

Миња Б. Блажић Павићевић, студент докторских студија  
Универзитет у Новом Саду  
Правни факултет у Новом Саду  
minjablazic@hotmail.com

## ОБАВЕЗНА СТРУЧНА ОДБРАНА У КРИВИЧНОМ ПОСТУПКУ

**Сажетак:** *Право на одбрану представља једно од основних загарантованих људских права, а чини га право окривљеног да се сам брани, право да ангажује браниоца ког сам изабере, односно да му стручна помоћ буде обезбеђена од стране представљеног браниоца, који ће заступати интересе окривљеног у кривичном поступку. Кривичнопроцесна теорија одбрану сврстава у једну од најзначајнијих функција кривичног поступка, а улоге и могућности браниоца су се мењале кроз развој институција одбране у кривичном поступку. Поред постојања права на одбрану и улоге и функције браниоца, предмет овог рада је обавезна стручна одбрана пунолетних лица окривљених за кривична дела, осмишљена кроз историјски развој институција обавезне одбране, међународну и домаћу регулативу, поједине уредноправне примере регулативе институција обавезне стручне одбране, као и ставове и стандарде Европског суда за људска права по постојању обавезне стручне одбране. Имајући у виду да право на одбрану уз стручну помоћ браниоца доприноси остварењу правичног поступка и омогућава једнак однос снага, као и да је потреба за уједначавањем критеријума обавезне стручне одбране прекознатна од стране Европског парламента који настоји да постојање обавезне стручне одбране регулише кроз посебну директиву, постојање обавезне стручне одбране ће бити сагледно и кроз потребу за усаглашавањем домаћег законодавства са ставовима и стандардима Европског суда за људска права и предлозима de lege ferenda.*

**Кључне речи:** *бранилац, обавезна стручна одбрана, одбрана по службеној дужности, кривични поступак.*

## 1. ПРАВО НА ОДБРАНУ

Право на одбрану у савременим демократским поретцима представља једно од основних права загарантованих окривљеном лицу и то као право окривљеног да се сам брани, ангажује браниоца кога изабере, односно да се брани уз помоћ постављеног браниоца који ће стручно и савесно заступати интересе окривљеног, односно саветовати и предузимати радње које су у најбољем интересу окривљеног.

Право на одбрану је загарантовано највишим правним актима, регулативом која нормира кривични поступак, али и међународним документима као што су Универзална Декларација о људским правима, Међународни пакт о грађанским и политичким правима и Европска Конвенција за заштиту људских права и основних слобода (у даљем тексту ЕКЉП) који гарантују окривљеном право на одбрану и приступ браниоцу<sup>1</sup>. Комунитарно право кроз Директиву Европске Уније 2013/48/ЕУ<sup>2</sup> регулише питање приступа браниоцу у кривичном поступку, односно ово право сврстава у минимум загарантованих права осумњиченим и осуђеним лицима. Право на приступ браниоцу се гарантује од момента који претходи давању првог исказа пред полицијом, односно гарантује обављање поверљивог разговора у фази предистражног, односно поступка који претходи кривичном поступку. Директива 2013/48/ЕУ не регулише случајеве обавезне одбране, већ ово питање оставља у надлежности држава чланица, али обавезује државе чланице да информишу сваког окривљеног о праву на стручну помоћ, односно информације учине доступним како би се олакшало остваривање права на приступ браниоцу. Резолуција Европске Уније Ц 295/1 предвиђа да је право на правни савет браниоца у најранијој фази кривичног поступка фундаментално у остварењу правичног поступка<sup>3</sup>. Обавезу обавештавања о праву на приступ браниоцу, али и бесплатан правни савет предвиђа и Директива 2012/13/ЕУ<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> Вид. The Universal Declaration of human rights, proclaimed by the United Nations General Assembly in Paris on 10 December 1948, General Assembly resolution 217 A (art.11) ; International Covenant on Civil and Political Rights, ratification and accession by General Assembly resolution 2200A (XXI) (art. 14) ; Закон о ратификацији Европске Конвенције за заштиту људских права и основних слобода, *Сл. лист ЦСГ – Међународни уговор* бр. 9/2013, 5/2005-исправка и *Сл. гласник РС – Међународни уговор* бр. 12/2010 (чл.6)

<sup>2</sup> Directive 2013/48/EU of the European Parliament and of the Council of 22 October 2013 on the right of access to a lawyer in criminal proceedings and in European arrest warrant proceedings, and on the right to have a third party informed upon deprivation of liberty and to communicate with third persons and with consular authorities while deprived of liberty, *Official Journal of the European Union* L 294/1.

