициони систем кривичног поступка остао упамћен највише по обесправљености окривљеног, нека достигнућа овог историјског типа кривичног поступка попут начела официјелности и начела истине представљају драгоцену тековину.

2.1.3. Савремени систем кривичног поступка

Савремени континентални систем кривичног поступка резултат је историјских процеса покренутих француском буржоаском револуцијом. Француски законик о кривичној истрази, донет 1808. године представља први систематизовани кодекс који је концепцијски уобличио савремени кривични поступак континенталног типа. Структура савременог кривичног поступка је таква да можемо да разликујемо два стадијума:

-Претходни кривични поступак

¹⁰ Др Чедомир Стевановић, Кривично процесно право СФРЈ, Београд, 1982, стр. 31.

- Главни кривични поступак

Претходни кривични поступак се одвија у фази истраге и у фази оптужења. Значајно за фазу истраге јесте то што испитивању окривљеног у истрази могу присуствовати тужилац и бранилац окривљеног, што у ранијим системима кривичног поступка није био случај и што представља битан помак у побољшању процесног положаја окривљеног. Редуцирање права окривљеног у погледу разгледања списка и комуницирања с браниоцем у току трајања притвора суштински не умањује значај тог побољшања. Суштина савременог типа кривичног поступка јесте пребацивање тежишта активности главних кривичнопроцесних субјеката са истраге на главни претрес, односно главни претрес представља централни део кривичног поступка и на њему максимално долазе до изражаја кривичнопроцесна начела која доприносе равноправној процесној позицији окривљеног. Примера ради, реализацијом начела контрадикторности окривљени остварује право на изјашњавање о ставовима овлашћеног тужиоца. Такође, остваривање начела друштвене контроле рада правосуђа на главном претресу додатно побољшава процесни положај окривљеног из разлога што јавност главног претреса умањује могућност самовољног поступања суда, а усмено и непосредно извођење доказа којим се утврђују правно релевантне чињенице гаранција је законитог и правилног осветљења и решења кривичне ствари. У савременом кривичном поступку суд није везан доказима изнетим од странака, већ може и на сопствену иницијативу изводити доказе. У савременом кривичном поступку континенталног типа задржало се испитивање окривљеног. Међутим, испитивање окривљеног нема карактер пресије на окривљеног с циљем изнуђивања исказа. Испитивање окривљеног представља средство реализације његове одбране. Опште посматрано, можемо закључити да је положај окривљеног у савременом континенталном типу кривичног поступка резултат покушаја уравнотежења тенденције очувања ефикасности кривичног гоњења и тенденције заштите слобода и права окривљеног. Процесни положај окривљеног, као главног кривичнопроцесног субјекта одређен је фондом његових права и дужности. Најзначајније право окривљеног је право на одбрану, док поред овог права нека од најважнијих јесу право окривљеног да буде саслушан, право окривљеног на ћутање, право окривљеног на суђење без одлагања, право окривљеног на предлагање доказа, право окривљеног да разматра кривичне списе и предмете који служе као доказ. Што се тиче дужности окривљеног, основна дужност

окривљеног јесте да се упусти у кривични поступак, тј. да дозволи да се против њега води кривични поступак. Из ове основне дужности окривљеног произилазе још неке конкретне дужности. Тако је окривљени дужан да дозволи да се над њим изврши телесни преглед и евентуално узимање крви у циљу утврђивања одређених чињеница које су у вези са извршеним кривичним делом и његовом кривичном одговорношћу. Даље, окривљени је дужан да трпи законом одређено ограничење слободе приликом довођења, односно одређивања притвора, као мере за обезбеђење његовог присуства у кривичном поступку. Најзад, окривљени је дужан да се одазове на позив органа поступка ради испитивања.

III ПРАВА ОКРИВЉЕНОГ

Окривљеном припадају одређена права која су дефинисана Законом о кривичном поступку.¹¹ Права окривљеног у нашем кривичном поступку се могу поделити на позитивна и негативна.

У позитивна права окривљеног спадају:

- Да се сам брани;
- Да узме браниоца;
- Да му буде суђено непристрасно, правично и у разумном року;
- Да му буде постављен бранилац по службеној дужности на терет буџета ако није у могућности да га сам плати;
- Да буде саслушан у присуству браниоца кога сам изабере;
- Да пре првог саслушања на језику који разуме буде обавештен о делу за које се терети, о разлозима оптужбе и доказима који га терете;
- Да прикупља и подноси доказе за своју одбрану;
- Да разматра списе и рагледа доказне предмете;
- Да у притвору слободно разговара са својим браниоцем;
- Да му буде суђено у разумном року;
- Да има довољно времена и услова за припремање одбране;
- Да користи правна средства и правне лекове;
- Да му се поштује људска личност, да има третман достојан човека и др.

¹¹ Чл. 68 Закона о кривичном поступку, Службени гласник РС, бр. 72/2011, 101/2011, 32/2013, 45/2013, 55/2014, 35/2019.

Негативна права окривљеног су:

- Да одбије давање исказа у целини или на поједина питања;
- Да не исказује истину, осим ако са јавним тужиоцем у складу са законом склопи споразум;

Из свега наведеног можемо закључити да је корпус права окривљеног веома широк, поготово корпус позитивних права. Мишљења смо да да од горе наведених права немају сва једнако битан значај за положај окривљеног у кривичном поступку и због тога ће у даљем раду бити детаљније изложена нека од, по мишљењу аутора, најважнијих права.

3.1. Право окривљеног да буде саслушан

Право окривљеног да буде саслушан представља једно од његових права у кривичном поступку. О његовом значају говори чињеница да саслушање окривљеног представља једну од најважнијих доказних радњи у кривичном поступку, која истовремено представља и вид функције одбране. Окривљени је обавезан да се упусти у поступак, међутим то не значи и да је дужан да даје исказ о кривичној ствари. Уставом РС окривљеном је загарантовано право да буде саслушан. Свако ко је окривљен за кривично дело, а доступан је суду, има право да му се суди у његовом присуству и не може бити кажњен, ако му није омогућено да буде саслушан и да се брани.¹² Овом одредбом окривљеном је изричито загарантовано право да буде испитан.

3.2. Право окривљеног на ћутање

Право окривљеног на ћутање произилази из одредби ЗКП-а. Према овој одредби закона, суд је дужан да окривљеног након што му саопшти зашто се окривљује, упита шта има да наведе у своју одбрану, а потом да га поучи да има право да ништа не изјави, да ускрати одговор на поједино питање и да слободно изнесе своју одбрану односно да призна или не призна кривицу.¹³ Практично, овом одбраном је предвиђено да окривљени уопште не мора да одговара на постављена питања која га могу теретити или на сва

¹² Чл. 33. ст. 4, Устава РС („Сл. Гласник РС“, бр. 98/2006 и 115/2021)

¹³ Чл. 68. Законика о кривичном поступку, Службени гласник РС, бр. 72/2011, 101/2011, 32/2013, 45/2013, 55/2014, 35/2019.

питања тужиоца. Свакако да ћутање окривљеног не значи уједно и отежавање прикупљања доказа за његову одбрану.

3.3. Право окривљеног на суђење без одлагања

Ово право окривљеног произилази из начела економичности кривичног поступка, а оно се огледа у томе да расветљење и решавање кривичне ствари треба спровести у најкраћем потребном времену. Убрзању кривичног поступка треба тежити будући да дуготрајно и споро вођење поступка, поготово код багателних кривичних дела губи сваку сврху, док с друге стране претерана журба може довести до бројних грешака и пропуста који на крају негативно утичу на правилност и законитост доношења одлуке. Суд је дужан да кривични поступак спроведе без одуговлачења и да онемогући сваку злоупотребу права усмерену на одуговлачење поступка, док је кривични поступак против окривљеног који је у притвору хитан.¹⁴ На трајање кривичног поступка, поред суда пазе и странке и оштећени. Када приметите да се поступак одуговлачи, они имају право да се приговором обрате председнику суда пред којим се поступак води, а он ће након што испита наводе из приговора, предузети мере да се елиминишу субјективни узроци кашњења, односно одуговлачења. Такође је предвиђено да уколико је реч о притвореном лицу, поступак је хитан.

3.4. Право окривљеног на предлагање доказа

Право предлагања доказа јесте услов за активно вођење одбране. Предлагање доказа од стране окривљеног представља саставни део његове одбране. Иако је суд дужан да утврђује све чињенице које иду у корист окривљеног, он то неће бити у могућности да уради уколико су те чињенице познате само окривљеном. Самим тим, уколико би се окривљени пасивно држао у поступку, последица би могла да буде та да невино лице буде осуђено. Из тог разлога, окривљени има право да предлаже доказе за своју одбрану јер његова ефикасна одбрана у првом реду зависи од подношења доказа са његове стране. Окривљеном се мора омогућити да изнесе све чињенице и доказе који му иду у корист, а суд је дужан да непристрасно оцени доказе и са једнаком пажњом утврди чињенице које иду на штету или корист окривљеном.

¹⁴ Чл. 14. Законика о кривичном поступку, Службени гласник РС, бр. 72/2011, 101/2011, 32/2013, 45/2013, 55/2014, 35/2019.

3.5. Право окривљеног да разматра кривичне списе и предмете који служе као доказ

Да би се обезбедио равноправни положај странака у кривичном поступку, потребно је омогућити окривљеном да разматра кривичне списе и предмете који служе као доказ. Наравно, ово право је нужно дати и његовом браниоцу и то без икаквих ограничења. Будући да окривљени има право да буде упознат са основама оптужбе и доказима који га терете пре него што уопште да свој први исказ, логично би било да му се омогући да се од тада па све до краја кривичног поступка користи правом да разматра све кривичне списе и предмете који могу послужити као доказ. Законик о кривичном поступку на изричит начин гарантује ово право. ЗКП је прописано да окривљено има право да разматра списе и да разгледа предмете који служе као доказ.¹⁵

3.6. Право окривљеног да присуствује суђењу

Право окривљеног да присуствује суђењу, прописано је и Европском конвенцијом за заштиту људских права и основних слобода (чл. 6. ст. 3ц). Суђење у одсуству недошавшег окривљеног није могуће. Наиме, ако се уредно позвани окривљени на главном претресу не појави нити оправда свој изостанак, биће принудно доведен. Суд може окривљеном, ако посумња да он очигледно избегава да дође на главни претрес, одредити притвор. Дакле, законодавац има ефикасне процесне механизме да недошавшег окривљеног примора да присуствује главном претресу. У редовном кривичном поступку, изузетно је допуштено суђење у одсуству одбеглог окривљеног. Окривљени се сматра одбеглим, уколико је, из фактичких или правних разлога, недоступан државним правосудним органима. Суђењу у одсуству може се приступити тек пошто су се мере, усмерене на проналажење окривљеног, показале неуспешним. То подразумева да су предузете све активности на сазнавању боравишта окривљеног, укључујући и ангажман органа унутрашњих послова на прикупљању обавештења од сродника, познаника. Када окривљени постане доступан суду, потребно је предузети мере за његово укључивање у поступак.¹⁶

¹⁵ Члан 68, ст. 8 Законика о кривичном поступку, Службени гласник РС, бр. 72/2011, 101/2011, 32/2013, 45/2013, 55/2014, 35/2019.

