

*Др Вељко Турањанин, ванредни професор
Правног факултета Универзитета у Крагујевцу
ORCID: 0000-0001-9029-0037*

*Прегледни научни рад
УДК: 341.231.14:343.1
DOI: 10.46793/UPSSXII.369T*

ОСНОВНИ ПРИНЦИПИ ЗАШТИТЕ ПРАВА НА БРАНИОЦА У КРИВИЧНОМ ПОСТУПКУ КАО ЉУДСКОГ ПРАВА*

Резиме

Аутор у раду разматра питање положаја окривљеног у кривичном поступку и његовог права на браниоца и успостављање основних принципа заштите истог као људског права. С тим у вези, аутор разматра више законских прописа који су били на снази у последњих сто година, те објашњава основне принципе положаја главне странке у кривичном поступку и права на браниоца, узимајући у обзир и пунолетна и малолетна лица. Историјски посматрано, српски законодавац је суштински у посматраном периоду разликовао општи положај пунолетних и малолетних окривљених, с тим што је њихов положај варирао. Истовремено, Европски суд за људска права је у својој дугогодишњој пракси успостављао и даље успоставља стандарде које следе национални судови. Не анализирајући праксу у овом раду, аутор закључује да посматрано са аспекта закона и људских права, законодавац је кроз законе о кривичном поступку углавном штитио људска права окривљеног у овом погледу, иако пре XXI века није ни пратио стандарде успостављене Европском конвенцијом за заштиту људских права.

Кључне речи: *окривљени, бранилац, људска права, малолетници.*

1. Увод

Право на браниоца представља једно од основних људских права, које је загарантовано бројним међународним документима. Међународни пакт о грађанским и политичким правима предвиђа да свако лице које је оптужено за кривично дело има право да располаже потребним временом и олакшицама у

* Рад је резултат истраживања на пројекту Правног факултета Универзитета у Крагујевцу: „Усклађивање правног система Србије са стандардима Европске уније”, који се финансира из средстава Факултета.

вези са припремањем одбране и да општи са браниоцем којег одабере, а потом и да присуствује расправи и да се само брани или да има браниоца кога је изабрало; ако нема браниоца, да буде обавештено о свом праву да га има и, сваки пут кад то захтевају интереси правде, да му се додели бранилац по службеној дужности бесплатно, ако нема могућности да га награди (чл. 14. ст. 3. Пакта). Европска конвенција о људским правима право на браниоца штити кроз право на правично суђење, при чему предвиђа свако, током одлучивања о његовим грађанским правима и обавезама или о кривичној оптужби против њега, има право на правичну и јавну расправу у разумном року пред независним и непристрасним судом, образованим на основу закона. Пресуда се изриче јавно, али се штампа и јавност могу искључити с целог или с дела суђења у интересу морала, јавног реда или националне безбедности у демократском друштву, када то захтевају интереси малолетника или заштита приватног живота странака, или у мери која је, по мишљењу суда, нужно потребна у посебним околностима када би јавност могла да нашкоди интересима правде. Затим, свако ко је оптужен за кривично дело сматраће се невиним све док се не докаже његова кривица на основу закона. Потом, свако ко је оптужен за кривично дело има следећа минимална права: а) да у најкраћем могућем року, подробно и на језику који разуме, буде обавештен о природи и разлозима за оптужбу против њега; б) да има довољно времена и могућности за припремање одбране; ц) да се брани лично или путем браниоца кога сам изабере или, ако нема довољно средстава да плати за правну помоћ, да ову помоћ добије бесплатно када интереси правде то захтевају; д) да испитује сведоке против себе или да постигне да се они испитају и да се обезбеди присуство и саслушање сведока у његову корист под истим условима који важе за оне који сведоче против њега; е) да добије бесплатну помоћ преводиоца ако не разуме или не говори језик који се употребљава на суду (чл. 6. Конвенције). Самим тим, право на браниоца представља кључно право у гарантовању права на правично суђење.¹

Према Законику о кривичном поступку, окривљеног може да брани само адвокат. Законом о адвокатури је прописано да је адвокат лице које је уписано у именик адвоката и положило адвокатску заклетву и бави се адвокатуром, а адвокатура је обављање адвокатске службе (чл. 4. Закона о адвокатури: у даљем тексту: ЗОА).² Адвокатура је независна и самостална служба пружања правне помоћи физичким и правним лицима, а остварује се самосталним и независним обављањем адвокатуре, правом странке на слободан избор адвоката, организовањем адвоката у Адвокатску комору Србије и адвокатске коморе у њеном саставу, као самостално и независне организације адвоката, доношењем општих аката од стране адвокатских комора и одлучивањем о

¹ Douglas-Jones, B. *et al.*, *Human Rights in Criminal Law*, Bloomsbury Professional, 2023, стр. 247.

² Сл. гласник РС, бр. 31/11 и 24/12.

пријему у адвокатуру и о престанку права на бављење адвокатуром (чл. 2. ЗОА). Пружање правне помоћи обухвата: 1) давање усмених и писмених правних савета и мишљења; 2) састављање тужби, захтева, предлога, молби, правних лекова, представки и других поднесака; 3) састављање уговора, завештања, поравнања, изјава, општих и појединачних аката и других исправа; 4) заступање и одбрану физичких и правних лица; 5) посредовање у циљу закључења правног посла или мирног решавања спорова и спорних односа и б) обављање других послова правне помоћи у име и за рачун домаћег или страног физичког или правног лица, на основу којих се остварују права или штите слободe и други интереси (чл. 3. ЗОА).³

У оквиру њихове професионалне обавезе да бране права и интересе својих клијената, адвокати такође имају суштинску улогу у погледу правичног функционисања правосуђа.⁴ У ставу 6. Коментара на Повелу о основним начелима европске правне професије Савета адвокатских комора и удружења правника Европе улога адвоката се дефинише на следећи начин: „Улога адвоката, независно од тога да ли га је ангажовао појединац или удружење или држава, се огледа у поузданом саветнику клијента и заступника, којег као стручњака поштују трећа лица, и представља незаобилазаног учесника у правосудном систему. Будући да отелотворује све наведене елементе, адвокат, који је верно служи интересима и штити права својих клијената, такође испуњава функцију адвоката у друштву - који треба да предупреди и спречи сукобе, како би се осигурало да се сукоби решавају у складу са признатим принципима грађанског, јавног или кривичног права и уз дужно поштовање права и интереса, у циљу даљег развоја права, и заштите слобода, правде и владавине права”. Како се наводи у ставу 1.1 Правила понашања за европске правнике наведеног савета, поштовање професионалне функције адвоката је суштински услов за владавину права и демократију у друштву. Основни принципи УН-а о улози адвоката прописују да одговарајућа заштита људских права и основних слобода на коју сва лица имају право, било да су економска, социјална и културна, или грађанска и политичка, захтевају да сва лица имају делотворан приступ правним услугама које пружа независна правна професија. Принцип 12 предвиђа да адвокати, у сваком тренутку, морају одржавати част и достојанство своје професије као суштинских посредника у спровођењу правде.⁵

³ О положају адвоката видети опширно у Бељански, С., *Нови Закон о адвокатури*, Гласник Адвокатске коморе Војводине, бр. 71(5/2011), стр. 267-279.