<sup>3</sup> Resolution of Council of 30 November 2009 on a Roadmap for strengthening procedural of suspected or a accused in criminal proceedings 2009/C, *Official Journal of the European Union* C295/1.

<sup>4</sup> Директива 2012/13/ЕУ Европског парламента и већа о праву на информисање у кривичном поступку, *Службени лист Европске Уније* Л 142/1.

Иако је став Европске Уније био да се питање критеријума обавезне стручне одбране треба регулисати националним законодавствима држава чланица, разлике у законодавству, проблеми у пракси, све чешћа примена Европског налога за хапшење, али и проширивање поља надлежности Уније у односу на државе чланице, резултирале су потребом за униформним нормирањем обавезне стручне одбране кроз посебну Директиву, коју припрема Европски Парламент.

Питање права на одбрану окривљених у кривичном поступку се заснива на постулату да су сва лица једнака у правима, те да се једнакост мора односити и на различите ситуације у којима се лица могу наћи укључујући и постојање кривичне ствари, односно кривичног поступка. У директној вези са правом на одбрану је и правичност поступка, која се може остварити само уколико право на одбрану не зависи од финансијског аспекта, односно уколико се не заснива на питању колико правде можеш себи приуштити<sup>5</sup>. Већина аутора који се баве овим питањем и уопште кривичнопроцесном функцијом браниоца су мишљења да се правичност поступка и једнакост странака у поступку не може остварити без стручне и савесне помоћи браниоца. Одбрана окривљеног у кривичном поступку се може посматрати као једна од основних функција кривичног поступка и то на темељу чињенице да где постоји оптужба, мора постојати и одбрана. У том смислу уколико се са једне стране налази тужилац, а са друге стране окривљени, који нема помоћ стручног лица поступак не може бити правичан, односно однос снага је у положају неравноправности, те су мали изгледи за ефикасним супротстављањем и заштитом интереса и права окривљеног. У кривичном поступку се са једне стране налази тужилац, као заступник државног и друштвеног интереса, а са друге стране окривљени као заступник сопствених интереса. Друштвени интерес се огледа у сузбијању, превенцији и репресији криминалитета, односно шире посматрано нежељеног понашања, а индивидуални интерес се састоји у заштити и остварењу личних права, који представља и друштвену обавезу. Управо спрега између остварења друштвеног интереса и остварења личних права представља простор у ком најзначајнију улогу има бранилац. Са друге стране се може поставити питање да ли воља окривљеног, која се хипотетички може огледати у неприхватању стручне помоћи, може имати примат у односу на обавезу стручне одбране, односно на правичност поступка. Такође се може поставити питање да ли установљено право треба тумачити у контексту могућности или интереса. Несумњиво да воља треба имати примат у односу на загарантовано право, али само уколико је оправдано вољу посматрати изнад интереса.

---

<sup>5</sup> Leroy D. Clark „All Defendants, Rich and Poor, Should Get Appointed Counsel in Criminal Cases: the Route to True Equal Justice“ *81. Marquette Law Review* 47 (1997) 47.

Имајући у виду наведено, бранилац се може посматрати као кључан фактор у остварењу правичног поступка, поштовању права и законитом спровођењу поступка, али и фактор који доприноси практичном остварењу основних начела кривичног поступка.