¹⁶ Starigyn, S., Selth, J. (2005). Cambodia and the Right to Present: Trials in Absentia in the Draft Criminal Procedure Code. Singapore Journal of Legal Studies. J.L.S. 170, стр. 170-188.

IV ПРАВО НА ОДБРАНУ

Сама чињеница да је право на одбрану регулисано најважнијим међународним документима, као и најважнијим правним актима једне државе довољно говори о значају који се придаје овом праву. У готово свим међународним документима о људским правима, право на одбрану гарантовано је као основно право човека, те се унутрашњим правним прописима не може укинути већ само организовати најмање на нивоу међународних правних стандарда.

Право на одбрану последица је борбе за поштовањем људских права окривљеног у кривичном поступку. Окривљени кроз одбрану штити свој правни интегритет и људско достојанство. Ово право омогућује окривљеном у кривичном поступку да се супротстави оптужби и оспори њену чињеничну и правну ваљаност и на тај начин евентуално издејствује ослобођење од оптужбе. Потреба за одбраном јесте етички, логички и правно очигледна. Право на одбрану претпоставља и стварање неопходних услова за припремање одбране. Овде није од значаја фаза кривичног поступка, односно да ли је реч о одбрани оптуженог на главном претресу или у поступку по жалби. У сврху остваривања права на одбрану оптуженом се на располагању стављају одређење гаранције како би се осигурао његов равноправан положај у односу на тужиоца. Те гаранције се огледају у самој садржини права на одбрану, а путем којих се окривљеном омогућава да се фактички брани од оптужбе. Право на одбрану тековина је борбе за поштовање људских права окривљеног у кривичном поступку. Окривљени, према коме је усмерен кривичноправни захтев, остваривањем одбране штити свој правни интегритет и људско достојанство. О значају права на одбрану говори и чињеница да је право на одбрану уздигнуто на ранг уставног права. Право на одбрану омогућава окривљеном да се супротстави наводима оптужбе и тако оспори неку чињеницу што у крајњој линији може резултовати ослобађањем окривљеног од оптужбе. Одбрана представља процесну делатност којом се негира извршење кривичног дела, кривична одговорност окривљеног, постојање процесних претпоставки за одвијање поступка, тако што се оспорава ваљаност доказног материјала на коме се теза оптужбе заснива. Када говоримо о одбрани, можемо разликовати:

- Личну
- Стручну

Под личном одбраном подразумева се делатност окривљеног на остваривању сопствене одбране. Савремено кривичнопроцесно законодавство настоји да у свим фазама кривичног поступка окривљеном омогући остваривање права на одбрану. Па тако, окривљени већ приликом првог испитивања мора бити обавештен о делу које му се ставља на терет, као и о основама оптужбе. На тај начин се окривљеном омогућава да припреми одбрану. Процесни положај окривљеног у претходном кривичном поступку пружа могућност за активно остваривање личне одбране. Окривљени, као кривичнопроцесна странка може предлагати извођење појединих кривичнопроцесних радњи, као и присуствовати њиховом извођењу. Тако, окривљени може присуствовати увиђају, саслушању вештака и саслушању сведока. Најважнији део активности окривљеног на реализацији личне одбране одвија се на главном претресу. Међутим, у овој фази кривичног поступка положај окривљеног је знатно отежан резултатима спроведене истраге. Стога је право на одбрану донекле и ограничено. Примера ради, право на личну одбрану ограничено је правом тужиоца да на главном претресу прошири оптужницу и на кривично дело извршено на самом главном претресу и на дело за које се сазнало на главном претресу. Самим тим, за такво дело изостаје истрага, а самом окривљеном се не оставља довољно времена да припреми одбрану. Неминован утицај на остваривање личне одбране има и извод из казнене евиденције окривљеног. Уколико је реч о лицу које је претходно осуђивано и слано на издржавање казне затвора, утолико ће суд увидом у његов досије већ на самом почетку поступка имати унапред формирано мишљење које неминовно има утицај на доношење одлуке и одмеравање казне. Право на личну одбрану подлеже изузецима и у случају обавезне одбране које прописује унутрашње право.

Под стручном одбраном у теорији се подразумева одбрана која се остварује уз стручну помоћ браниоца. Бранилац, као стручно правно образовано лице има задатак да отклони инфериорност позиције окривљеног који је по правило правно неука странка. Уношењем елемената стручности приликом остваривања одбране, анулирају се почетна преимућства јавног тужиоца која су плод стручности и искуства. Укључивање браниоца у процес остваривања одбране олакшава положај окривљеног. Бранилац, као правно образовано лице лакше успоставља комуникацију са судом и противном страном. Основни задатак браниоца је пружање стручне правне помоћи окривљеном у изношењу чињеница које му иду у прилог. Да би могао обављати своју функцију у кривичном

поступку, бранилац осим права гарантованих ЗКП-ом има права и дужности предвиђене Законом о адвокатури.¹⁷ Значај браниоца приликом остваривања права на одбрану окривљеног најбоље описује мисао: “Бранилац је персонификација права одбране, то је жива одбрана. Окривљени су често неписмени и неуки и приморавати их да се сами бране значи јакој руци оптужбе супротставити један доста слаб отпор. Окривљени би се без помоћи браниоца тешко снашао у лавиринту кривичног поступка и лутањем без компаса би тешко заштитио своје интересе“.¹⁸

Право на стручну одбрану неодвојиви је део корпуса људских права. Према одредби чл. 14. Међународног пакта о грађанским и политичким правима, окривљени има право да буде присутан на суђењу и да се брани сам или уз помоћ правног заступника по свом избору.¹⁹ Право на стручну одбрану предвиђено је и Европском конвенцијом о заштити људских права, која предвиђа право окривљеног да брани себе лично или путем браниоца кога сам изабере, или ако нема довољно средстава да плати браниоца, да му се одреди бесплатно, када интереси правде то захтевају.²⁰ О значају права на стручну одбрану говори и то да је право окривљеног на стручну одбрану део каталога људских права садржаног у Уставу Републике Србије, а такође и Законик о кривичном поступку прокламује право на стручну помоћ браниоца.

Осим што штити интересе окривљеног, бранилац доприноси бољем квалитету рада кривичнопроцесних органа, бољој ефикасности суђења, законитости и хуманости кривичног поступка. Бранилац је стручни помоћник окривљеног који нема положај самосталног кривичнопроцесног субјекта и који је дужан да заступа интересе окривљеног и предузима све законом дозвољене радње у његову корист. Можемо разликовати 3 врсте стручне одбране:

- Обавезна
- Факултативна
- Одбрана сиромашног окривљеног

¹⁷ Закон о адвокатури, Службени гласник РС, бр. 31/2011 и 24/2012.

¹⁸ Tenekidis C.-G, De la defense en matiere criminelle, these, Paris, 1987,p., цитирано према Кнежевић, С. Заштита људских права покривљеног у кривичном поступку, Центар за публикације Правног факултета у Нишу, 2007., стр. 55.

¹⁹ Закон о ратификацији Међународног пакта о грађанским и политичким правима, Службени лист СФРЈ-Међународни уговори, број 7/1971

²⁰ Закон о ратификацији Европске конвенције за заштиту људских права и основних слобода, Службени лист СЦГ – Међународни уговори, бр. 9/2003, 5/2005 и 7/2005)

4.1. Обавезна одбрана

Обавезна одбрана предвиђена је чланом 74 ЗКП-а.²¹ Обавезна одбрана се односи на оне случајеве у којима због тежине дела које му се ставља на терет или посебних потреба, окривљени мора имати браниоца. За разлику од нашег права, за англосаксонско и бивше совјетско право карактеристична је релативна обавезност, која оставља окривљеном могућност да се својеволјно одрекне обавезне стручне одбране без обзира на испуњавање услова за њено постојање.²² Примера ради, у енглеском праву постоји апсолутна обавезност одбране, само ако се окривљени терети за извршење кривичног дела убиства. У нашем праву, сам окривљени може изабрати браниоца који ће му пружити стручну помоћ, али уколико он то не учини суд ће му браниоца поставити по службеној дужности. Циљ ове стручне одбране јесте обезбеђивање једнакости грађана пред законом и правосудним институцијама, хуманизација кривичног поступка као и обезбеђивање правне помоћи окривљеном у ситуацијама које носе повећани ризик. Оправданост установе обавезне одбране је у томе да се окривљеном независно од његове воље пружи стручна одбрана кад он сам није у могућности да се брани успешно или кад се ради о тешким кривичним делима. Када је у питању обавезна одбрана, постављање браниоца врши се независно од воље окривљеног, па се поставља питање да ли је обавезна одбрана неспојива са појмом права на одбрану. Пре него што дамо одговор на ово питање треба истаћи да је окривљеном дата могућност да у свим предвиђеним случајевима обавезне одбране има могућност да уместо већ постављеног браниоца изабере неког другог браниоца. Уколико би дошло до ситуација да окривљени неће да има браниоца и поред тога што је реч о обавезној одбрани, онда се једино у тој ситуацији воља законодавца намеће вољи окривљеног, односно ради се о наметању коришћења нечега што у својој основи јесте право. Међутим, тешко је замислити да окривљени у случају када му се ставља на терет тешко кривично дело за које се може изрећи казна затвора у трајању од 8 или више година затвора, одбије да му се по службеној дужности постави бранилац, па ће и у овим случајевима без изузетака доћи до сагласности воље законодавца и окривљеног. Према томе, можемо закључити да обавезна одбрана није неспојива са правом на одбрану

²¹ Члан 74. Законика о кривичном поступку, Службени гласник РС, бр. 72/2011, 101/2011, 32/2013, 45/2013, 55/2014, 35/2019.

²² Мршевић 3, Обавезна одбрана у кривичном поступку, Југословенска ревија за криминологију и кривично право, бр. 2, стр.100

окривљеног, јер постављање браниоца најчешће и није у супротности са вољом окривљеног.

4.2. Факултативна стручна одбрана

Факултативна одбрана се односи на оне случајеве одбране у којима законодавац није прописао обавезну одбрану. Факултативна одбрана зависи искључиво од воље окривљеног, односно од тога да ли окривљени жели да ангажује браниоца или не. Ова врста одбране постоји у сваком случају у коме није предвиђена обавезна одбрана. Факултативна одбрана није могућа у редовном поступку, већ само у сумарном. Суштина факултативне стручне одбране јесте у томе да окривљени може имати браниоца али и не мора, као и то да може ангажовати односно отказати браниоца у било којој фази поступка.

4.3. Одбрана сиромашног окривљеног

Одбрана сиромашних представља посебан вид стручне одбране. Разлог за настанак ове врсте стручне одбране јесте тај што имовинске прилике не треба да представљају фактор који ће имати утицаја на остваривање одбране окривљеног у кривичном поступку. Обавезност одбране сиромашних окривљених предвиђена је и најзначајнијим међународноправним документима из области заштите елементарних људских права. Окривљеном који према свом имовинском стању не може да плати награду и трошкове браниоца, на његов захтев поставиће се бранилац. Услов за то је да се кривични поступак води за кривично дело за које се може изрећи казна затвора преко 3 године или ако то налажу разлози правичности.²³ У случају одбране сиромашног окривљеног, трошкови одбране спадају на терет буџетских средстава суда. О захтеву окривљеног одлучује судија за претходни поступак, председник већа или судија појединац, а браниоца решењем поставља председник суда пред којим се води поступак по редоследу са списка адвоката који доставља надлежна адвокатска комора. У овом случају, постављени бранилац има својство браниоца по службеној дужности. За разлику од обавезне одбране, одбрана сиромашних никад не наступа на иницијативу државних правосудних органа, већ зависи преваходно од иницијативе окривљеног. Међутим, у пракси је приметно да се право на одбрану сиромашних готово не употребљава. Ово из разлога што су странке неуке и

²³ Чл. 77 Законика о кривичном поступку, Службени гласник РС, бр. 72/2011, 101/2011, 121/2012, 32/2013, 45/2013, 55/2014 и 35/2019

невичне праву, већ и због чињенице да држави са финансијског аспекта не иде у прилог да транспарентније представи ово право грађанима.