⁴ Генерално и избору судија и демократизацији правосуђа у Србији видети Turanjanin, V., *The Role and Importance of the High Judicial Council in the Republic of Serbia: Towards Democratisation in the Field of the Judiciary*, University of Bologna Law Review, no. 9(1)/2024, pp. 73–98. <https://doi.org/10.6092/issn.2531-6133/18109>.

⁵ Консултативно веће европских судија (КВЕС), *Мишљење (2013) број 16. Консултативног већа европских судија о односима између судија и адвоката*, Стразбур, 2013, стр. 2.

Рад је подељен на две основне целине. У првој целини ћемо приказати развој положаја окривљеног и права на браниоца кроз биране законе о кривичном поступку почев од 1929. године до савременог доба. У другом делу објаснићемо основне принципе права на браниоца кроз јудикатуру Европског суда за људска права.

2. Положај окривљеног према Законнику о судском кривичном поступку за Краљевину Срба, Хрвата и Словенаца из 1929. године

2.1. Општи положај окривљеног

Законик о судском кривичном поступку за Краљевину Срба, Хрвата и Словенаца из 1929. године је предвиђао усмено испитивање окривљеног, а приликом одговарања на сложенија питања окривљеном се могло допустити да разгледа забелешке. Истовремено, могао је добити и одобрење да своје одговоре диктира у записник (§ 151). Дакле, наведени законик је факултативно омогућавао органу поступка да омогући окривљеном да се служи забелешкама, а и то само у сложенијим предметима. Међутим, занимљиве су и одредбе о начину испитивања и присуству сведока. Прво, испитивању окривљеног могла су да присуствују два сведока. Радило се о ситуацијама када је то истражни судија сматрао потребним или када је то захтевао окривљени. Друго, законодавац је прописао да се испитивање окривљеног врши "са пристожношћу и благошћу", а ако је у оковима исти су се скидали са окривљеног, у случају да није постојала опасност. Окривљени је приликом испитивања седео.

Испитивање окривљеног се састојало из три фазе. У уводној фази, окривљени је питан за име и презиме, надимак, име и презиме родитеља, девојачко презиме мајке, које је вере, где је рођен, где живи, колико има година, чији је држављанин, чиме се занима, какве су му породичне прилике, да ли је писмен, да ли је служио војску, каквог је имовног стања, да ли је када и зашто осуђиван, да ли је под истрагом, а ако је малолетан, ко му је законски заступник. Потом се окривљеном саопштавало кривично дело за које се окривљује, те је питан да изнесе одбрану. Окривљени је тада добијао прилику да у "складном и потанком приповедању целе ствари" побије све основе сумње који стоје против њега, те да изнесе све чињенице које говоре у прилог одбрани.

Након што окривљени изнесе своју одбрану, прелазило се на трећу фазу испитивања, у којој су се окривљеном постављала питања. Према ставу законодавца, питања су имала за сврху да се попуне празнине или да се отклоне противречности и нејасноће у одговарању. "Питање ће се окривљеном нарочито тако стављати да он сазна све оно што против њега постоји те да се о томе може изјаснити и бранити." Истовремено, окривљени је имао и могућност

да предложи и доказе у своју одбрану, које је орган поступка прикупљао, с тим што је законодавац предвидео да се те чињенице и докази неће прикупљати и испитивати ако су наведени како би се поступак одуговлачио (§ 152). Питања су се постављала тако да буду јасна, разговетна и одређена, да проистичу једна из других по природном току догађаја и да их окривљени може разумети. Нарочито се инсистирало на томе да питања не смеју бити таква да би се из њих могао извући закључак да је окривљени признао дело ако то није учинио. Законодавац је предвидео и забрану постављања сугестивних питања – "не смеју се постављати питања у којим је већ садржано упутство како би се имало одговорити" (§ 154). Но, забрана постављања сугестивних питања се делимично односила и на сведоке, будући да је било прописано да је приликом испитивања сведока потребно што је могуће више избегавати постављање питања у којима је садржан одговор (§ 172).

Окривљени није имао могућност да се брани ћутањем. Наиме, у случају да окривљени није хтео да у потпуности одговара или да одговара на поједина питања, или "да се прави да је "глув, нем или луд", а истражни судија сам или уз помоћ вештака дође до тог закључка, окривљеног би опоменуо да такав вид понашања неће довести до обуставе поступка и да би тако лишио себе одбране у поступку (§ 153).

Још једно занимљиво решење јесте забрана ноћног испитивања окривљеног, тј. намерног замарања ноћним испитивањима или неким другим начином, при чему је законодавац предвидео и забрану навођења окривљеног на признање обећањем, обманом, претњом или силом (§ 155). Међутим, ако окривљени призна извршење кривичног дела, и поред признања истражни судија је био дужан да тражи и прикупља и друге доказе о кривици, а ако је признање јасно, потпуно и детаљно и ако је поткрепљено и другим доказима, даље прикупљање доказа се обављало само по предлогу јавног тужиоца.

2.2. Право на браниоца

Регулисање проблематике права на браниоца извршено је на, за то доба, напредан начин, а могло би се рећи да се појединим одредбама можемо вратити и данас. Одбрана се и тада делила на обавезну и факултативну, иако су поједине одредбе указивале само на факултативну могућност постојања браниоца у кривичном поступку. Првенствено, параграфом 57. било је предвиђено да у кривичном поступку окривљени може имати браниоца, што је сугерисало на факултативну стручну одбрану. Међутим, параграфом 60. јасно је било одређено да код "свих злочинстава за која је у кривичном закону као највећа мера предвиђена робија или заточење преко пет година, окривљеник мора имати браниоца чим је отворена истрага или предана непосредна оптужница". У овим случајевима, јасно је да се ради о обавезној одбрани. При том, законодавац је експлицитно навео и да се наведена одредба примењује и у случају ако је са наведеном казном алтернативно прописана и нека друга казна.

Потом, законодавац је предвидео обавезну одбрану не само због карактера спора већ и због личних својстава окривљеног. Тако, обавезна одбрана је била предвиђена и малолетнику, као и лицу које је немо, глуво или неспособно услед болести да се само брани, независно од тежине кривичног дела.

Бранилац је могао бити адвокат, јавни бележник, професор права на универзитету и лица која су оспособљена за адвокате, судије и јавне бележнике, ако нису у активној служби. Окривљени/лица која могу узети браниоца окривљеног су имала обавезу да о томе обавесте суд, а бранилац би био ангажован путем пуномоћја, као и данас. Наравно, као што је речено, и суд је постављао браниоца по службеној дужности. Такође, веома је значајно што је још тада законодавац предвиђао да је обавеза суда да окривљеног, приликом првог испитивања или приликом саопштавања наредбе о притвору обавештавао о праву на браниоца.

Овде је занимљиво напоменути и да је законодавац својевремено разрадио поступак према малолетницима. Тако, према параграфу 433., под млађим малолетницима подразумевало се лице које је у време извршења кривичног дела навршило 14, а није навршило 17 година. У сваком окружном суду оснивало се одељење суда за млађе малолетнике, а оптужбу је заступао јавни тужилац за млађе малолетнике. Малолетник је имао браниоца по службеној дужности, те ако млађи малолетник или његов законски заступник не би изабрали браниоца, истог је постављао судија за млађе малолетнике у било којој фази поступка, уколико се неки од овлашћених бранилаца не би јавио за то.