## 2. БРАНИЛАЦ

Право на одбрану се са становишта појединачног, али и јавног интереса у свом пуном обиму, а у најбољем интересу окривљеног, може остварити уз помоћ стручног браниоца. У намери целокупног сагледавања института обавезне стручне одбране, потребно је пре свега нешто рећи о браниоцу у кривичном поступку.

Теорија познаје различите дефиниције, улоге и циљеве браниоца, као и начин вршења и функцију одбране. Бранилац се може дефинисати као процесни пуномоћник окривљеног који својим правним знањем и вештинама помаже окривљеном у проналажењу и утврђивању чињеница применом прописа и коришћењем процесних права, а све у циљу заступања најбољег интереса окривљеног<sup>6</sup>. Бранилац се такође може дефинисати и као правно образовано физичко лице, које се професионално бави адвокатуром и које на основу издатог пуномоћја или донетог решења суда, заједно са окривљеним или независно од окривљеног, али у његовом интересу, врши функцију одбране у кривичном поступку, односно помаже окривљеном у одбрани, те се предузимањем кривичнопроцесних радњи стара о процесној и правној заштити права и интереса окривљеног<sup>7</sup>. Иако већина аутора сматра да је бранилац пуномоћник окривљеног, постоје и мишљења да бранилац не може бити ни пуномоћник, а ни заступник окривљеног и то због специфичног личног карактера кривичноправне одговорности окривљеног, те да би исправно било браниоца третирати као стручног помагача, који делује поред окривљеног и аутономан је у односу на јавног тужиоца, суд и окривљеног<sup>8</sup>. Помагањем окривљеном превазилази се неравнотежа између јавног тужиоца и окривљеног лица, односно омогућава се однос „једнаког оружја” између странака<sup>9</sup>.

<sup>6</sup> Давор Крапац, *Казнено процесно право, Прва књига: Инститиције*, Народне новине, Загреб 2010, 222.

<sup>7</sup> Снежана Бркић, *Кривично процесно право I*, Центар за издавачку делатност правног факултета у Новом Саду, Нови Сад 2014, 212.

<sup>8</sup> Милан Шкулић, Татјана Бугарски, *Кривично процесно право*, Центар за издавачку делатност Правног факултета у Новом Саду, Нови Сад 2015, 194.

<sup>9</sup> Лаура Валковић „Право на приступ бранитељу у свјетлу пресуде Дворски против Хрватске“ *Хрватски љејоис за казнене знаноси и ираксу* (Загреб) 2/2016, 340.

Процесна и правна природа браниоца се може посматрати као улога помагача, заступника, потпоре и подршке и органа правне помоћи<sup>10</sup>, а постоје и мишљења да се улога браниоца може посматрати из психолошког угла<sup>11</sup>, односно да је бранилац објективно непристрасно лице, хуманитарног угла да је бранилац потпора окривљеном у врло специфичној и стресној ситуацији и структуралног угла<sup>12</sup> односно да бранилац омогућава окривљеном ефикасно учествовање у поступку. Функција браниоца и домет браниоца се могу посматрати кроз радње које се предузимају у корист окривљеног и то радње проналажења и утврђивања чињеница и извођења доказа, а све у циљу доношења најповољније одлуке за окривљеног.

Иако је улога браниоца да користећи могућности познавања прописа, доказних средстава, вештине испитивања и закључивања, омогући окривљеном најбољу могућу одбрану, постоје и аутори који су мишљења да се улога браниоца састоји и из проналажења празнина и грешака органа који предузимају радње у конкретном предмету, а све у циљу доношења ослобађајуће пресуде или изрицања блаже казне<sup>13</sup>. Поред наведених ставова постоје и врло слични ставови забележени у америчкој судској пракси који браниоце описују као „хитну помоћ” чији је искључиви интерес продаја највећем понуђачу<sup>14</sup>, али и ставови као што су да је право на одбрану потреба, а не луксуз<sup>15</sup>.

### 3. ОБАВЕЗНА СТРУЧНА ОДБРАНА

Историјски развој института обавезне одбране се може посматрати још у доба Античке Грчке, за који одређени извори наводе да су браниоци били постављани од стране општина<sup>16</sup>, али и да је одбрана била формалност,

<sup>10</sup> С. Бркић, 211.