V ПОЈАМ И САДРЖИНА ПРЕИМУЋСТВА ОДБРАНЕ

Да бисмо појам преимућства одбране сагледали у правом светлу, неопходно је поћи од значења саме речи преимућство. Па тако преимућство можемо схватити као својство онога који се истиче пред другим.²⁴ За разлику од овог схватања, за ову тему и у овом контексту значајније је схватање о значењу речи преимућство као вођство или предност. Управо из овог схватања, појам преимућства одбране тумачимо као предност која се даје окривљеном у односу на почетну неједнакост између њега и јавног тужиоца. Окривљеном се мора омогућити да артикулише свој став о конкретној кривичној ствари. Циљ правила која спадају у преимућства одбране јесте да се уравнотежи положај између јавног тужиоца и окривљеног. Садржину појма преимућства одбране управо чине та правила која имају за циљ да олакшају и уравнотеже положај окривљеног у кривичном поступку. Реч је о бројним правилима, међу којима има и оних која имају само теоријски значај али и оних која су пронашла и своју практичну примену. За окривљеног и његов положај значајнија је ова друга група правила везана како за првостепени поступак, тако и за поступак по редовним или ванредним правним лековима.

Тешко је да се јасно и прецизно одреди опсег појма преимућства одбране. Преимућства одбране, обухвата бројна експлицитна и имплицитна права окривљеног. Примера ради, у немачкој литератури се наводи да окривљеном треба да се „отвори могућност делотворне одбране, а не да се деградира као објект поступка“.²⁵ Тумачење појма и садржине преимућства одбране изискује обавезу да се утврде и цене све околности конкретног случаја као и услови у којима се предузимају одређене процесне радње током поступка. Постоје мишљења да под појмом преимућства одбране спадају правила чији је циљ да се омогући правично вођење поступка, а то су правила која осигуравају учеснике у поступку од нелегитимне дискриминације, детерминишу суђење по ауторитативним правним стандардима и садрже заповест да се поступак у кривичним стварима мора водити пред органом с прерогативима самосталне и независне државне

²⁴ Павле Ћосић и сарадници, Речник синонима, Београд 2008, стр. 490

²⁵ Uwe Hellmann, *Strafprozeßrecht*, Springer-Verlag, Berlin – Heidelberg 1998, стр. 3

власти.²⁶ Такође се наводи да су то комплексна процесна правила којима се надомешта инфериоран положај окривљеног у односу на државне кривичне репресије.²⁷ У савременом кривичном поступку, самосталност окривљеног као кривичнопроцесног субјекта и равноправност са овлашћеним тужиоцем чини право на материјалну и форману одбрану уз постојање претпоставке невиности и других погодности.²⁸ Такође се наводи да преимућства одбране обавезују суд да обезбеди да конкуренција страна буде у једнаким условима, фер и поштена, да стране имају исту полазну позицију што захтева обавезну стручну одбрану и одсуство интервенције суда.²⁹ Постоје мишљења да равноправност странака, као један од циљева преимућства одбране, се одређује као начелна равноправност, тј. као једнакост странака у крајњој линији која сагледава кривични поступак у целини и служи остварењу његовог задатка.³⁰ Преимућства одбране подразумевају једнаку доступност правних средстава, односно „право странке да у поступку предузима све радње које може предузети њезин противник“.³¹ Цени се да појам преимућства одбране има два вида:

- *Исти приступ информацијама и наводима друге странке*
- *Једнаку могућност одговора другој странци*

Мишљења смо, да без обзира на то што је јако тешко одредити опсег појма преимућства одбране да ипак овај појам не може да се замисли без поштовања права на одбрану као и других појединачних права која из наведеног проистичу, а где се пре свега мисли на право окривљеног да буде саслушан, да се брани ћутањем, на суђење без

²⁶ В. Ђурђић, „Начела кривичног процесног права и Устав Републике Србије“, Устав Републике Србије, кривично законодавство и организација правосуђа, Српско удружење за кривичноправну теорију и праксу, XLIV редовно годишње саветовање, Српско удружење за кривичноправну теорију и праксу – Intermex, Београд 2007, стр. 262.

²⁷ В. Ђурђић, „Законске гаранције права на правично суђење у кривичном поступку Србије“, Зборник радова Правног факултета у Нишу (ур. Ирена Пејић), број 70, Правни факултет у Нишу, Ниш, 2015, стр. 373.

²⁸ С. Кнежевић, Окривљени и заштита људских права у кривичном поступку, магистарска теза, одбрањена на Правном факултету у Нишу, Ниш 1994, стр. 8.

²⁹ Бранислав Ристивојевић, „Истина као главна жртва англоамериканизације домаћег кривичног права: Дарвинов расад у српској шуми“, Суђење у разумном року и други кривичноправни инструменти адекватности државне реакције на криминалитет, LV редовно годишње саветовање Српског удружења за кривичноправну теорију и праксу, Српско удружење за кривичноправну теорију и праксу, Intermex, Златибор – Београд 2015, стр. 128.

³⁰ Више о томе: Милица Стефановић – Златић, Повластице окривљеног у југословенском кривичном поступку, Правни факултет Универзитета у Београду, Београд 1982, стр. 68 – 69.

³¹ В. Ђурђић, „Нормативне претпоставке права на правично суђење у кривичним стварима“, Правни живот 9/2013, стр. 725

одлагања, на предлагање доказа, на разматрање списка предмета као и право на последњу реч на главном претресу. И у поступку по жалби окривљени има одређена преимућства где окривљени кроз жалбу штити свој интегритет и људско достојанство. Битан елемент представља и забрана *reformatio in reius*, чија је суштина да се окривљени стимулише на изјављивање правних лекова без бојазни да ће се правни лек који је изјавио на неки начин „окренути“ против њега. Осим наведених, преимућство одбране се не може замислити без постојања претпоставке невиности која добија на значају као средство ограничења апсолутне, арбитрерне државне власти. Значај ове претпоставке је у томе да се сачува поштовање личности окривљеног као и поступање без предрасуда и предубеђења о кривици. Саставни део појма преимућства одбране свакако је и начело *in dubio pro reo* које у најједноставнијем смислу значи да у кривичном поступку окривљени ужива користи због постојања сумње у одлучне чињенице чије се постојање утврђује на његову штету. Неизоставни део преимућства одбране је и једно Уставом гарантовано начело, а то је начело *ne bis in idem*. *Ne bis in idem*, односно забрана двоструке угрожености значи забрану поновног суђења истом окривљеном, против кога је за исто кривично дело већ правноснажно окончан кривични поступак као и забрану да се против једног лица истовремено воде два кривична поступка.

VI ПРЕТПОСТАВКА НЕВИНОСТИ ОКРИВЉЕНОГ

Претпоставка невиности представља једну од основних гаранција када је у питању положај окривљеног у кривичном поступку, те представља саставни елемент права на правично суђење. Претпоставка невиности је, пре свега, Уставом загарантовано право. Предвиђено је да ће се свако сматрати невиним за кривично дело које му се ставља на терет, док се правноснажном одлуком суда не докаже кривица окривљеног.³² Осим Уставом, претпоставка невиности је на сличан начин регулисана и Закоником о кривичном поступку. О дефиницији самог појма претпоставке невиности, али и о садржини овог појма постоје различита схватања домаћих аутора Међутим, оно што је заједничко за све њих је то да полазе од самог Законика о кривичном поступку који у свом чл. 3 говори о претпоставци невиности. Први став овог члана нам каже да се свако сматра невиним све док се његова кривица за кривично дело не утврди правноснажном

³² Чл. 34, ст. 3, Устав РС („Сл. Гласник РС“, бр. 98/2006 и 115/2021)

одлуком суда. Други став овог члана обавезује државне и друге органе и организације, средства јавног обавештавања, удружења и јавне личности да се придржавају правила из става 1. и да својим изјавама о окривљеном, кривичном делу и поступку не повређују права окривљеног. Лице против кога постоји законом предвиђени квантитет и квалитет доказа да је извршило кривично дело, бива суочено са друштвеном реакцијом у виду покретања механизма судског одлучивања. Епилог покренутог кривичног поступка може бити доношење осуђујуће пресуде којом се одузимају или ограничавају људска права окривљеног. Позиција окривљеног у кривичном поступку биће отежана уколико се његова кривица претпоставља. Супротно, ако би окривљени имао третман потенцијалног учиниоца кривичног дела ограничења његових људских права у кривичном поступку свела би се на нужну меру. Савремени кривични поступак омогућио је побољшање процесног положаја окривљеног. У том контексту, своје место нашла је и претпоставка невиности. Изузетан значај ове установе за остварење заштите људских права окривљеног, одредио је њено место у међународном и домаћем праву.

Претпоставка невиности по први пут је предвиђена Декларацијом о правима човека и грађанина донетом 1789. године. Чл. 9 ове Декларације прецизира се: „Пошто се за сваког човека претпоставља да је невин док се не прогласи за кривога, то у нужности његовог затварања свака строгост која није нужна за обезбеђење његове личности, мора бити стриктно кажњива по закону“. Претпоставка невиности садржана је и у Међународном пакту о грађанским и политичким правима. Овим међународним документом предвиђено је да свако ко је оптужен за кривично дело има право да буде сматран невиним све док се његова кривица на основу закона не докаже.³³ Европска конвенција о заштити људских права и основних слобода претпоставку невиности укључила је у корпус људских права и каже да за сваког ко је оптужен за кривично дело важиће претпоставка да је невин све док се по закону не докаже да је крив.³⁴ Одредбе ових међународних докумената инкорпориране су у законодавство већине земаља света. Ратификацијом међународних конвенција, њихове одредбе постају интегрални део националних законодавстава. Претпоставка невиности представља важну процесну

³³ Закон о ратификацији Међународног пакта о грађанским и политичким правима, Службени лист СФРЈ-Међународни уговори, број 7/1971

³⁴ Закон о ратификацији Европске конвенције за заштиту људских права и основних слобода, Службени лист СЦГ – Међународни уговори, бр. 9/2003, 5/2005 и 7/2005)

гаранцију окривљеном. Интереси окривљеног заштићени су озакоњењем процесне последице претпоставке невиности – ослобађањем од оптужбе не само у ситуацији када је доказана невиност окривљеног, већ и ако на крају остане сумња у кривичну одговорност окривљеног чиме се операционализује примена другог правила које спада у групу правила која чине саставни део преимућства одбране, а то је правило *in dubio pro reo*. Сасвим оправдано се истиче да је реч о једном од најважнијих начела која непосредно регулишу положај окривљеног у кривичном поступку³⁵, затим да је то право, односно гаранција окривљеног.³⁶