3. Положај окривљеног према Закону о кривичном поступку из 1977. године

3.1. Општи положај окривљеног

Законом о кривичном поступку из 1977. године положај окривљеног и право на браниоца се мења у односу на законски пропис од пре готово педесет година. Ни у овом законском тексту не постоје посебне одредбе о положају окривљеног, али се о истом може судити кроз друге одредбе, а превасходно оне о његовом испитивању. Дакле, и даље се говори о испитивању, а не о саслушању, што сугерише знатно тежи положај окривљеног него што је то случај данас. И овде се прописивало усмено испитивање окривљеног, али више не постоји одредба о сложенијим питањима, већ се окривљени могао служити забелешкама приликом испитивања. Проширен је круг општих информација о окривљеном, те када се окривљени по овим правилима први пут испитивао, питао се за име и презиме, надимак, име и презиме родитеља, девојачко породично име мајке, где је рођен, где станује, дан, месец и година рођења, које је народности и чији је држављанин, чиме се занима, какве су му породичне прилике, да ли је писмен, какве је школе завршио, да ли је, где и кад

служио војску односно да ли има чин резервног млађег официра, официра, или војног службеника, да ли се води у војној евиденцији и при ком органу надлежном за послове народне одбране, да ли је одликован, каквог је имовног стања, да ли је, кад и зашто осуђиван, да ли је и кад је изречену казну издржао, да ли се против њега води поступак за које друго кривично дело, а ако је малолетан, ко му је законски заступник. Окривљени се поучавао да је дужан да се одазове позиву и да одмах саопшти сваку промену адресе или намеру да промени боравиште, а упозориће се и на последице ако по томе не поступи (чл. 218. ст. 1. ЗКП 1977).

Након овог дела окривљени се саопштавало зашто се окривљује и основи сумње који стоје против њега, па се питао шта има да наведе у своју одбрану, а саопштавало му се да није дужан да изнесе своју одбрану нити да одговара на постављена питања. Ако окривљени није желео уопште да одговара или није хтео да одговара на постављена питања, поучавао се, ако је потребно, да тиме може отежати прикупљање доказа за своју одбрану. Приликом испитивања окривљеном је требало омогућити да се у неометаном излагању изјасни о свим околностима које га терете и да изнесе све чињенице које му служе за одбрану. Кад би окривљени завршио свој исказ, постављала су му се питања уколико је било потребно да се попуне празнине или отклоне противречности и нејасности у његовом излагању. Испитивање је требало вршити тако да се у пуној мери поштује личност окривљеног, а према окривљеном се није смела употребити сила, претња или друга слична средства да би се дошло до његове изјаве или признања. Међутим, отворено је питање до које мере је ова одредба поштована у пракси. Окривљени је могао бити испитан у одсуству браниоца ако се изричито одрекао тог права, а одбрана није обавезна, ако је браниоцу ускраћено да присуствује извођењу ове истражне радње, ако бранилац није присутан иако је обавештен о испитивању или ако за прво испитивање окривљени није обезбедио присуство браниоца ни у року од 24 сата од часа кад је поучен о овом праву, осим у случају обавезне одбране. Окривљеном су се питања постављала јасно, разветно и одређено, тако да их је могао потпуно разумети. У испитивању се није смело полазити од претпоставке да је окривљени признао нешто што није признао, нити су се смела постављати питања у којима је већ садржано како на њих треба одговорити. Према окривљеном се није смела употребити обмана да би се дошло до његове изјаве или признања.

3.2. Право на браниоца

На првом месту, и даље је опстајала одредба да окривљени *може* имати браниоца у току целог кривичног поступка, а пре првог испитивања окривљени се морао поучити да има право да узме браниоца и да бранилац може присуствовати његовом испитивању. Браниоца су могли узети и његов законски заступник, брачни друг, сродник по крви у правој линији, усвојилац,

усвојеник, брат, сестра и хранилац, а за браниоца се могао узети само адвокат, кога је могао заменити адвокатски приправник. Дакле, долазимо до знатног сужења круга бранилаца у поступку. Ако се поступак води за кривично дело за које се по закону могла изрећи казна затвора у трајању преко пет година или тежа казна, адвоката је могао заменити адвокатски приправник само ако има положен стручни испит предвиђен републичким, односно покрајинским прописом. Пред Савезним судом и републичким, односно покрајинским врховним судом бранилац је могао бити само адвокат. Из наведене одредбе произилази закључак да је адвоката могао заменити адвокатски приправник у поступцима за било које кривично дело, али ако се радило о кривичном делу за које је била прописана казна затвора преко пет година адвокатски приправник је морао имати положен стручни испит, док за дела забрањена блажом казном није.⁶ Ако у седишту суда није било довољно адвоката, председник суда би на захтев окривљеног или лица која могу узети браниоца окривљеном, одобрити да се за браниоца узме дипломирани правник способан да окривљеном пружи помоћ у одбрани. Бранилац је био дужан да поднесе пуномоћје органу пред којим се води поступак, али је окривљени могао дати браниоцу и усмено пуномоћје на записник код органа пред којим се води поступак (чл. 67. ЗКП 1977).

Овде долази до проширења основа за постављање браниоца по службеној дужности. Наиме, у случајевима ако је окривљени нем, глув или неспособан да се сам успешно брани или ако се поступак водио због кривичног дела за које се може изрећи смртна казна, окривљени је морао имати браниоца већ приликом првог испитивања, а после подигнуте оптужнице због кривичног дела за које се по закону може изрећи десет година затвора или тежа казна, окривљени је морао имати браниоца у време достављања оптужнице. Потом, као разлог за обавезну одбрану додају се и процесне тешкоће. Тако, ако се окривљеном суди у одсуству морао је имати браниоца чим се донесе решење о суђењу у одсуству. Ако окривљени у случајевима обавезне одбране не би сам узео браниоца, председник суда му је постављао браниоца по службеној дужности за даљи ток кривичног поступка до правноснажности пресуде, а ако је изречена смртна казна - и за поступак по ванредним правним лековима. Кад би се окривљеном по службеној дужности поставио бранилац после подигнуте оптужнице, о томе се обавештавао окривљени, заједно са достављањем оптужнице. Ако би оптужени у случају обавезне одбране остао без браниоца у току поступка, а сам не би узео другог браниоца, председник суда пред којим се води поступак поставио би му браниоца по службеној дужности (чл. 70. ЗКП 1977).

Поступак према малолетницима такође одликују одређене специфичности у односу на претходни законик. Наиме, сада је јасно прописано да је малолетник могао имати браниоца од почетка припремног поступка, а потом је наглашено да је малолетник морао имати браниоца од почетка припремног поступка ако се води поступак за кривично дело за које је прописана казна

⁶ Васиљевић, Т., Грубач, М., *Коментар Закона о кривичном поступку*, Београд, 1995, стр. 95.

затвора преко пет година, а за остала кривична дела за која је прописана блажа казна - ако би судија за малолетнике оценио да је малолетнику потребан бранилац. Ако сам малолетник, његов законски заступник или сродници не би узели браниоца, њега би поставио по службеној дужности судија за малолетнике. Бранилац малолетника је могао бити само адвокат – није постојала могућност замене са адвокатским приправником, што је било добро решење, а задржано је и у позитивном законом тексту. У суштини, овај закон је одређивао круг кривичних дела код којих је малолетник могао да има браниоца, а када је морао да га има, те су самим тим права малолетника сада била ограниченија него у прошлости.