<sup>11</sup> Лаура Валковић, Зоран Бурић „Примјена изабраних елемената права не формалну одбрану из праксе Еуропског суда за људска права у Хрватском казненом поступку“ *Хрватски љејтойис за казнено право и праксу* (Загреб) бр.2/2011, 522.

<sup>12</sup> Stefan Trechsel „Human Rights in Criminal Proceedings“ *Oxford University Press*, New York 2005, 244.

<sup>13</sup> Вид. Samuel A. Alito „The Role of the Lawyer in the Criminal Justice System“ *Criminal Law & Procedure Practice Group Newsletter* vol. 2, Issue 3, 1998, <https://fedsoc.org/commentary/publications/the-role-of-the-lawyer-in-the-criminal-justice-system>, 25. Јануар 2018, William W. Schwarzer „Dealing with Incompetent Counsel – The Trial Judge’s Role“ 93 *Harvard Law Review* 633, 1980.

<sup>14</sup> L. D. Clark, 48.

<sup>15</sup> Gideon v. Wainwright, Corrections director No.155, Supreme Court of United States, Decision 18 March 1963.

<sup>16</sup> Вид. Радисав Целић, *Одбрана окривљеног по службеној дужности*, магистарски рад, Слово, Краљево 1972.

односно да бранилац није могао у великој мери да утиче на исход поступка<sup>17</sup>, односно да није могао да износи стварне доказе који би битно утицали на судску одлуку<sup>18</sup>. У старом Риму у доба принципата обавезна одбрана пред царским судом за кривична дела из области ратног права била је забрањена, мада је акузаторски поступак у начелу познавао факултативну одбрану, али и додељивање браниоца по службеној дужности у одређеним случајевима<sup>19</sup>. Улога браниоца, као стручног лица се може посматрати као кретање од немогућности утицаја на исход поступка, учешће у писменој одбрани, давање завршне речи, обавезност стручне помоћи код одређене врсте и тежине кривичних дела, обавезност стручне помоћи у случајевима телесних недостатака окривљеног, па све до савремених тенденције доминантног учешћа браниоца у кривичном поступку.

Савремена кривичнопроцесна теорија и законодавство познају институте личне одбране и стручне одбране, коју може вршити изабрани или постављени бранилац. Стручна одбрана се може дефинисати као одбрана коју окривљеном пружа бранилац, као независтан, самосталан и стручан пружалац правне помоћи<sup>20</sup>. Стручна одбрана се у теорији најчешће назива и формална одбрана и може бити факултативна, обавезна и формална одбрана сиромашних. Обавезна стручна одбрана се може дефинисати као обавезна одбрана окривљеног уз помоћ браниоца у случајевима који су предвиђени законом. Основ прописивања обавезне стручне одбране зависи од критеријума обавезности, који се могу заснивати на личним особинама окривљеног који захтевају стручну помоћ, као што су физички или психички недостаци, висина запрећене казне или судска надлежност, критеријум лишења слободе, који је условљен ограничавањем права на слободу кретања, али и разлозима који су условљени потребом спровођења поступка и испуњењем процесних услова, као што је суђење у одсуству и присуство главном претресу. Процесно-правни основ постављања браниоца у кривичном поступку<sup>21</sup> се заснива на одлуци о постављању браниоца у случајевима обавезне одбране, односно према Законику о кривичном поступку<sup>22</sup> (у даљем тексту: ЗКП) решењу о постављању браниоца по службеној дужности. Услови за постављање браниоца по службеној дужности су да се ради о законом

<sup>17</sup> Вид. Иштван Фејеш „Положај окривљеног у истрази у неким историјском моделима кривичног поступка“ *Зборник радова Правног факултета у Новом Саду* бр. 4/2014, 108.

<sup>18</sup> Marcus Tullius Cicero, *Cicero On the Ideal Orator (De Oratore)* Oxford University Press, New York 2001, I x. 42-44.