6.1. Садржина претпоставке невиности

Анализирајући детаљно појам претпоставке невиности, можемо уочити постојање одређених елемената који чине његову садржину али можемо и закључити да обавеза поштовања претпоставке невиности се не односи само на суд већ и на све државне органе, грађане али и медије приликом извештавања о кривичним поступцима. Из појмовног одређења претпоставке невиности произашла је и садржина, те се може уочити да претпоставка невиности инволвира:

1. Поступање без предрасуда и предубеђења о кривици окривљеног;
2. Терет доказивања је на тужиоцу;

6.1.1. Поступање без предрасуда и предубеђења о кривици окривљеног

Како би претпоставка невиности окривљеног била у потпуности испоштована, неопходно је да поступање према њему буде без предрасуда и предубеђења да је извршио кривично дело које му се ставља на терет. Одлука може бити донета у складу са законом једино када је поступање суда у потпуности непристрасно.³⁷ Суд мора да поступа на овај

³⁵ Више о томе: Б. Чејовић, Претпоставка невиности окривљеног у кривичном поступку, Правни живот, 4/1968, стр. 28–41

³⁶ Б. Петрић, О испиту окривљеног, Правни живот, 3/1961, стр.11

³⁷ У складу са праксом Европског суда за људска права разликујемо субјективни и објективни критеријум непристрасности суда. Субјективни се односи на лична уверења и понашање судије, како би се са сигурношћу утврдило да ли је судија непристрасан у односу на странке и да ли без предрасуда приступа сваком појединачном случају, како је Европски суд то исказао у пресуди *Kurđianou v Cyprus*, *app. no. 73797/01*, пар. С друге стране, Европски суд је у пресуди *Morice v France*, *app. no. 29369/10*, пар. 73 и 89 заузео став да се према објективном тесту утврђује да ли постоји сумња да одређеном судији или телу које одлучује, независно од личног понашања једног судије, недостаје непристрасност, што ће се односити и на целокупно поступајуће веће, уколико се у његовом саставу налази судија чија се непристрасност може довести у питање.

начин, односно да у потпуности буде непристрасан приликом свог поступања уколико жели да пресуда у конкретном случају у потпуности буде у складу са законом. У супротном, уколико би суд у току трајања поступка већ у својим формулацијама и ставовима био мишљења да је окривљени крив за кривично дело које му се ставља на терет, само доношење пресуде не би било ваљано. Из наведених разлога претпоставка невиности била би повређена. Овакав став заузео је и Европски суд за људска права који је истакао да је претпоставка невиности повређена уколико суд приликом образлагања пресуде користи термине који указују на то да је лице криво за одређено кривично дело, а пресудом се ослобађа од одговорности. Суд такође мора водити рачуна о формулацијама које користи како у току трајања кривичног поступка, тако и приликом образлагања пресуде. Ово посебно из разлога што чињеница да је суд неко лице огласио кривим пре правноснажног окончања поступка, иако се касније кривица и докаже, не ослобађа суд одговорности. Напротив, овакво поступање суда свакако доводи до повреде претпоставке невиности, при чему је овај став потврђен у првој пресуди коју је Европски суд донео против Србије, а поводом повреде претпоставке невиности.³⁸

6.1.2. Терет доказивања је на тужиоцу

Опште је познато да је терет доказивања кривице окривљеног на тужиоцу. Овакав закључак се изводи из самог Законика о кривичном поступку. Правило према коме терет доказивања пада на тужиоца разрађено је у низу одредаба ЗКП (о главном претресу, о саслушању окривљеног, о руковођењу главним претресом).³⁹ Изузетак од овог правила појављује се код кривичног дела изношење личних и породичних прилика, с обзиром да је одређена обавеза окривљеног да доказује одређене чињенице. Наиме, он може доказивати истинитост својих тврдњи, јер ако истинитост окривљеникових тврдњи остане под сумњом, донеће се одлука на штету окривљеног. Још један од опште прихваћених изузетака од правила да је терет доказивања на тужиоцу јесте и доказивање неурачунљивости.⁴⁰ Како би се доказала неурачунљивост окривљеног у току трајања кривичног поступка, неопходно је да орган поступка одреди психијатријско вештачење

³⁸ Матијашевић против Србије (број представке:23037/4, пресуда од 19.09.2016.)

³⁹ Законик о кривичном поступку, Службени гласник РС, бр. 72/2011, 101/2011, 121/2012, 32/2013, 45/2013, 55/2014 и 35/2019

⁴⁰ Бркић, С, Терет доказивања у кривичном и парничном поступку, Зборник радова Правног факултета у Новом Саду, 1/2012, стр. 322

окривљеног при чему овакав захтев може да истакне и окривљени сам или уз помоћ свог браниоца. Неопходно је напоменути да је Европски суд за људска права, у случајевима пребацивања терета доказивања са тужиоца на окривљеног заузео став да је на тај начин повређена претпоставка невиности.⁴¹

VII IN DUBIO PRO REO

Начело *in dubio pro reo* нам говори о томе да када суд остане у сумњи у погледу питања да ли одређена чињеница која иде на штету окривљеном постоји или не, треба да пресуди у корист окривљеног. Ово начело је суштински веома повезано са претпоставком невиности, а оно што их повезује је заједнички циљ а то је да нико невин не буде осуђен. Позната је изрека „боље хиљаду кривих ослободити него једног невиног осудити“. Значај овог начела препознао је и законодавац на тај начин што члан 16. Став 5. Законика о кривичном поступку предвиђа да ће суд сумњу у погледу чињеница од којих зависи вођење кривичног поступка, постојање обележја кривичног дела или премене неке друге одредбе кривичног законика у пресуди, или решењу које одговара пресуди решити у корист окривљеног. Анализом наведене одредбе ЗКП-а можемо закључити да овај принцип представља један од темељних начела кривичног процесног права Републике Србије који обавезује суд да, уколико није у могућности да са извесношћу утврди да одређена одлучна, процесноправна или материјалноправна релевантна чињеница постоји, поступа у односу на њено постојање или непостојање у корист окривљеног. Ради се дакле у принципу који се тиче сумње у корист окривљеног, према коме у случају сумње по питању постојања или непостојања неке процесно релевантне или материјално релевантне чињенице треба у пресуди или решењу које одговара пресуди одлучити у корист окривљеног. Ово начело односи се како на чињенице које иду у корист окривљеног, тако и на чињенице које му иду на штету. Односно, ако постоји сумња у погледу неке чињенице која иде у корист окривљеног узеће се да она постоји, а с друге стране, ако постоји сумња у погледу неке чињенице која иде на његову штету, узеће се да она не постоји.

Да бисмо боље разумели значење законске одредбе којом се регулише питање примене принципа *in dubio pro reo* неопходно је најпре указати на значење свих конститутивних елемената који чине обележје овог принципа у кривично процесном

⁴¹ John Murray v the United Kingdom, app. no. 18731/91, пар. 41.

праву Републике Србије. Одредба која се тиче примене принципа *in dubio pro reo* састављена је од два дела. Првог, у коме је прописан услов који је неопходан за примену овог принципа, а тај услов се огледа у постојању сумње у погледу чињеница од којих зависи вођење кривичног поступка (процесноправно релевантне чињенице), постојање обележја кривичног дела или примена неке друге одредбе Кривичног законика (материјалноправно релевантне чињенице), и другог дела који се односи на обавезу суда да у случају постојања напред наведеног услова суд у пресуди или решењу сличном пресуди реши у корист окривљеног. Стога ћемо, у наредном делу рада, изложити значење свих конститутивних елемената који чине обележје овог принципа у кривично процесном праву Републике Србије кроз призму услова чије је испуњење неопходно за примену овог принципа, као и кроз призму законске обавезе примењивања овог принципа у случају испуњења неопходних услова.

С обзиром да је неопходан услов за примену овог принципа постојање сумње у погледу чињеница од којих зависи вођење кривичног поступка, постојање обележја кривичног дела или примена неке друге одредбе Кривичног законика, то је најпре неопходно указати на то шта се подразумева под сумњом, као и шта се подразумева под чињеницама од којих зависи вођење кривичног поступка, постојање обележја кривичног дела, односно под чињеницама од којих зависи примена неке друге одредбе Кривичног законика.

Сумња представља посебно стање људског духа које се огледа у неуверености поводом питања постојања или непостојања неке чињенице, у овом случају процесно релевантне или материјално релевантне чињенице. Поставља се питање који степен сумње је непоходан да би се могло применити правило *in dubio pro reo*. Наиме, решавање сумње или доношење наведене врсте одлука у корист окривљеног неопходно је увек када не постоји увереност у извесност чињеница које иду на штету окривљеног. Сходно томе, у теорији постоји схватање које каже да степен сумње у овом случају не треба ни одређивати и да он може бити било ког нивоа. Све оно што по интензитету вероватности стоји ниже од извесности, практично није могуће даље степеновати: постоји или уверење или сумња, трећег нема.⁴² Другим речима, суд приступа примени овог

⁴² Др Младен Грубиша, *in dubio pro reo* у теорији и пракси, Југословенска ревија за криминологију и кривично право, 1966, бр. 3, стр. 330

правила уколико остане сумња, а притом се не инсистира на постојању одређеног степена сумње. С друге стране, постоји и другачије виђење овог питања. Наиме, према другачијем схватању, да би суд могао применити правило *in dubio pro reo* мора остати у сумњи у погледу постојања, односно непостојања неке процеснорелевантне или материјалнорелевантне чињенице најмање на нивоу основане сумње. Напошетку, ту је и треће мишљење које каже да је за примену принципа *in dubio pro reo* потребно да су аргументи за постојање неке чињенице подједнаки аргументима против њеног постојања. У решавању овог питања треба поћи од чл. 16. ст. 4. ЗКП-а, који каже да пресуду, или решење које одговара пресуди, суд може засновати само на чињеницама у чију је извесност уверен.

Извесност је закључак о несумњивом постојању или непостојању чињеница који је заснован на објективним мерилима расуђивања(чл. 2. ст. 1. тач. 20 ЗКП-а). Дакле, на основу наведеног можемо закључити да је непоходна она сумња која доводи у питање извесност, односно увереност у несумњиво постојање чињеница које иду на штету окривљеног, што у принципу одговара ситуацији када су аргументи који говоре у прилог постојању неке процеснорелевантне или материјалнорелевантне чињенице на нивоу испод степена извесности, при чему увереност у извесност чињеница треба разумети као садржај свести у коме се о предмету сазнања искључује разумна сумња.

Чињеница се у смислу кривично процесног права одређује као појава у стварности, у којој се састоје услови примене кривичноматеријалног права за примену кривичне санкције у конкретном случају и услови процесног права за вођење кривичног поступка и вршење процесних радњи. Чињенице од којих зависи вођење кривичног поступка (процеснорелевантне чињенице) представљају све оне чињенице на које се непосредно надовезује примена какве норме кривичног процесног права. Ту се пре свега мисли на чињенице које се тичу тзв. процесноправних претпоставки чије постојање је неопходно за покретање и вођење поступка, а чије непостојање повлачи обуставу поступка. Ради се дакле о процесноправним чињеницама које се односе на главну ствар. Чињенице које представљају обележје кривичног дела су оне материјалноправно релевантне чињенице које се односе на основне елементе бића конкретног кривичног дела и садржане су у чињеничном опису оптужнице. Други део законске одредбе којом се регулише примена принципа *in dubio pro reo* се односи на обавезу суда да у случају постојања сумње у

погледу процесноправних, односно материјалноправно релевантних чињеница суд у пресуди или решењу сличном пресуди реши, односно одлучи у корист окривљеног.