4. Положај окривљеног према Закону о кривичном поступку из 2001. године

4.1. Општи положај окривљеног

Први закон о кривичном поступку у овом веку доноси одређене промене у погледу јачања права окривљеног, превасходно повећавањем права браниоца, што својевремено у полицијској пракси није дочекано са одобравањем. Потом, законодавац коначно говори о сасушању окривљеног, а не о његовом испитивању. Саслушање се суштински и даље састојало од три фазе, те је у првој фази окривљени питан за, у бити, исте информације као и у претходном закону. Потом, осумњиченом који то захтева, омогућавало се да непосредно пре првог саслушања прочита кривичну пријаву, записник о увиђају, налаз и мишљење вештака и захтев за спровођење истраге. Задржане су одредбе о усменом саслушању и праву да се при саслушању користи својим белешкама. Затим, приликом саслушања окривљеном је требало омогућити да се у неометаном излагању изјасни о свим околностима које га терете и да изнесе све чињенице које му служе за одбрану. Кад би окривљени завршио свој исказ, постављала су му се питања уколико је потребно да се попуне празнине или отклоне противречности и нејасности у његовом излагању. Окривљени се саслушавао са пристојношћу и уз пуно поштовање његове личности, а према окривљеном не нису смела употребити сила, претња, обмана, недозвољено обећање, изнуда, изнуривање или друга слична средства да би се дошло до његове изјаве или признања или неког чињења које би се против њега могло употребити као доказ (чл. 89. ЗКП 2001).⁷

Саслушање окривљеног се, по правилу, чинило у присуству браниоца. Окривљени је могао бити саслушан у одсуству браниоца само ако се изричито одрекао тог права, а одбрана није била обавезна, те ако бранилац није присутан иако је обавештен о саслушању, а није постојала могућност да окривљени узме другог браниоца или ако за прво саслушање окривљени није обезбедио

⁷ Више у: Бејатовић, С., *Кривично процесно право*, Београд, 2003.

присуство браниоца ни у року од 24 сата од часа кад је поучен о овом праву, осим у случају обавезне одбране. У супротном или ако изјаве окривљеног о присуствовању браниоца нису убележене у записник, на исказу окривљеног се није могла заснивати судска одлука (чл. 89. ст. 9-10. ЗКП 2001).

4.2. Право на браниоца

Као што је наведено, окривљени је имао право на браниоца већ од почетних фаза поступка, а записник о саслушању окривљеног без присуства браниоца није се могао користити у даљем току поступка у наведеним случајевима. Окривљени је могао имати браниоца у току целог кривичног поступка. Браниоца окривљеном су могли узети и његов законски заступник, брачни друг, сродник по крви у правој линији, усвојилац, усвојеник, брат, сестра и хранилац, као и лице са којим окривљени живи у ванбрачној или каквој другој трајној заједници. При том, за браниоца се могао узети само адвокат, кога је могао заменити адвокатски приправник, и то само ако се поступак водио за кривично дело за које се по закону могла изрећи казна затвора у трајању до пет година. Дакле, избачене су одредбе о могућностима заступања окривљеног од стране адвокатског приправника за тежа кривична дела. Пред Врховним касационим судом бранилац је могао бити само адвокат. Бранилац је био дужан да поднесе пуномоћје органу пред којим се води поступак, при чему је окривљени могао дати браниоцу и усмено пуномоћје на записник код органа пред којим се води поступак (чл. 68. ЗКП 2001).

Потом, законодавац је наставио да разрађује област обавезне одбране. Тако, ако је окривљени био нем, глув или неспособан да се сам успешно брани или ако се поступак водио због кривичног дела за које се може изрећи казна затвора преко десет година, окривљени је морао имати браниоца већ приликом првог саслушања. Потом, окривљени према коме је одређен притвор морао је имати браниоца док је у притвору. Окривљени коме се судило у одсуству такође је морао имати браниоца чим суд донесе решење о суђењу у одсуству. Ако окривљени у случајевима обавезне одбране није сам узео браниоца, председник суда би му поставио браниоца по службеној дужности за даљи ток кривичног поступка до правноснажности пресуде, а ако је изречена казна затвора од четрдесет година - и за поступак по ванредним правним лековима. Кад би се окривљеном по службеној дужности поставио бранилац после подигнуте оптужнице, о томе се обавештавао окривљени, заједно са достављањем оптужнице. Ако оптужени у случају обавезне одбране остане без браниоца у току поступка, а сам не би узео другог браниоца, председник суда пред којим се води поступак постављао је браниоца по службеној дужности. За браниоца се постављао адвокат, по редоследу са списка који би председнику првостепеног суда достављала одговарајућа адвокатска комора. Адвокатска комора је била дужна да доставља списак адвоката по азбучном реду.

Приликом постављања браниоца по службеној дужности суд је био дужан да поштује редослед са списка (чл. 71. ЗКП 2001).

Иако то више није било наглашено у општим одредбама о обавезној одбрани, постојали су случајеви и када је малолетни окривљени морао имати браниоца. Наиме, законодавац је прописао да малолетник може имати браниоца од почетка припремног поступка, али при том, да малолетник мора имати браниоца од почетка припремног поступка ако се води поступак за кривично дело за које је прописана казна затвора преко три године, а за остала кривична дела за која је прописана блажа казна - ако судија за малолетнике оцени да је малолетнику потребан бранилац. Ако у наведеним случајевима малолетник, његов законски заступник или сродници не узму браниоца, њега ће поставити по службеној дужности судија за малолетнике. При том, бранилац малолетника је могао бити само адвокат (чл. 467. ЗКП 2001).

5. Положај окривљеног – важећа решења

5.1. Општи положај окривљеног

Закоником о кривичном поступку из 2011. године коначно се уводе и опште одредбе о положају окривљеног, у оквиру главе VI – окривљени и бранилац. Самим тим, законодавац додатно разрађује положај ове странке у поступку. У суштини, законодавац одређује која су права, а које обавезе окривљеног. Окривљени према важећем ЗКП-у има право да: 1) у најкраћем року, а увек пре првог саслушања, подробно и на језику који разуме буде обавештен о делу које му се ставља на терет, о природи и разлозима оптужбе, као и да све што изјави може да буде коришћено као доказ у поступку; 2) ништа не изјави, ускрати одговор на поједино питање, слободно изнесе своју одбрану, призна или не призна кривицу; 3) се брани сам или уз стручну помоћ браниоца у складу са одредбама ЗКП-а; 4) његовом саслушању присуствује бранилац; 5) у најкраћем могућем року буде изведен пред суд и да му буде суђено непристрасно, правично и у разумном року; 6) непосредно пре првог саслушања прочита кривичну пријаву, записник о увиђају и налаз и мишљење вештака; 7) му се осигура довољно времена и могућности за припремање одбране; 8) разматра списе и разгледа предмете који служе као доказ; 9) прикупља доказе за своју одбрану; 10) се изјасни о свим чињеницама и доказима који га терете и да износи чињенице и доказе у своју корист, да испитује сведоке оптужбе и захтева да се, под истим условима као сведоци оптужбе, у његовом присуству испитају сведоци одбране; 11) користи правна средства и правне лекове; 12) предузима друге радње када је то одређено ЗКП-ом. При свему наведеном, о појединим правима орган поступка је дужан да пре првог саслушања окривљеног поучи (чл. 68. ЗКП-а).