<sup>19</sup> Зорица Мршевић, *Обавезна одбрана у кривичном поступку*, докторска дисертација, Правни факултет Универзитета у Београду, 1986, 68-69.

<sup>20</sup> М. Шкулић, Т.Бугарски, 187.

<sup>21</sup> С. Бркић, 213.

<sup>22</sup> Законик о кривичном поступку-ЗКП, *Сл.гласник РС* бр. 72/2011, 101/2011, 121/2012, 32/2013, 45/2013 и 55/2014.

предвиђеним разлозима за обавезну стручну одбрану и да окривљени нема изабраног браниоца, овлашћеног пуномоћјем окривљеног или њему блиских лица.

У циљу целокупног сагледавања института обавезне стручне одбране у наставку ће се размотрити питање института обавезне стручне одбране у домаћем законодавству, појединим решењима упоредноправног законодавства, значајни ставови Европског суда за људска права (у даљем тексту ЕСЉП) и праксе америчких судова.

### 3.1. Обавезна стручна одбрана у Републици Србији

Институт обавезне стручне одбране у домаћем законодавству познавао је још Закон о кривичном судском поступку из 1865. и према одредбама овог Закона обавезна одбрана је била везивана за критеријуме тежине кривичног дела, личности окривљеног, здравствено стање, пол, одсутност и познавање језика<sup>23</sup>. Законик о судском кривичном поступку Краљевине Југославије из 1929.<sup>24</sup> као разлоге за обавезну одбрану предвиђао је тежину кривичног дела и личност окривљеног. Сви каснији закони који су регулисали кривични поступак, а који су важили на територији данашње Републике Србије познавали су институт обавезне одбране, осим у периоду народноослободилачке борбе, предратног и послератног периода када су постојеће околности условиле стављање брзине поступка испред поштовања права.

Према важећем ЗКП<sup>25</sup> окривљени у кривичном поступку мора имати браниоца уколико је нем, глув, слеп, неспособан да се сам успешно брани, у случају када се кривични поступак води због кривичног дела за које се може изрећи казна затвора у трајању од осам година или тежа казна, уколико је лишен слободе или му је изречена мера забране напуштања стана, ако му се суди у одсуству, односно уколико се главни претрес одржава у одсутности окривљеног коју је сам проузроковао, односно уколико се главни претрес одржава у одсутности, уколико је окривљени удаљен из суднице, уколико се води поступак изрицања мера безбедности обавезног психијатријског лечења и у случају преговорања са јавним тужиоцем о закључењу споразума. Бранилац који се поставља окривљеном се назива бранилац по службеној дужности и може бити постављен од стране надлежног јавног тужиоца, односно председника суда, у зависности од фазе у којој се кривични поступак налази, а по редоследу са списка адвоката који доставља адвокатска комора. Права и дужности браниоца по службеној дужности се не

<sup>23</sup> З. Мршевић, 76.

<sup>24</sup> Законик о судском кривичном поступку за Краљевину Срба, Хрвата и Словенаца, *Издање и цијамја државне цијамјарије*, Београд 1929.

<sup>25</sup> ЗКП, чл. 74.



разликују у односу на права и дужности изабраног браниоца, али су разлици за разрешење браниоца по службеној дужности проширени и на ангажовање изабраног браниоца и непружање правне помоћи стручно, савесно и благовремено. Веома је значајно истаћи да обавезна одбрана траје до правноснажног окончања кривичног поступка, што значи да се не односи на поступке по ванредним правним лековима<sup>26</sup>.

Према одредбама ЗКП-а адвокатска комора је дужна да води списак бранилаца по службеној дужности. У саставу Адвокатске коморе Србије су адвокатске коморе Београда, Војводине, Косова и Метохије, Крагујевца, Зајечара, Чачка, Ниша, Шапца и Пожаревца<sup>27</sup>. Адвокатска комора Београда на свом списку адвоката по службеној дужности има уписаних 1721 адвоката, Адвокатска комора Војводине 1301 адвоката, Адвокатска комора Крагујевца 263 адвоката, Адвокатска комора Зајечара 181 адвоката, Адвокатска комора Чачка 506 адвоката, Адвокатска комора Ниша 917 адвоката, Адвокатска комора Шапца 283 адвоката и Адвокатска комора Пожаревца 266 адвоката<sup>28</sup>.