Дакле, постојање сумње поводом чињеница од којих зависи вођење кривичног поступка, чињеница које чине обележје кривичног дела или од којих зависи примена неке друге одредбе Кривичног законика, повлачи за собом обавезу суда да у пресуди, односно решењу које одговара пресуди, одлучи у корист окривљеног тако што ће узети да су оне процесноправне или материјалноправно релевантне чињенице које иду на штету окривљеног, а које су остале у сумњи, недоказане, и обратно, да су оне правно релевантне чињенице које иду у корист окривљеног, а које су остале у сумњи, односно нису са извесношћу утврђене, узети као да су утврђене, односно доказане. Уграђивањем овог принципа у основе кривичног поступка има за последицу пре свега осигурање поштовања начела претпоставке невиности и права на правично суђење. Логика судија у ситуацијама када постоји сумња би требала да буде да је прихватљивије нанети штету, односно зло, држави него окривљеном.⁴³

VIII ЗАБРАНА ДВОСТРУКЕ УГРОЖЕНОСТИ

Основни постулати правне сигурности грађана налажу да лица против којих је кривични поступак правноснажно окончан, морају бити ослобођена неизвесности од поновног покретања кривичног поступка за исто дело или пак од паралелног вођења кривичног поступка за исто дело. У томе се изражава суштина забране двоструке угрожености, садржане у начелу *ne bis in idem*.

Устав Републике Србије прокламује ово начело. Нико не може бити гођен и кажњен за кривично дело за које је правноснажном пресудом ослобођен или осуђен или за које је оптужба правноснажно одбијена или поступак правноснажно обустављен, нити судска одлука може бити измењена на штету окривљеног у поступку по ванредном правном леку.⁴⁴

Забрана двоструке угрожености предвиђена је и Европском конвенцијом за заштиту људских права и основних слобода којом се онемогућава поновно суђење и кажњавање у кривичном поступку у надлежности исте државе за дело које је неко лице већ

⁴³ Др Владимир Бајер, Југословенско кривично процесно право, књига II, стр. 40-41

⁴⁴ Чл. 34, ст. 3, Устав РС („Сл. Гласник РС“, бр. 98/2006 и 115/2021)

правноснажно осуђено или ослобођено, у складу са законом и поступком те државе.⁴⁵ Међународни пакт о грађанским и политичким правима искључује могућност поновно суђења и кажњавања истог лица због дела за које је већ био ослобођен или осуђен правноснажном пресудом, у складу са законом и кривичним поступком сваке земље.⁴⁶ Из ове формулације произилази да се поступак може поновити, али само у корист окривљеног.

Из овако постављених дефиниција начела *ne bis in idem* произилази да наша постојећа законска регулатива не само да респектује међународне стандарде, већ их и надмашује. Законик о кривичном поступку онемогућава не само поновно суђење и кажњавање, већ и кривично гоњење за дело за које је неко лице правноснажно осуђено, ослобођено али и за које је поступак окончан правноснажном обуставом кривичног поступка, или правноснажним одбијањем оптужбе. Из ове одредбе произилази немогућност кривичног гоњења, а не само суђења и кажњавања што проистиче из одредаба Међународног пакта о грађанским и политичким правима и из Европске конвенције за заштиту људских права и основних слобода.

Да би ово начело важило неопходно је да постоји идентитет између правноснажно пресуђене и новоутужене кривичне ствари. Када говоримо о идентитету, неопходно је да постоји како објективни тако и субјективни идентитет.⁴⁷

Објективни идентитет постоји ако је истоветан чињенички основ правноснажно пресуђене и новоутужене кривичне ствари, док је правна квалификација ирелевантна. Суд је приликом процене да ли је реч о пресуђеној кривичној ствари везан кривичним догађајем, а не кривичним делом које се окривљеном ставља на терет. У теорији кривичног процесног права изложено је гледиште о разликовању појма друго дело и друкчије дело. Према том схватању, дело је друкчије ако је у суштини остало исто, са неким модалитетима. Дело је, пак, друго уколико се на главном претресу утврди да је промењена суштина кривичног догађаја, чиме је дело добило сасвим други вид.⁴⁸

⁴⁵ Закон о ратификацији Европске конвенције за заштиту људских права и основних слобода, Службени лист СЦГ – Међународни уговори, бр. 9/2003, 5/2005 и 7/2005)

⁴⁶ Закон о ратификацији Међународног пакта о грађанским и политичким правима, Службени лист СФРЈ-Међународни уговори, број 7/1971

⁴⁷ Бранко Петрић, Идентитет оптужбе и пресуде у кривичном поступку, Правни живот, 1980, бр. 6-7, стр.13

⁴⁸ Младен Грубиша, Правила за практично решавање питања објективног идентитета пресуде и оптужбе, Наша законитост, 1960, бр. 11-12, стр. 613.

Субјективни идентитет постоји када постоји идентитет између учиниоца у правноснажно пресуђеној и новоутуженој кривичној ствари. Односно, да би забрана поновног гоњења и кажњавања важила, потребно је да је у питању исти учинилац. Притом, ирелевантна је промена кривичноправног статуса окривљеног, те забрана двоструке угрожености важи и ако би окривљени у новоутуженој кривичној ствари имао на пример статус саучесника.

Забрана двоструке угрожености односи се пре свега на кривични поступак. Питање које се поставља јесте да ли ова забрана важи и за истовремено вођење неког другог некривичног (прекршајног, дисциплинског) поступка против истог лица. Да би ситуација била сликовита, у пракси наших судова често се јављају случајеви да се за исти животни догађај, тј. исти чињенични опис против истог окривљеног истовремено покрене и кривични поступак и прекршајни поступак. Наравно, често се догађа и то да прекршајни поступак пре покретања кривичног поступка буде окончан правноснажном одлуком. У таквим ситуација се нпр. дешава да је исти окривљени пре него што је покренут кривични поступак већ правноснажно оглашен кривим или је решењем прекршајног суда поступак према њему обустављен за исти догађај. Тако се може догодити да окривљени претходно буде оглашен кривим за на пример, прекршај против јавног реда и мира, а да се тек накнадно од стране овлашћеног тужиоца покрене кривични поступак за нпр. кривично дело тешке телесне повреде. Сходно нашој ранијој судској пракси прекршајних и тзв.кривичних судова, такве ситуације не би требало да представљају проблем јер би се на врло једноставан начин судови држали правила да „утврђена одговорност окривљеног за лакши казнени деликт не искључује његову одговорност за тежи казнени деликт“.

Међутим, у међувремену су наступиле значајне промене које су нашем кривичном материјалном и процесном законодавству донеле и неке практичне промене. Под њиховим дејством дошло је и до значајне промене наше судске праксе. Тако су на пример у пракси могле да се десе ситуације, које би по слободном осећању правде биле на самој граници правичности. Примера ради, могуће су ситуације у којима би окривљени био правноснажно осуђен за одређени прекршај само новчаном казном, а да је из кривичног догађаја произашла и тешка телесна повреда, због чега и поред воље јавног тужиоца не би могло да дође до покретања кривичног поступка јер је окривљени већ кажњен једном правноснажном одлуком. Отуда нам се као потпуно нелогичном указује ситуација да

окривљени због одређених правних гаранција не би могао да буде кривично гоњен иако постоји тешка телесна повреда нанета оштећеном јер би се тако повредило начело *ne bis in idem*. Отуда се може поставити питање, да ли данас треба допустити могућност да се паралелно могу водити кривични и прекршајни поступак и да истовремено могу постојати одлуке и прекршајног и кривичног суда у истој ствари?

У пракси постоје и супротне ситуације, где се примера ради поведе прекршајни поступак за саобраћајни догађај, који у чињеничном опису садржи само пропуст окривљеног који се огледа у управљању возилом под дејством алкохола, где се у радњи прекршаја наводи и да је у саобраћајној незгоди неко лице изгубило живот, али као узредна констатација и као врста последице која не улази у биће прекршаја. Насупрот прекршајном поступку, у средишту кривичног поступка су углавном чињенице у вези са настанком саобраћајне незгоде и смртне последице проистекле из ње, на пример: због пропуста у вожњи окривљеног које се огледају у вожњи под дејством алкохола и неприлагођеној брзини условима на путу, возилом је приликом сустизања пешака који се кретао у његовом смеру истог повредио од којих повреда је оштећени на лицу места преминуо. У овој ситуацији ради се о радњама окривљеног и тешкој последици која није била предмет прекршаја, већ искључиво кривичног поступка. У оваквим случајевима нема места за примену института *ne bis in idem* јер у прекршајном поступку нису цењени други пропусти окривљеног ни наступела тешка последица, што је био искључиви предмет вођења кривичног поступка.

IX ПРАВО НА ПОСЛЕДЊУ РЕЧ НА ГЛАВНОМ ПРЕТРЕСУ

Значај главног претреса, као централне фазе кривичног поступка одређује и значај процесног положаја окривљеног у овом делу поступка. Због тога, право окривљеног да предлаже доказе и да активно учествује у вршењу кривичнопроцесних радњи, мора доћи до нарочитог изражаја на главном претресу. Управо због тога, окривљени има могућност да се последњи пут пред доношење пресуде изјасни о чињеничној заснованости оптужног акта, валидности изведених доказа и о осталим чињеницама значајним за доношење

пресуде.⁴⁹ Правом на последњу реч на главном претресу, окривљени добија шансу да се увек може осврнути на излагања осталих кривичнопроцесних субјеката.

После објављивања да је доказни поступак завршен, председник већа даје завршну реч тужиоцу, потом оштећеном или његовом законском заступнику или пуномоћнику, после њега браниоцу, а на крају оптуженом (чл. 412 ст. 1 ЗКП). Тужилац и оштећени или његов законски заступник или пуномоћник имају право да одговоре на завршне речи браниоца и оптуженог, а бранилац и оптужени имају право да се осврну на те одговоре (чл. 412 ст. 2 ЗКП). Последња реч увек припада оптуженом (чл. 412 ст. 3 ЗКП).

Овим правом, као једним од права која чине саставни део синтагме „преимућства одбране“ окривљени је у прилици да својим последњим излагањем изврши на неки начин психолошки утицај на чланове судећег већа. То ће свакако бити, ако окривљени у завршној речи истакне неки кључни доказ о својој невиности (нпр. алиби). Међутим, одлагање момента истицања најјачих доказних адута може бити како успешан, тако и ризичан потез. Ако је одлука да се тек у завршној речи презентују кључни адуди одбране донета свесно, мотивисана психолошким ефектима спектакуларног обрта она може, уз добру психичку припрему довести до циља којем се тежи. Међутим, ако деликатност тренутка учини своје и мисаони процес окривљеног буде блокиран, праћен јаким емоционалним променама, успешност овако припремљене тактике може бити доведена у питање.