Законодавац је одредио и права ухапшеног лица. Тако, ухапшени има право да 1) ништа не изјави, ускрати одговор на поједино питање, слободно

изнесе своју одбрану, призна или не призна кривицу; 2) се брани сам или уз стручну помоћ браниоца у складу са одредбама ЗКП-а; 3) његовом саслушању присуствује бранилац; 4) одмах на језику који разуме буде обавештен о разлогу хапшења; 5) пре него што буде саслушан, има са браниоцем поверљив разговор који се надзире само гледањем, а не и слушањем; б) захтева да без одлагања о хапшењу буде обавештен неко од чланова његове породице или друго њему блиско лице, као и дипломатско-конзуларни представник државе чији је држављанин, односно представник овлашћене међународне организације јавноправног карактера, ако је у питању избеглица или лице без држављанства; 7) захтева да га без одлагања прегледа лекар кога слободно изабере, а ако он није доступан, лекар кога одреди јавни тужилац, односно суд. Лице ухапшено без одлуке суда, односно лице ухапшено на основу одлуке суда које није саслушано, мора бити без одлагања, а најкасније у року од 48 часова, предато надлежном судији за претходни поступак или ако се то не догоди, пуштено на слободу (чл. 69. ЗКП-а).⁸

Кад се окривљени први пут саслушава, питаће се за име и презиме, јединствени матични број грађана или број личног документа, надимак, име и презиме родитеља, девојачко породично име мајке, где је рођен, где станује, дан, месец и годину рођења, држављанство, занимање, породичне прилике, да ли је писмен, какве је школе завршио, шта он и чланови његовог породичног домаћинства поседују од имовине, да ли је, кад и зашто осуђиван, да ли је и кад изречена кривична санкција извршена и да ли се против њега води поступак за које друго кривично дело. Као што видимо, сада је знатно сужен, потпуно оправдано, круг општих питања за окривљеног. Потом, окривљеном ће се саопштити и омогућити да користи своја наведена права, а упозориће се на дужности које има и на последице ако их не испуни (окривљени је у суштини дужан да се одазове на позив органа поступка, као и да обавести орган поступка о промени адресе пребивалишта или боравишта, односно о намери да промени адресу пребивалишта или боравишта). Окривљени ће се након тога позвати да се изричито изјасни о томе да ли ће узети браниоца по свом избору, уз упозорење да ће му ако не изабере браниоца у случају обавезне одбране, бити постављен бранилац по службеној дужности у складу са одредбама овог законика. Окривљени може бити саслушан у одсуству браниоца ако се изричито одрекао тог права, ако уредно позвани бранилац није присутан иако је обавештен о саслушању, а не постоји могућност да окривљени узме другог браниоца или ако за прво саслушање окривљени није обезбедио присуство браниоца ни у року од 24 часа од часа кад је поучен о овом праву, осим у случају обавезне одбране. У супротном, на таквом исказу се не може засновати судска одлука (чл. 85. ЗКП-а).⁹

⁸ Више у: Бејатовић, С., *Кривично процесно право*, Београд, 2019.

⁹ Видети више у: Илић, Г. и други, *Коментар Законика о кривичном поступку*, Београд, 2013.

5.2. Право на браниоца

Законодавац је извршио одређене измене и у погледу обавезне одбране. Тумачећи ЗКП произилази да постоје три групе разлога за обавезну одбрану, а то су карактер спора, личност окривљеног и процесне тешкоће. Тако, окривљени мора имати браниоца: 1) ако је нем, глув, слеп или неспособан да се сам успешно брани - од првог саслушања, па до правноснажног окончања кривичног поступка; 2) ако се поступак води због кривичног дела за које је прописана казна затвора од осам година или тежа казна - од првог саслушања, па до правноснажног окончања кривичног поступка; 3) ако је задржан или му је забрањено да напушта стан или је притворен - од лишења слободе, па до правноснажности решења о укидању мере; 4) ако му се суди у одсуству - од доношења решења о суђењу у одсуству, па док суђење у одсуству траје; 5) ако се главни претрес одржава у његовој одсутности због неспособности коју је сам проузроковао - од доношења решења да се главни претрес одржи у његовој одсутности, па до правноснажности решења којим суд утврђује престанак неспособности за учествовање на главном претресу; 6) ако је због нарушавања реда удаљен из суднице до завршетка доказног поступка или завршетка главног претреса - од доношења наредбе о удаљењу, па до повратка у судницу или до саопштавања пресуде; 7) ако се против њега води поступак за изрицање мере безбедности обавезног психијатријског лечења - од подношења предлога за изрицање такве мере, па до доношења одлуке или до правноснажности решења о изрицању мере безбедности обавезног психијатријског лечења; 8) од почетка преговора са јавним тужиоцем о закључењу споразума до доношења одлуке суда о споразуму; 9) ако се претрес одржава у његовој одсутности - од доношења решења да се претрес одржи у његовој одсутности, па до доношења одлуке суда о жалби на пресуду (чл. 74. ЗКП-а).

Законодавац кроз Законик о кривичном поступку више не прописује обавезну одбрану за малолетне учиниоце кривичних дела, будући да је то предмет Закона о малолетним учиниоцима кривичних дела и кривичноправној заштити малолетних оштећених лица из 2006. године. Наиме, чланом 49. прописано је да малолетник мора имати браниоца приликом првог саслушања, као и током читавог поступка.¹⁰ У прекршајном поступку, такође, малолетник мора имати браниоца приликом првог саслушања, као и током читавог поступка.¹¹ ЗКП-ом је прописано да једног или више бранилаца може изабрати и пуномоћјем овластити окривљени сам, или његов законски заступник, брачни друг, сродник по крви у правој линији, усвојитељ, усвојеник,

¹⁰ Видети више у Перић, О., *Коментар Закона о малолетним учиниоцима кривичних дела и кривичноправној заштити малолетних лица*, Београд, 2006; Соковић, С., Бејатовић, С., *Малолетничко кривично право*, Крагујевац, 2009.

¹¹ Решење Прекршајног апелационог суда, Одељење у Новом Саду III-304 Пржм број 173/21, од 06.07.2021. године.

брат, сестра, хранитељ и лице са којим окривљени живи у ванбрачној или каквој другој трајној заједници живота, осим ако се томе окривљени изричито противи. Окривљени може дати браниоцу и усмено пуномоћје изјавом на записник код органа поступка (чл. 75. ЗКП-а). Дакле, чињеница да окривљени (без обзира да ли малолетан или пунолетан) није унапред дао одређеном браниоцу пуномоћје не сме утицати на могућност да му је да писмено или усмено и у самом органу који води поступак. Ако сам малолетник, његов законски заступник или сродници не узму браниоца, њега ће по службеној дужности поставити судија за малолетнике. При том, бранилац малолетника може бити само адвокат који је стекао посебна знања из области права детета и преступништва младих (чл. 49).¹² Чињеница да је у преткривичној фази поступка надлежни орган МУП донео решење о постављењу браниоца по службеној дужности, не обавезује суд да малолетнику постави истог браниоца након подношења захтева за покретање припремног поступка.¹³

Према ставу израженом у судској пракси, није повређено право малолетног учиниоца кривичног дела на одбрану и ангажовање изабраног браниоца ако су против њега вођена два кривична поступка, где је у једном имао изабраног браниоца, а у другом браница постављеног по службеној дужности, након чега је дошло до спајања ова два поступка у јединствени поступак за оба кривична дела, када је на главни претрес у том спојеном поступку позван бранилац по службеној дужности а не изабрани бранилац, те је у присуству тог браниоца главни претрес и одржан и донето решење којим је малолетнику изречена васпитна мера.¹⁴ Но, овај став је упитан узевши у обзир ставове Европског суда за људска права.