Новине које је увео ЗКП, а пре свега новине које се односе на предистражни и истражни поступак измениле су и уређење питања надлежности за постављање браниоца по службеној дужности. У том смислу бранилац по службеној дужности, према одредбама ЗКП-а може бити постављен од стране јавног тужиоца или председника суда, што је у пракси у значајној мери умањило број браниоца који су именовани од стране суда. Наиме највећи број бранилаца је именован од стране тужилаштва, па чак и позиван директно од стране надлежне полицијске управе, а касније решењем о постављењу и формално постављан од стране тужилаштва. Већина браниоца који су постављани од стране суда су постављани у ситуацијама када је отказано пуномоћје изабраном браниоцу, а у случајевима обавезне стручне одбране. Наведена новина је такође утицала и на питање ком органу ће бранилац по службеној дужности доставити захтев за накнаду трошкова. У том смислу уколико постављени бранилац присуствује само саслушању осумњиченог у предистражном поступку, а истрага се не покрене или изабрани бранилац достави пуномоћје за заступање, захтев за накнаду трошкова ће се доставити надлежној полицијској управи. На пример према подацима МУП-Полицијске управе Шабац у 2016. је поднето 342 захтева за накнаду трошкова, а у 2017. је поднето 243 захтева за накнаду трошкова<sup>29</sup>. Уколико

<sup>26</sup> Татјана Бугарски „Захтев за заштиту законитости” *Зборник радова Правног факултета у Новом Саду* бр. 1/2016, 94.

<sup>27</sup> Закон о адвокатури, *Сл. гласник РС* бр. 31/2011 и 24/2012 – одлука УС.

<sup>28</sup> <https://aks.org.rs/cir/%d0%ba%d0%be%d0%bc%d0%bd1%80%d0%b5/#>, 25 Јануар 2018.

<sup>29</sup> Подаци прибављени од МУП – Полицијске управе Шабац дана 29. јануара 2018, број 403-1306/18.



се бранилац по службеној дужности постави решењем јавног тужиоца, захтев ће се поднети надлежном јавном тужилаштву само уколико се не подигне оптужница, односно уколико се не закључи споразум између јавног тужиоца и окривљеног, уколико изабрани бранилац достави своје пуномоћје, односно уколико престану разлози за обавезну стручну одбрану. Пракса Првог основног јавног тужилаштва у Београду јесте да уколико се закључи споразум, о ком одлучује судија за претходни поступак трошкови ангажовања браниоца по службеној дужности падају на терет суда. Без обзира на чињеницу да ли је бранилац по службеној дужности постављен од стране тужилаштва или суда, након подизања оптужнице, бранилац по службеној дужности ће захтев за накнаду трошкова доставити поступајећем суду. Такође је значајно истаћи и да бранилац по службеној дужности има право на новчану награду у износу од 50% награде<sup>30</sup> предвиђене Тарифом о наградама и накнадама трошкова за рад адвоката<sup>31</sup>.

Према подацима Адвокатске коморе Зајечара у периоду од 01.01.2015. до 31.12.2015. Основни суд у Зајечару је поставио укупно 53 браниоца по службеној дужности, с тим што су поједини браниоци били постављени једном, а неки чак и више пута, Виши суд у Зајечару 13, Основно јавно тужилаштво у Зајечару 47, Више јавно тужилаштво у Зајечару 39, а полиција 20<sup>32</sup>.

Према подацима Вишег суда у Крагујевцу у 2015. и 2016. председник Вишег суда у Крагујевцу је поставио по 20 браниоца по службеној дужности, а у 2017. укупно 23 браниоца по службеној дужности. Браниоци по службеној дужности су најчешће постављани код кривичних дела злоупотребе службеног положаја, а најмање код кривичних дела силовања и убиства. Знатно већи број бранилаца по службеној дужности постављен је од стране Вишег јавног тужилаштва у Крагујевцу<sup>33</sup>.