Право на последњу реч на главном претресу бива оснажено активним доприносом браниоца. Бранилац у сопственој завршној речи, али и осмишљавањем завршне речи окривљеног може дати значајан допринос успеху одбране. Окривљени своју завршну реч треба максимално да искористи за афирмацију сопствених и обеснаживање ставова оптужбе. Правом на последњу реч на главном претресу, као значајном процесном повластицом окривљеног, доприноси се процесној равноправности окривљеног.

⁴⁹ Више о томе: Др Саша Кнежевић, Заштита људских права окривљеног у кривичном поступку, Правни факултет, Центар за публикације Ниш, 2007, стр. 98 - 100

Х ПРЕИМУЋСТВА ОКРИВЉЕНОГ У ПОСТУПКУ ПО ЖАЛБИ

Доношење пресуде на значи да је суд донео коначну одлуку о основаности оптужбе против окривљеног. Интереси законитости, али и правичности налажу постојање права на иницирање поступка преиспитивања чињеничне и правне утемељености донете пресуде, односно на право окривљеног на изјављивање правних лекова. Епилог поступка покренутог изјављеним правним леком може бити доношење повољније одлуке по окривљеног. Због тога је потребно законским одредбама стимулисати окривљеног на изјављивање правних лекова, како би се оснажењем процесне позиције окривљеног створио повољан амбијент за остваривање процесне равноправности странака.

Право на изјављивање правних лекова предвиђено је Међународним пактом о грађанским и политичким правима који у свом чл.14. ст.5 каже да свако ко је оглашен кривим за неко кривично дело, има право да се његова кривица и осуда размотре од стране вишег судског органа у складу са законом.⁵⁰ Ово право представља и уставно право. Одредбом Устава сваком се јемчи право на жалбу или друго правно средство против одлуке којом се одлучује о његовом праву, обавези или на законом заснованом интересу.⁵¹ Правичност суђења постигнута је ако је у поступку по жалби омогућено суштинско преиспитивање побијане пресуде. Ако би се преиспитивање пресуде ограничило само на правне недостатке пресуде, а да преиспитивање чињеничног стања остане ван домашаја суда правног лека могли бисмо рећи да гаранције права на правично суђење нису испоштоване. И у поступку по жалби окривљени има одређена преимућства, која се у теорији кривичног процесног права називају *favor defensionis* („предност одбране“).

Окривљени кроз право на жалбу штити свој правни интегритет и људско достојанство, док овлашћени тужилац штити интерес државе. Суштина права на жалбу је да даје могућност странкама да побију пресуду и оспоре њену чињеничну и правну ваљаност. Најповољнија одлука коју другостепени суд може донети је ослобађање од оптужбе, а мање повољна је блаже кажњавање окривљеног. Право на жалбу у нашем правном систему усклађено је са међународним стандардима права на правично суђење. Па тако окривљени мора одмах по изрицању првостепене пресуде да буде обавештен о

⁵⁰ Закон о ратификацији Међународног пакта о грађанским и политичким правима, Службени лист СФРЈ-Међународни уговори, број 7/1971

⁵¹ Чл. 36, ст. 2. Устава Републике Србије, Службени гласник РС, бр. 98/2006 и 115/2021

праву на изјављивање жалбе. Осим тога, у циљу уравнотежења процесног положаја окривљеног и овлашћеног тужиоца законодавац је одредио шири круг лица овлашћених за изјављивање жалбе. Па тако у корист оптуженог жалбу могу изјавити не само оптужени и његов бранилац већ и брачни друг оптуженог, лице са којим живи у ванбрачној или другој трајној заједници живота, сродници по крви у правој линији, законски заступник, усвојитељ, усвојеник, брат, сестра и хранитељ. С обзиром на чињеницу да је окривљени по правилу, праву невична странка његове привилегије огледају се и у погледу садржаја жалбе. Па тако, жалба коју је изјавио окривљени који нема браниоца иницираће преиспитивање пресуде и у случају да не садржи све законом предвиђене елементе. У таквој ситуацији довољно је само да се може утврдити пресуда која се жалбом побеђује. Битну компоненту остваривања права на жалбу представља и могућност окривљеног да присуствује седници већа другостепеног суда који одлучује о жалби. Међутим, анализом законске регулативе долазимо до закључка да ово право окривљеног, сада у овој фази поступка већ оптуженог, није у истој равни са правом јавног тужиоца да присуствује седници већа суда правног лека. Тачније, јавни тужилац се увек обавештава о седници већа другостепеног суда док ће се оптужени о седници већа обавестити само у случају ако је у року предвиђеном за жалбу или року за одговор на жалбу захтевао да буде обавештен о седници већа. Додуше, веће може одлучити да се о седници већа обавесте странке и када то нису захтевале, ако би њихово присуство било корисно за разјашњење ствари. Међутим, процесна равноправност окривљеног са јавним тужиоцем, када је у питању поступак по жалби, у пуној мери би дошла до изражаја тек онда када би постојала обавеза суда правног лека да о седници већа обавести оптуженог и браница, без обзира да ли окривљени то захтева и без могућности процењивања да ли је присуство оптуженог корисно за разјашњење ствари. Оваквом формулацијом јасно би се видело да су кривичнопроцесне странке у погледу могућности присуствовања седници већа другостепеног суда у потпуности једнаке.

XI ЗАБРАНА REFORMATIO IN PEIUS

Установа забране преиначења на горе, односно *reformatio in peius* представља једну од најзначајнијих повластица окривљеног у поступку по правним лековима. Суштина ове

забране јесте да се окривљени стимулише на изјављивање правних лекова без бојазни да ће се правни лек који је изјавио на неки начин „окренути“ против њега. Законодавац је у овој ситуацији предвидео да, ако је жалба изјављена само у корист оптуженог пресуда се не сме изменити на његову штету у погледу правне квалификације кривичног дела и кривичне санкције. Ова забрана има смисла једино у ситуацији ако се њеном применом у потпуности отклања страх окривљеног да би изјављивањем правног лека могао погоршати свој положај.⁵² Питање које се поставља када је у питању забрана преиначења на горе јесте да ли ова забрана омогућава утврђивање неповољнијег чињеничног стања по окривљеног, под условом који је предвидео и законодавац а то је да је жалба изјављена само у корист окривљеног. По једном од становишта, ова забрана исцрпљује се у односу на правну квалификацију и одлуку о казни. Забрана преиначења на горе важи само уколико чињенично стање на претресу пред судом правног лека не буде измењено на штету окривљеног. Измењено чињенично стање на штету окривљеног, потиरे забрану *reformatio in reus* у односу на правну квалификацију и одлуку о казни. Овакав приступ образлаже се и могућношћу неутралисања резултата забране преиначења на горе, у поступку по ванредним правним лековима.⁵³ Као логичан се намеће закључак да је граница до које суд правног лека може ићи у утврђивању чињеничног стања било чињенично стање утврђено у првостепеној пресуди. У супротном, уколико би се чињенично стање изменило на штету окривљеног окривљени не би био сигуран да против њега не би могла бити донета неповољнија одлука. Самим тим, радикално би се сузио домашај забране преиначења на горе.

У Енглеском праву, суд правног лека није везан забраном преиначења на горе. Наиме, право на подношење призива против одлука поротних судова, припада искључиво окривљеном. Одлучујући по призиву Крунски суд није везан забраном преиначења на горе, с тим што не може изрећи казну изнад максималног износа казне коју може изрећи магистарски суд.⁵⁴

⁵² Више о томе: Др Младен Грубиша, Два правна схватања-два напада на један важан принцип нашег кривичног поступка (принцип забране *reformatio in reus*), *Наша законитост*, 1958, бр. 1-2, стр. 11.

⁵³ Др Мирко Петровић, Проблем тумачења и примене начела забране *reformatio in reus*, *Архив за правне и друштвене науке*, 1955, стр. 252.

⁵⁴ С. Emmins, *A practical Approach to Criminal Procedure*, Financial Training Publications, London, 1985, p. 287., цитирано према: Др Саша Кнежевић, *Заштита људских права окривљеног у кривичном поступку*, Правни факултет, Центар за публикације, Ниш, 2007, стр. 143.

XII ПРЕИМУЋСТВА ОКРИВЉЕНОГ У ПОСТУПКУ ПОВОДОМ ВАНРЕДНИХ ПРАВНИХ ЛЕКОВА

Правноснажност судске одлуке не значи да је та одлука трајно непромењива. Окривљени има могућност, да под законом предвиђеним условима побија и правоснажне пресуде. То је могуће једино подношењем ванредних правних лекова. Ванредни правни лекови у нашем правном систему су:

1. Захтев за понављање кривичног поступка
2. Захтев за заштиту законитости

12.1. Захтев за понављање кривичног поступка

Захтев за понављање кривичног поступка је ванредни правни лек који је усмерен на побијање чињеничне основице правоснажне пресуде. У захтеву за понављање кривичног поступка мора се навести разлог на основу кога се тражи понављање и којим доказима се поткрепљују чињенице на којима се захтев заснива.

Захтев за понављање кривичног поступка могу поднети странке и бранилац, а после смрти окривљеног захтев могу поднети јавни тужилац, брачни друг окривљеног, лице са којим је живео у ванбрачној или другој заједници живота, сродници по крви у правој линији, законски заступник, усвојитељ, усвојеник, брат, сестра и хранитељ. Захтев може бити поднет и након што је осуђени издржао казну затвора или је наступила застарелост, односно дошло је до амнестије или помиловања. У сваком тренутку подносиоци захтева, све до доношења одлуке суда, могу да одустану од поднетог захтева. Одредбом члана 473. став 1. ЗКП је прописано да се кривични поступак завршен правоснажном пресудом може поновити само у корист окривљеног. Дакле, из овакве законске конструкције произилази да се ради само о кривичним поступцима који су окончани осуђујућом пресудом, јер не би постојао правни интерес да се тражи понављање кривичног поступка који је окончан ослобађајућом или одбијајућом пресудом.

У пракси, најчешћи случај решавања по изјављеним захтевима за понављање кривичног поступка је одбацивање захтева из разлога да наведене чињенице или докази очигледно нису подобни да се на основу њих дозволи понављање кривичног поступка. У једном случају, осуђени је поднео захтев за понављање кривичног поступка у коме је

навео да је пресуда којом је правноснажно осуђен заснована на лажном исказу сведока, против кога је поднео кривичну пријаву надлежном тужилаштву и да је у току предистражни поступак. Бранилац окривљеног је, у допуни захтева, навео да се окривљени у моменту извршења кривичног дела за које је осуђен, налазио у васпитно-поправном дому. Веће из члана 21. став 4. ЗКП је, у конкретном случају, нашло да чињеница да је осуђени поднео кривичну пријаву против сведока, на чијем лажном исказу се заснива пресуда којом је осуђен, није подобна да се на основу ње дозволи понављање кривичног поступка, с обзиром да кривични поступак још увек није ни покренут, а камоли окончан, у ком случају би, осуђени, овакве чињенице морао доказивати правноснажном судском пресудом којом је то лице оглашено кривим, на основу члана 472. став 3. ЗКП, то је веће одбацило захтев осуђеног за понављање кривичног поступка. Веће из члана 21. став 4. ЗКП је, такође, одбацило и захтев браниоца осуђеног, налазећи да бранилац у прилог својих навода, да се окривљени у време извршења кривичног дела налазио у васпитно-поправном дому, није доставио никакве доказе, самим тим ни та чињеница није била подобна да се на основу ње дозволи понављање кривичног поступка.