6. Европски суд за људска права и право на браниоца

Европски суд за људска права се у више пресуда бавио установљавањем стандарда у вези са кривичним поступцима како према пунолетним тако и према малолетним лицима. Нарочито је инсистирао на обавези државе да обезбеди браниоца окривљеном у почетним фазама поступка, наглашавајући да "како би остварио своје право на одбрану, оптуженом обично треба омогућити да има ефективну корист од помоћи браниоца у почетним фазама поступка, јер

¹² Генерално, о потреби специјализације субјеката у поступку према малолетницима је дуго писано.

¹³ Решење Апелационог суда у Београду Кжм2 бр. 48/22 од 30. августа 2022. и решење Вишег суда у Београду Одељења за малолетнике Ким бр. 160/22 од 20. јула 2022. године), сентенцу приредили судија А. Степановић, судија В. Софреновић, судија А. Трешњев, судија С. Николић Гаротић, самостални саветник Д. Марковић, самостални саветник А. Барбарез, самостални саветник Т. Матић, самостални саветник С. Радојичић, из Билтена Вишег суда у Београду, бр. 93/2022.

¹⁴ Решење Апелационог суда у Крагујевцу, Кжм1 14/2020 од 25.5.2020. године, аутор сентенце А. Блануша, председник Апелационог суда у Крагујевцу.

национални закони могу довести до таквих последица по оптуженог у почетним фазама полицијског испитивања које ће бити одлучујуће по изгледу одбране у свакој наредној фази кривичног поступка".¹⁵ ЕСЈП је, такође, препознао и чињеницу да се оптужени често налази у посебно рањивом положају у тој фази поступка, а то се у већини случајева може адекватно надокнадити само уз помоћ браниоца, чији је задатак, између осталог, да помогне у обезбеђивању поштовања права оптуженог да се не инкриминише.¹⁶

У таквим околностима, ЕСЈП сматра важним да од почетне фазе поступка лице оптужено за кривично дело које не жели да се лично брани мора имати могућност да прибегне правној помоћи коју сам изабере.¹⁷ Ово произилази из саме формулације члана 6, став 3 (ц), која гарантује да „[свако] свако ко је оптужен за кривично дело има следећа минимална права: ... да се брани ... уз помоћ браниоца по сопственом избору ...”. Ово правило је препознато у међународним стандардима људских права као механизам за обезбеђивање ефикасне одбране оптуженог. ЕСЈП наглашава и да правичност поступка захтева да оптужени буде у могућности да добије читав низ услуга које су посебно повезане са правном помоћи.¹⁸ Наглашава се да је право сваког ко је оптужен за кривично дело да га ефикасно брани адвокат, који по потреби може да му буде службено додељен, те да ово право осликава једно од основних обележја правичног поступка.¹⁹

У познатој пресуди *Beuze v. Belgium*, ЕСЈП је објаснио да циљеви којима се тежи правом на приступ браниоцу укључује следеће:

- Спречавање неостварења правде и, пре свега, испуњење циљева члана 6 Конвенције, посебно једнакости оружја између истражних органа или органа гоњења и оптуженог;

- Противтежу рањивости осумњичених у полицијском притвору;

- Основну заштита од принуде и злостављања осумњичених од стране полиције;

- Обезбеђивање поштовања права оптуженог да се не инкриминише и да ћути, што може – као и право на приступ адвокату као таквом – бити загарантовано само ако је он или она на одговарајући начин обавештен о овим правима. С тим у вези, према Суду, непосредан приступ адвокату који може да пружи информације о процесним правима вероватно ће спречити неправедност која проистиче из недостатка одговарајућих информација о правима.²⁰

¹⁵ *Salduz v. Turkey*, Application no. 36391/02, 27 November 2008, § 52,

¹⁶ *Исто*, § 54; *Pavlenko v. Russia*, Application no. 42371/02, 1 April 2010, § 101.

¹⁷ ЕСЈП је детаљну аргументацију дао у пресуди *Martin v. Estonia*, Application no. 35985/09, 30 May 2013, §§ 90 и 93.

¹⁸ *Dayanan v. Turkey*, no. 7377/03, 13 October 2009, § 32.

¹⁹ *Salduz v. Turkey*, § 51; *Ibrahim and Others v. the United Kingdom* [GC], Applications nos. 50541/08, 50571/08, 50573/08 and 40351/09, 13 September 2016, § 255.

²⁰ *Beuze v. Belgium* [GC], Application no. 71409/10, 9 November 2018, §§ 125-130.

У истој пресуди, Суд је разрадио и садржај права на приступ браниоцу. У њему се разликују два минимална услова: (1) право на контакт и консултације са браниоцем пре саслушања, што такође укључује право да се браниоцу дају поверљиве инструкције, и (2) физичко присуство браниоца на почетку саслушања и током сваког другог саслушања током предистражног поступка. Такво присуство мора да обезбеди правну помоћ која је делотворна и практична.²¹ У суштини, овде се инсистира на делотворној и практичној правној помоћи, при чему одговорност лежи и на браниоцу да такву помоћ и пружи.²²

Додељивање браниоца, само по себи, не обезбеђује делотворност помоћи коју бранилац може да пружи свом клијенту. То је, дакле, двојено питање. У пракси се наглашава да се држава, ипак, не може сматрати одговорном за сваки недостатак постављеног или изабраног браниоца. Из независности адвокатуре као професије произилази да је вођење одбране у суштини ствар између окривљеног и његовог браниоца, било да је именован у оквиру шеме правне помоћи или приватно финансиран, а надлежни национални органи су дужни према члану 6. став 3 (ц) Конвенције да интервенишу само ако је пропуст браниоца да пружи ефикасну правну помоћ очигледан или им је довољно скренута пажња на други начин.²³

Управо у вези са овим захтевом, ЕСЉП је у пресуди У вези са последњим минималним захтевом, треба напоменути да је у предмету *Soytemiz v. Turkey*, нагласио да право на помоћ браниоца захтева не само да је браниоцу дозвољено присуство, већ и да му је дозвољено да активно помаже осумњиченом током, између осталог, саслушања од стране полиције и да интервенише ради осигурања поштовања права осумњиченог. Право на помоћ браниоца важи за све време и до краја саслушања у полицији, укључујући и период када се прочитају дати искази и затражи од осумњиченог да их потврди и потпише, јер је помоћ браниоца подједнако важна и код овог тренутка испитивања. Дакле, полиција је, у принципу, дужна да се уздржи од или да одложи саслушање у случају да се осумњичени позива на право на помоћ браниоца током саслушања све док се не обезбеди присуство браниоца и обезбеди могућност да помогне осумњиченом. Иста разматрања такође важе ако бранилац мора – или се од њега тражи – да оде пре завршетка саслушања полиције и пре читања и потписивања датих изјава.²⁴

²¹ Исто, §§ 133-134.

²² Турањанин, В., *Обавезна одбрана у кривичном поступку према малолетницима и присуство браниоца у полицијској станици*, Зборник радова: Дјеца и малолетници као учиниоци и жртве кривичних дјела – законодавни и институционални одговор, Бања Лука, 2024, стр. 246.

²³ *Czekalla v. Portugal*, Application no. 38830/97, § 60, ECHR 2002-VIII; *Orlov v. Russia*, Application no. 29652/04, § 108, 21 June 2011; *Galović v. Croatia*, Application no. 45512/11, 31 August 2021, § 83.

²⁴ *Soytemiz v. Turkey*, 2018, §§ 44-64.

Приликом испитивања правичности поступка у целини, према стандардима из праксе ЕСЈП, треба узети у обзир следећу неисцрпну листу фактора, где је то прикладно:

- да ли је подносилац представке био посебно рањив, на пример, због својих година или менталних способности;

- правни оквир који регулише преткривични поступак и прихватљивост доказа на суђењу и да ли су правила испоштована; када се примењује правило искључивања, посебно је мало вероватно да би се поступак у целини сматрао неправичним;

- да ли је подносилац представке имао прилику да оспори аутентичност доказа и да се успротиви њиховој употреби;

- квалитет доказа и да ли околности у којима су они прибављени доводе у сумњу његову поузданост или тачност, узимајући у обзир степен и природу сваке принуде;

- када су докази прибављени незаконито, незаконитост у питању и, ако произилази из повреде другог члана Конвенције, природа утврђене повреде;

- у случају изјаве, природу изјаве и да ли је одмах повучена или измењена;

- употребу у којој су коришћени докази, а посебно да ли су докази чинили саставни или значајан део доказног доказа на коме је заснована осуда, као и снагу других доказа у предмету (у пресуди *Brus v. Belgium*, 2021, §§ 34-36, где Суд није прихватио да би ослањање на општу довољност доказа за осуду могло да замени општу процену правичности која се односи на неоправдано ограничење права на рани приступ адвокату);

- да ли су оцену кривице извршиле професионалне судије или поротници, а у случају ових других, садржај упутстава пороте;

- тежина јавног интереса у истрази и кажњавању одређеног кривичног дела;

- друге релевантне процедуралне гаранције које пружа домаћи закон и пракса.²⁵

Приликом процене правичности, Суд има у виду оцену коју су дали домаћи судови, чије је одсуство *prima facie* неспојиво са захтевима правичног суђења. Међутим, у недостатку такве процене, Суд мора да донесе сопствену одлуку о општој правичности поступка. Штавише, у извршавању тог задатка, Суд не би требало да делује као суд четвртог степена доводећи у питање исход суђења или се упуштајући у процену чињеница и доказа или довољности ових последњих који оправдавају осуђујућу пресуду. Ова питања, у складу са принципом супсидијарности, су у домену домаћих судова.²⁶

На крају ових разматрања навешћемо и стандард успостављен у поступку према малоетницима, а тиче се права на информисан избор браниоца. Наиме,

²⁵ *Ibrahim and Others v. the United Kingdom* [GC], 2016, § 274; *Beuze v. Belgium* [GC], 2018, § 150; *Simevskiy and Chaykovskiy v. Ukraine*, 2016, §§ 78-80.

²⁶ *Kohen and Others v. Turkey*, § 59.

случај *Dvorski* се односи на ситуацију у којој је подносиоцу представке омогућен приступ браниоцу од његовог првог испитивања, али не – према на његовим наводима – браниоцу по сопственом избору. Дакле, у овом предмету ЕСЈП није разматрао потпуно ускраћивање приступа браниоцу, него мање озбиљно питање „ускраћивања избора“ (*denial of choice*) из „релевантних и довољних“ разлога. У таквим случајевима задатак ЕСЈП је да процени да ли су, у светлу поступка у целини, права одбране „штетно погођена” до те мере да наруше њихову општу правичност.²⁷ Како би се наведено проценило, први корак треба да буде процена да ли је у светлу конкретних околности сваког случаја доказано да су постојали релевантни и довољни разлози за превазилажење или ометање жеље окривљеног у погледу избора правног заступника. Када такви разлози не постоје, ЕСЈП треба да приступи оцени укупне правичности кривичног поступка. Приликом процене, ЕСЈП може узети у обзир низ фактора, укључујући природу поступка и примену одређених професионалних захтева,²⁸ околности у вези са одређивањем браниоца и постојање могућности да се исто оспори,²⁹ делотворност помоћи браниоца,³⁰ да ли је поштована привилегија оптуженог да се не самооптужује,³¹ старост оптуженог,³² те употребу било које изјаве оптуженог од стране првостепеног суда у релевантном тренутку.³³ Надаље, треба имати на уму да Конвенција има за циљ да гарантује права која су практична и ефикасна, а не теоријска и илузорна³⁴ и да се приликом утврђивања права из Конвенције често мора гледати даље и концентrirати се на стварност ситуације.³⁵ У случајевима у којима оптужени није имао правног заступника, ЕСЈП такође узима у обзир могућност дату оптуженом да оспори аутентичност доказа и да се успротиви његовој употреби,³⁶ да ли је окривљени био у притвору,³⁷ као и да ли такве

²⁷ *Dvorski v. Croatia*. Application no. 25703/11, 20 September 2015, § 81; *Croissant*, § 31; *Klimentyev*, §§ 117-18; *Martin*, §§ 96-97.

²⁸ *Meftah and Others*, §§ 45-48; *Martin*, § 90.

²⁹ *Martin*, §§ 90-97.

³⁰ *Croissant*, § 31, *Vitan*, §§ 58-64.

³¹ *Martin*, § 90.

³² *Martin*, § 92.

³³ *Croissant*, § 31; *Klimentyev*, §§ 117-18; *Martin*, §§ 94-95.

³⁴ На пример видети, *Airey v. Ireland*. Application no. 6289/73, 09 October 1979, § 24; *Imbrioscia v. Switzerland*, 24 November 1993, Series A no. 275, § 38; *Goddi v. Italy*. Application no. 8966/80 09 April 1984, § 30; *Salduz*, § 55.

³⁵ Између осталог погледати, *Delcourt v. Belgium*, 17 January 1970, Series A no. 11, § 31; *De Jong, Baljet and Van den Brink v. the Netherlands*, 22 May 1984, Series A no. 77, § 48; *Pavlenko*, § 112; *Erkapić v. Croatia*, Application no. 51198/08, 25 April 2013, §§ 80-82.

³⁶ *Panovits*, § 82.

³⁷ *Salduz*, § 60.

изјаве представљају значајан елемент на коме је заснована осуда и јачину других доказа у предмету.³⁸

Предмет *Dvorski* је кључан због чињенице да ЕСЈП установљава захтев да жеља малолетног окривљеног за избором конкретног браниоца треба да буде испоштована у недостатку важних разлога због којих би орган поступка могао да поступи другачије. ЕСЈП наглашава да је право на браниоца основно право међу онима која чине појам правичног суђења и које осигурава делотворност осталих гаранција наведених у члану 6. Конвенције. Представља пример оних права која захтевају посебну заштиту стандарда „свесног и интелигентног одрицања“ утврђеног у судској пракси.³⁹ Такав стандард се примењује на избор браниоца подносиоца представке у овом случају. Подносилац представке је желео да ангажује другог браниоца, али је у полицијској станици потписао пуномоћје адвокату којег је полиција хтела да му додели. Подносилац представке није знао да је бранилац кога су родитељи упутили да га заступа, дошао у полицијску станицу да га види. У овим околностима, ЕСЈП сматра да се не може тврдити да се, потписивањем пуномоћја и давањем изјаве полицији, подносилац представке недвосмислено одрекао, било прећутно или изричито, било каквог права које је имао по члану 6. Конвенције да га заступа адвокат по сопственом информисаном избору.⁴⁰ Дакле, суштински, ЕСЈП је утврдио да полиција подносиоца представке није обавестила о доступности браниоца ког је малолетник желео да ангажује, те да га обавести о присуству истог браниоца у полицијској станици. Процењујући правичност поступка у целини ЕСЈП је утврдио да је подносилац представке, током полицијског испитивања, признао кривична дела за која је окривљен и да је то признање прихваћено као доказ на његовом суђењу; и да се национални судови нису на одговарајући начин позабавили овим питањем и, посебно, нису предузели адекватне корективне мере како би осигурали правичност. Ови фактори, узети кумулативно, неповратно су угрозили права подносиоца представке на одбрану и угрозили правичност поступка у целини.⁴¹

7. Закључак

Уколико сагледамо кривично процесно законодавство Републике Србије у последњих сто година (рачунајући, наравно, периоде Југославија), можемо закључити да су стандарди заштите права окривљеног увек били на завидном нивоу. При том, говорим искључиво о правима која су прописана законима, не улазећи у праксу. Штавише, можемо запазити да је положај малолетника 1929.