ЗКП у одредбама чланова 479-481 посебно издваја и регулише поступање по захтевима за понављање поступка у случајевима када је окривљеном суђено у одсуству. Ratio legis дозвољавања могућности да се окривљеном, који је осуђен у одсуству, дозволи понављање кривичног поступка је омогућавање остваривања једног од основних права – права на одбрану. Окривљеном се, према одредбама ЗКП-а, може се судити у одсуству само када постоје нарочито оправдани разлози да му се суди иако је одсутан, под условом да је у бекству или није доступан државним органима. Јасно је да закон ограничава случајеве када је оправдано судити окривљеном у одсуству само на оне када се налази у бекству и када је недоступан државним органима, односно када постоје разлози да се окривљеном одреди притвор на основу члана 211. став 1. тачка 1. ЗКП, јер таква одлука суда је један од највећих изузетака од правила да окривљени мора имати *право на одбрану*. Пре доношења решења којим се дозвољава да се окривљеном суду у одсуству, неопходно је да је суд предузео све мере из своје надлежности како би се обезбедило присуство окривљеног (наредба за довођење, одређивање притвора, расписивање потернице, међународне потернице). Уколико суд не успе да обезбеди присуство окривљеног, веће из члана 21. став 4. ЗКП доноси решење којим се одређује да се

окривљеном суду у одсуству. Кривични поступак у коме је окривљени осуђен у одсуству поновиће се, и ван услова прописаних у члану 473. ЗКП, ако наступи могућност да се суђење спроведе у његовом присуству. Дакле, закон прописује два услова да би се омогућило понављање кривичног поступка осуђеном у одсуству:

1. да постоји могућност да му се суди у његовом присуству
2. да окривљени или његов бранилац поднесу захтев за понављање кривичног поступка у року од шест месеци од дана наступања могућности да се окривљеном суду у његовом присуству.

Имајући у виду последице дозвољавања понављања кривичног поступка, потребно је изменама и допунама Законика о кривичном поступку, отклонити правне празнине и правне дилеме, на које је указано у овом раду. Наиме, најпре потребно је да буде јасно регулисано питање да ли се може дозволити понављање кривичног поступка и на штету окривљеног. Од прецизније законске дефиниције да ли се кривични поступак може поновити и на штету окривљеног, зависи и опстанак одредбе Законика којом се прописује да се кривични поступак може поновити и у случају наступања застарелости или у случају акта амнестије и помиловања, што је у овом тренутку, према мишљењу аутора овог рада, у супротности са одредбом Законика којом је прописано да се кривични поступак може поновити искључиво и само у корист окривљеног. Напоследку, наведеним изменама Законика о кривичном поступку би, у сваком случају, морале претходити измене Устава Републике Србије, односно члана 34. став 4. и став 5. Републике Србије, као највишег општег правног акта једне државе, којим се гарантују и штите основна људска права и слободе.

Предност одбране у поступку по захтеву за понављање кривичног поступка остварује се и применом повластице повезаности, која је предвиђена Закоником о кривичном поступку. Поступајући по овој одредби, суд може донети одлуку у понављању кривичног поступка и против оног саоптуженог који није поднео захтев за понављање поступка. Поступак се у односу на саоптужене који нису поднели захтев за понављање поступка на неки начин покреће по службеној дужности, чиме се одступа од факултативног карактера поступка по правним лековима.⁵⁵

⁵⁵ Милица Стефановић – Златић, Повластице окривљеног у кривичном поступку, Београд 1987, стр. 162

12.2. Захтев за заштиту законитости

Могућност изјављивања правног лека је изузетак од правила *res iudicata*, који представља темељни принцип и инструмент за обезбеђење правне сигурности с обзиром на то да свака правноснажна одлука стиче својство пресуђене ствари, чиме постаје истинита и коначна и о истој кривичној ствари на коју се одлука односи се више не расправља (*ne bis in idem*). Захтев за заштиту законитости даје могућност поновног испитивања кривичног случаја који је завршен, односно окончан правноснажном одлуком, укључујући поновно отварање кривичног поступка, уколико је правноснажна одлука незаконита.

У кривичном процесном законодавству Републике Србије, захтев за заштиту законитости је сврстан у ванредне правне лекове, који се може поднети највишој судској инстанци у нашој држави, а то је Врховни касациони суд. ЗКП је предвидео да се овај захтев може поднети само против правноснажних одлука тужилаштва и судова, као и против повреда одредаба поступка који је претходио њиховом доношењу. Захтев за заштиту законитости могу поднети републички јавни тужилац, окривљени и његов бранилац, при чему треба додати да уколико окривљени подноси захтев он то може учинити искључиво преко свог браниоца. Претходним законским решењима било је предвиђено да захтев за заштиту законитости може поднети искључиво надлежно јавно тужилаштво, док је окривљени могао да поднесе само иницијативу за подношење захтева за заштиту законитости о чијој судбини је одлучивало Републичко јавно тужилаштво. Против такве одлуке тужилаштва, окривљени није имао право жалбе нити право да поднесе приговор. Овакво проширење круга овлашћених подносиоца захтева за заштиту законитости доводи до јачања двостраначке структуре кривичног поступка. Тиме је законодавац остао у потпуности доследан принципу раздвајања процесних положаја странака у кривичном поступку од положаја суда, што доприноси већем легитимитету судских одлука и представља један добар корак ка остваривању концепта правне државе.

Ratio legis постављања услова за окривљеног да захтев за заштиту законитости може да поднесе искључиво преко браниоца може да представља потреба да пред највишим судом, у поступку у којем се расправља о повреди закона или људског права и

слободе или њиховом ускраћивању, окривљеног заступа правно квалификовано лице.⁵⁶ Ипак, и поред овог оправдања, решење које је предвиђено у Законику у вези са браниоцем има своје значајне недостатке. Један од недостатака је и тај што у члану 74. ЗКП-а ово није наведено као случај обавезне одбране, а што заправо јесте случај. Процесна последица тога је немогућност постављања браниоца по службеној дужности окривљеном који жели да изјави захтев за заштиту законитости. Мишљења смо да не може бити прихватљиво објашњење да је разлог томе тај да гаранције права на правичност суђења важе до правноснажног кривичног поступка (ЕСЈП, Neumeister против Аустрије, 1936/63, 27. Јун 1968) и да одсуство такве одредбе није противно стандардима фер суђења. Ово из разлога што је самим Уставом РС предвиђено право на правично суђење без лимитирања процесног момента до када оно важи, а осим тога гаранције правичног суђења важе у целом кривичном поступку који се не завршава правноснажним окончањем поступка.

Осим тога, условљавање подношења захтева за заштиту законитости искључиво преко браниоца може довести и у питање делотворан приступ суду јер сваки окривљени који жели да изјави овај ванредни правни лек мора да ангажује браниоца, па се доводи у питање могућност остваривања права на приступ суду из разлога што нису сва окривљена лица у могућности да о свом трошку ангађују браниоца ради изјављивања овог правног лека. Из наведених разлога чини се потребним да се законом овај случај предвиди као случај обавезне одбране, чим се окривљеном пружа могућност да му се постави бранилац по службеној дужности.

ХИИ ЗАКЉУЧАК

Појам преимућства одбране, односно предности одбране, јесте један изузетно значајан како теоријски, тако и практични појам. О значају овог појма говори и то да о његовој садржини, као и битним елементима који улазе у његов састав говоре како Устав Републике Србије, тако и многобројни закони. Осим домаћег законодавства, овим појмом бавили су се и најважнији међународни правни акти који се баве заштитом људских права. Из свега наведеног може се закључити да појам преимућства одбране у себи садржи многобројна права која имају за циљ да изједначе положај окривљеног у кривичном поступку са положајем јавног тужиоца. То се обезбеђује гарантовањем једнаких

⁵⁶ Видети: Pakelli v. Germany, Application 8398/78, Strasbourg 25. April 1983

страначких права и процесних средстава, као и права и привилегија којима се додатно оснажује положај окривљеног ради парирања овлашћењима и мерама у надлежности јавног тужиоца.

Елементи преимућства одбране као што су претпоставка невиности захваљујући којој се свако сматра невиним за кривично дело које му се ставља на терет, док се правноснажном одлуком суда не докаже кривица окривљеног је од изузетног значаја за окривљеног. Међутим, мишљења смо да је осим ове гаранције неопходно и одредити правну природу понашања којим се ова претпоставка крши, као и поступак за изрицање санкције која се изриче прекршиоцима ове претпоставке. Такође, уграђивање принципа *in dubio pro reo* у основе кривичног поступка има за последицу пре свега осигурање поштовања начела претпоставке невиности и права на правично суђење. Када је у питању начело *ne bis in idem* битно је напоменути да наша постојећа законска регулатива надмашује међународне стандарде из разлога што онемогућава не само могућност поновног суђења и кажњавања, већ и немогућност кривичног гоњења за дело за које је неко лице правноснажно осуђено, ослобођено али и за које је поступак окончан правноснажном обуставом кривичног поступка, или правноснажним одбијањем оптужбе. Забраном *reformatio in reus* окривљени се стимулише на изјављивање правних лекова. Међутим, да би окривљени могао несметано изјављивати правне лекове, потребно је отклонити сваку бојазан да би се правни лек, који је изјављен у његову корист, могао неповољно одразити на њега. Ова забрана управо треба да постигне тај циљ. Осим тога, ту су и имплицитна права која произилазе из права на одбрану, а где се пре свега мисли на право окривљеног да буде саслушан, право да се брани ћутањем, право на суђење без одлагања, на предлагање доказа, на разматрање списка предмета и право на последњу реч на главном претресу која представљају средства и темељ остваривања предности одбране.

За оцену поштовања наведених права и претпоставки битно је сагледавање кривичног поступка у целини, укључујући и поступак по правним лековима. Ако су недостаци у првостепеном поступку исправљени у каснијем поступку пред судом правног лека, не може се говорити о евентуалној повреди ових права, односно начела. Такође је значајно да одговарајућа процесна јемства преимућства одбране морају бити примерена природи предмета и одговарати значају предмета за странке. Суд је дужан да приликом

предузимања процесних радњи одлучивања и управљања поступком омогући странкама једнаке услове како би делотворно могли да остварују своја права.

Преимућства одбране штите окривљеног као личност и олакшавају његов положај у кривичном поступку. Прописивање и поштовање домаћих, и усвајање међународних докумената из области заштите људских права води значајном побољшању, можда чак и проширењу обима права која улазе у састав појма преимућства одбране. Свакако најбоље решење којем треба тежити јесте усклађивање унутрашњег и међународног права које регулише ову област, и то тако што ће чинити целину, како би се јасно и недвосмислено дефинисало и гарантовало сваком окривљеном у кривичном поступку да његов статус неће бити неповољнији у односу на статус јавног тужиоца. На тај начин ће циљ кривичног поступка бити испуњен, јер и поред правилно утврђених чињеница и примене материјалних норми, неопходно је у највећој могућој мери уравнотежити положај јавног тужиоца и окривљеног.