³⁸ *Salduz*, § 57, *Panovits*, §§ 76 и 82.

³⁹ *Pishchalnikov v. Russia*, no. 7025/04, 24 September 2009, §§ 77-79.

⁴⁰ *Dvorski v. Croatia*, § 102.

⁴¹ Видети још и у Соковић, С, Турањанин, В., *Малолетничко кривично право*, Крагујевац, 2024.

године, када је право на обавезног браниоца гарантовано за све врсте кривичних дела, био бољи него у годинама после када је обавезна одбрана била гарантована само за одређен (иако широк) круг кривичних дела. Након више прописа, право на обавезну одбрану за сва кривична дела је поново загарантовано тек у овом веку. Иако Република Србија још увек није чланица Европске уније, јесте чланица Савета Европе и ратификацијом Европске конвенције за заштиту људских права и основних слобода обавезала се на имплементацију свих одлука Европског суда за људска права, донетих не само против ње него и других држава. У суштини, Конвенција прописује минимална права која држава треба да поштује. При том, државу ништа не спречава да гарантује и већи степен права, што ЕСЈП поздравља. С тим у вези, орган поступка треба да иде, уколико то специфичности кривичног предмета дозвољавају, изван националних закона, те да примењују директно правила Конвенције и судску праксу Суда, попут у погледу права малолетника на информисан избор браниоца, водећи рачуна о његовом најбољем интересу.

*Veljko Turanjanin, Ph.D., Associate Professor
Faculty of Law, University of Kragujevac*

BASIC PRINCIPLES OF PROTECTION OF THE RIGHT TO A DEFENSE COUNSEL IN CRIMINAL PROCEEDINGS AS A HUMAN RIGHT

Summary

In the paper, the author examines the issue of the defendant's position in criminal proceedings and his right to a defense attorney and the establishment of basic principles of protection of the same as a human right. In this regard, the author discusses several legal regulations that have been in force in the last hundred years, and explains the basic principles of the position of the main party in criminal proceedings and the right to a defense attorney, taking into account both adults and minors. From a historical point of view, the Serbian legislator fundamentally distinguished the general position of adult and minor defendants in the observed period, with the fact that their position varied. At the same time, the European Court of Human Rights in its long-term practice has established and continues to establish standards followed by national courts. Without analyzing the practice in this paper, the author concludes that, viewed from the aspect of law and human rights, the legislator through criminal procedure laws mainly protected the human rights of the

defendant in this regard, although before the XXI century he did not even follow the standards established by the European Convention for the Protection of Human Rights.

Key words: *defendant, defense counsel, human rights, juveniles.*

Литература

- Бељански, С., *Нови Закон о адвокатури*, Гласник Адвокатске коморе Војводине, бр. 71(5)/2011.
- Бејатовић, С., *Кривично процесно право*, Београд, 2003.
- Бејатовић, С., *Кривично процесно право*, Београд, 2019.
- Васильвић, Т., Грубач, М., *Коментар Закона о кривичном поступку*, Београд, 1995.
- Douglas-Jones, B et al., *Human Rights in Criminal Law*, Bloomsbury Professional, 2023.
- Илић, Г., и други, *Коментар Законика о кривичном поступку*, Београд, 2013.
- Консултативно веће европских судија (КВЕС), *Мишљење (2013) број 16. Консултативног већа европских судија о односима између судија и адвоката*, Стразбур, 2013.
- Перић, О., *Коментар Закона о малолетним учиниоцима кривичних дела и кривичноправној заштити малолетних лица*. Београд, 2006.
- Соковић, С., Бејатовић, С., *0 Малолетничко кривично право*. Крагујевац, 2009.
- Соковић, С., Турањанин, В., *Малолетничко кривично право*, Крагујевац, 2024.
- Турањанин, В., *Обавезна одбрана у кривичном поступку према малолетницима и присуство браниоца у полицијској станици*, Зборник радова: Дјеца и малолетници као учиниоци и жртве кривичних дјела – законодавни и институционални одговор, Бања Лука, 2024
- Turanjanin, V., *The Role and Importance of the High Judicial Council in the Republic of Serbia: Towards Democratisation in the Field of the Judiciary*, University of Bologna Law Review, no. 9(1)/2024 <https://doi.org/10.6092/issn.2531-6133/18109>

Пресуде Европског суда за људска права

- Airey v. Ireland*. Application no. 6289/73, 09 October 1979.
- Beuze v. Belgium* [GC], Application no. 71409/10, 9 November 2018.
- Croissant v. Germany*, Application no. 13611/88, 25 September 1992.
- Czekalla v. Portugal*, Application no. 38830/97, ECHR 2002-VIII.
- Dayanan v. Turkey*, no. 7377/03, 13 October 2009.
- De Jong, Baljet and Van den Brink v. the Netherlands*, 22 May 1984, Series A no. 77.
- Delcourt v. Belgium*, 17 January 1970, Series A no. 11.
- Dvorski v. Croatia*. Application no. 25703/11, September 20, 2015).
- Erkapić v. Croatia*, Application no. 51198/08, 25 April 2013.
- Galović v. Croatia*, Application no. 45512/11, 31 August 2021.
- Goddi v. Italy*. Application no. 8966/80 09 April 1984.

- Giiveç v. Turkey*, Application no. 70337/01, 20 January 2009.
Ibrahim and Others v. the United Kingdom [GC], Applications nos. 50541/08, 50571/08, 50573/08 and 40351/09, 13 September 2016.
Imbrioscia v. Switzerland, 24 November 1993, Series A no. 275.
Klimentyev v. Russia, Application no. 46503/99, 16 November 2006.
Martin v. Estonia, Application no. 35985/09, 30 May 2013.
Mayzit v. Russia, Application no. 63378/00, 20 January 2005.
Meftah and Others v. France [GC], Applications nos. 32911/96 and 2 others, ECHR 2002-VII.
Orlov v. Russia, Application no. 29652/04, 21 June 2011.
Panovits v. Cyprus, Application no. 4268/04, 11 November 2008.
Pavlenko v. Russia, Application no. 42371/02, 1 April 2010.
Pishchalnikov v. Russia, no. 7025/04, 24 September 2009.
Salduz v. Turkey, Application no. 36391/02, 27 November 2008.
Vitan v. Romania, Application no. 42084/02, 25 March 2008.
Zagorodniy v. Ukraine, Application no. 27004/06, 24 November 2011.