ПОПИС КОРИШЋЕНЕ ЛИТЕРАТУРЕ

- Др Саша Кнежевић, Заштита људских права окривљеног у кривичном поступку, Правни факултет, Центар за публикације, Ниш, 2007.
- Др Саша Кнежевић, Забрана *reformatio in reius* у кривичном поступку, Правни живот, бр. 9.
- Милица Стефановић – Златић, Повластице окривљеног у кривичном поступку, Београд 1987
- Др Бранко Петрић, Идентитет пресуде и оптужбе у кривичном поступку, Правни живот, 1980
- Милан Шкулић, Кривично процесно право, Београд, 2009.
- О. Цвијовић, Д. Поповић., Законик о кривичном поступку са коментаром, објашњењима и упутствима за практичну примену, Београд, 1981.
- Др Саша Кнежевић, Преимућства одбране у поступцима преиспитивања правноснажне пресуде, Правни живот, бр. 9.
- Слободан Бељански, Међународни правни стандарди о кривичном поступку, Београд, 2001.
- Војислав Ђурђић, Начело правичног поступка, Ревизија за криминологију и кривично право – Београд: Удружење за кривично право и криминологију, бр. 3, 2006.
- Војислав Ђурђић, Међународноправни стандарди и заштита људских права у кривичном поступку, Уставне и међународноправне гаранције људских права, Центар за публикације Правног факултета, 2008.
- Загорка Јекић, Кривично процесно право, Београд, 2004.
- Чедомир Стевановић, Војислав Ђурђић, Кривично процесно право општи део, Ниш, 2006.
- Др Снежана Бркић, Терет доказивања у кривичном и парничном поступку, Зборник радова Правног факултета у Новом Саду, 2012.
- Др Младен Грубиша, *in dubio pro reo* у теорији и пракси, Југословенска ревија за криминологију и кривично право, бр. 3, 1966.
- Младен Грубиша, Правила за практично решавање питања објективног идентитета пресуде и оптужбе, Наша законитост, бр. 11-12, 1960.

- Мршевић Зорица, Обавезна одбрана у кривичном поступку, Југословенска ревија за криминологију и кривично право, бр. 2, 1988.
- Др Младен Грубиша, Два правна схватања-два напада на један важан принцип нашег кривичног поступка (принцип забране *reformatio in reus*), Наша законитост, бр. 1-2, 1958.
- Др Мирко Петровић, Проблем тумачења и примене начела забране *reformatio in reus*, Архив за правне и друштвене науке, 1955.
- Огорелица Никола, Кривично поступовно право, Загреб, 1899.
- Др Тихомир Васиљевић, Систем кривичног процесног права СФРЈ, Београд, 1964.
- Starigyn, S., Selth, J. Cambodia and the Right to Present: Trials in Absentia in the Draft Criminal Procedure Code. Singapore Journal of Legal Studies. J.L.S. 170, 2005.
- Samuels Alec, Criminal Legal Aid the Issues of Principle, The Criminal Law Review, Aprile 1983.
- Uwe Hellmann, Strafprozeßrecht, Springer-Verlag, Berlin – Heidelberg, 1998.
- Војислав Ђурђић, Законске гаранције права на правично суђење у кривичном поступку Србије, Зборник радова Правног факултета у Нишу, бр. 70, Правни факултет у Нишу, Ниш, 2015.
- Војислав Ђурђић, Нормативне претпоставке права на правично суђење у кривичним стварима, Правни живот 9, 2013.
- C. Emmins, A practical Approach to Criminal Procedure, Financial Training Publications, London, 1985, p. 287.,
- Доц. Др Саша Кнежевић, „Предност одбране“ у поступку по правним лековима, Зборник радова Правног факултета у Нишу
- Tenekides C.-G, De la defense en matière criminale, these, Paris, 1987.
- Др Владимир Бајер, Југословенско кривично процесно право, Књига I, Загреб, 1977.

ПОПИС ОСТАЛЕ ИСТРАЖИВАЧКЕ ГРАЂЕ

- John Murray v the United Kingdom, app. no. 18731/91, пар. 41.
- Pakelli v. Germany, Application 8398/78, Strasbourg 25. April 1983
- Устав Републике Србије, („Сл. Гласник РС“, бр. 98/2006 и 115/2021)
- Законик о кривичном поступку, („Сл. Гласник РС“, бр. 72/2011, 101/2011, 32/2013, 45/2013, 55/2014, 35/2019)
- Закон о адвокатури, („Службени гласник РС“, бр. 31/2011 и 24/2012)
- Закон о ратификацији Међународног пакта о грађанским и политичким правима, „Службени лист СФРЈ“ – Међународни уговори, бр. 7/1971
- Закон о ратификацији Европске конвенције за заштиту људских права и основних слобода, „Службени лист СЦГ“ – Међународни уговори, бр. 9/2003, 5/2005 и 7/2005.

САЖЕТАК И КЉУЧНЕ РЕЧИ

Каталог права која се могу уврстити и подвести под појам преимућства одбране су на неки начин ограничена. Другим речима, постоји огроман број права од којих нека имају само теоријски, док нека имају изузетан како теоријски тако и практичан значај. Мишљења смо, да су права која су практично применљива значајнија и да је велика већина њих наведена у овом раду.

Па тако, окривљени има право на одбрану које може вршити самостално, али велики значај има и то што се окривљеном оставља могућност да ангажује браниоца, који је правно образовано и стручно лице и које се са сигурношћу може супротставити оптужби на адекватан начин. Укључивањем претпоставке невиности у каталог Уставом загарантованих права, као и регулисањем ове претпоставке Закоником о кривичном поступку, значајно је проширен обим права која улазе у састав преимућства одбране. Самим тим, што ће се свако сматрати невиним све док се његова кривица не утврди правноснажном судском одлуком значајно се доприноси побољшању положаја окривљеног у кривичном поступку, а које побољшање има за циљ изједначавање положаја окривљеног са положајем јавног тужиоца или барем ублажавање почетне правне и фактичке неједнакости. Такође, правило по коме у ситуацији када суд остане у сумњи у погледу питања да ли одређена чињеница која иде на штету окривљеном постоји или не, треба да пресуди у корист окривљеног значајно доприноси остварењу једног заједничког циља а то је да нико невин не буде осуђен. Позната је изрека „боље хиљаду кривих ослободити него једног невиног осудити“ и управо та изрека нам на најбољи могући начин осликава значај свих ових правила која улазе у састав преимућства одбране. Осим већ наведених правила, значајна за положај окривљеног је и забрана двоструке угрожености, право на последњу реч на главном претресу која у неким ситуацијама може бити кључна приликом доношења пресуде, као и правила везана за другостепени поступак од којих треба издвојити забрану преиначења на горе, односно *reformatio in reius* која представља једну од најзначајнијих повластица окривљеног у поступку по правним лековима чија је суштина да се окривљени стимулише на изјављивање правних лекова.

КЉУЧНЕ РЕЧИ: Преимућства одбране, претпоставка невиности, *in dubio pro reo*, забрана двоструке угрожености.

SUMMARY AND KEY WORDS

THE PREROGATIVE OF THE DEFENCE

The catalogue of rights that can be included and subsumed under the concept of the prerogative of the defence are somewhat limited. In other words, there is a considerable number of rights, some of which are only theoretical, while others are of exceptional importance both in theory and in practice. It is our opinion that the rights that are practically applicable are more important and that the vast majority of them are listed in this paper. Thus, the defendant has the right to defend himself, which he can exercise independently, but it is also of great importance that the defendant is given the opportunity to hire a defence attorney, who is legally educated and professional and who can definitely oppose the accusation in an adequate manner. By including the presumption of innocence in the catalogue of rights that are guaranteed by the Constitution, as well as by regulating this presumption in the Criminal Procedure Code, the scope of rights that are part of the prerogative of the defence has been significantly expanded. Therefore, the very fact that anyone will be considered innocent until his guilt is determined by a final court decision, significantly contributes to the improvement of the position of the defendant in criminal proceedings. This improvement is aimed at equalizing the position of the defendant with the position of the public prosecutor or at least mitigating the initial legal and factual inequality. Also, in a situation where the court remains in doubt regarding the question of whether a certain fact that harms the defendant exists or not, there is a rule according to which the court should rule in favour of the defendant. This significantly contributes to the achievement of one common goal, which is that no innocent person is convicted. There is a well-known saying "it is better to acquit a thousand guilty people than to convict an innocent one" and it is precisely this saying that best describes the importance of all these rules that are included in the composition of the prerogative of the defence. In addition to the already mentioned rules, there are a few more things that are also important for the position of the defendant. They are the prohibition of double jeopardy, the right to the last word at the main trial, which in some situations can be crucial when rendering a verdict, as well as the rules related to the second-instance procedure, where we should emphasise the prohibition of modification of the sentence to the worse, or *reformatio in peius*, which represents one of the most significant privileges of the defendant in

the procedure for legal remedies, the essence of which is to stimulate the defendant to declare legal remedies.

KEY WORDS: prerogative of the defence, presumption of innocence, in dubio pro reo, prohibition of double jeopardy.

АУТОБИОГРАФСКИ ПОДАЦИ О СТУДЕНТУ

Кандидат Ђорђевић Милан рођен је 25.07.1994. године у Пироту. Завршио је основну школу „Деспот Стефан Лазаревић“ у Бабушници и гимназију „Вук Караџић“ у Бабушници са одличним успехом током свих година школовања и као поносни носилац дипломе „Вук Караџић“ односно тзв. Вукове дипломе. Одмах по завршетку средње школе, школске 2013/14 године уписао је Правни факултет у Нишу, а дипломирао Марта 2021. са просечном оценом 7,97. Исте године уписао је мастер студије на Правном факултету Универзитета у Нишу, општи смер, и определио се за ужу кривичноправно научну област и положио све испите са просечном оценом 9,17. Говори енглески и руски језик. Почев од Априла 2021. године кандидат обавља свој приправнички стаж у Адвокатској канцеларији у Нишу са циљем стицања практичних знања и способности за полагање правосудног испита.

**ИЗЈАВА О ИСТОВЕТНОСТИ
ШТАМПАНОГ И ЕЛЕКТРОНСКОГ ОБЛИКА МАСТЕР РАДА**

Име и презиме аутора мастер рада: Милан Џорђевић

Наслов мастер рада: ПРЕИМУЋИСТВА ОДСРАНЕ

Ментор: Доц. др ИВАН Илић

Изјављујем да је електронски облик мастер рада у pdf формату истоветан штампаном облику, који сам предао/ла Правном факултету Универзитета у Нишу.

У Нишу, 10.05.2023.

Потпис аутора

Милан Џорђевић

ИЗЈАВА О АУТОРСТВУ И ОДОБРАВАЊУ ОБЈАВЉИВАЊА МАСТЕР РАДА

Изјављујем да је мастер рад, под насловом Преимущества обороны

пријављен и одбрањен на Правном факултету Универзитета у Нишу:

- резултат сопственог истраживачког рада;
- да овај мастер рад у целини, нити у деловима, нисам пријављивао/ла на другим факултетима, нити универзитетима;
- да нисам повредио/ла ауторска права, нити злоупотребио/ла интелектуалну својину других лица.

Дозвољавам да се овај мастер рад чува у библиотеци и објави на сајту Правног факултета Универзитета у Нишу, са подацима о датуму одбране и комисији пред којом је рад брањен.

Аутор мастер рада: Милан Ђорђевић

У Нишу, 10.05.2023.

Потпис аутора

Милан Ђорђевић