На основу прикупљених података се може закључити да се окривљени у кривичном поступку много чешће опредељују за изабраног браниоца, него за браниоца који им може бити постављен по службеној дужности.

### **3.2. Обавезна стручна одбрана у упоредноправном законодавству и пракса Европског суда за људска права**

Упоредноправна законодавства Европских земаља такође познају институт обавезне стручне одбране, али критеријуме обавезности регулишу

---

<sup>30</sup> Правилник о висини награде за рад адвоката за одбране по службеној дужности, *Сл. гласник РС* бр. 23/2014.

<sup>31</sup> Тарифа о наградама и накнадама трошкова за рад адвоката, *Сл. гласник РС* бр. 121/2012.

<sup>32</sup> [http://www.advkomza.rs/index\\_files/Dokumentacija.htm](http://www.advkomza.rs/index_files/Dokumentacija.htm), 25. Јануар 2018.

<sup>33</sup> <http://www.visisudkg.net/>, 25. Јануар 2018.

на различите начине. Закон о кривичном поступку Републике Албаније предвиђа да поступајући суд, тужилаштво и полиција могу поставити браниоца са списка достављеног од адвокатске коморе у случајевима када окривљени није изабрао браниоца, или је остао без браниоца, уколико га окривљени затражи. Обавезна одбрана је предвиђена у случајевима суђења лицу које због менталног или психичког поремећаја није у стању да се самостално брани<sup>34</sup>. Закон о кривичном поступку Финске предвиђа да се на захтев окривљеног, јавни бранилац именује у случајевима лишења слободе и оптужбе за кривично дело за које се може изрећи казна затвора у трајању не мањем од четири месеца. Обавезна стручна одбрана се одређује када окривљени не може сам да се брани, када јавни бранилац који заступа интерес окривљеног није довољно стручан, односно није у стању да га брани на одговарајући начин, али и из других посебних разлога<sup>35</sup>. Законик о кривичном поступку Португала предвиђа могућност постављања браниоца, а обавезну одбрану предвиђа током свих саслушања и свих процесних радњи, поготово уколико је лице неписмено, не говори језик, односно има чулно и говорно оштећење, током суђења у одсуству, у жалбеном поступку, од момента формалног подизања оптужнице, али и када суд оцени да постоје околности које указују на потребу за стручном одбраном<sup>36</sup>. Закон о кривичном поступку Чешке предвиђа да окривљени мора имати браниоца у случају одређења притвора и заштитних мера које се односе на лишење слободе, па чак и уколико се мера извршава у здравственој установи, у случају правне неспособности, односно немогућности за самосталну одбрану, условљену психичким недостатком, у случају суђења у одсуству и преговарања о споразуму, односно уколико му се суди за дело за које је предвиђена казна у најмањем трајању од пет година затвора. Окривљени мора имати браниоца уколико се налази у притвору, а суди му се по скраћеном поступку, у поступку екстрадиције, у поступку за признање страних судских одлука којима се изриче казна затвора, у поступцима по ванредним правним лековима, али предвиђа и могућност одрицања од права на браниоца у одређеним случајевима обавезне одбране у форми писмене изјаве или усмене изјаве пред органом који води поступак<sup>37</sup>. Закон о кривичном поступку Естоније предвиђа да окривљеном може бити постављен бранилац уколико то окривљени затражи, као и у случајевима

<sup>34</sup> Criminal procedure Code of The Republic of Albania, Law no. 7905, 1995, amendment no. 21/2014, <http://www.legislationline.org/documents/section/criminal-codes>, 20. Јануар 2018.

<sup>35</sup> Criminal procedure Act, 689/1997 amendments up to 733/2015, <http://www.legislationline.org/documents/section/criminal-codes>, 20. Јануар 2018.

<sup>36</sup> Code of Criminal procedure, Decree-law no. 78/87, amending 58/2015, <http://www.legislationline.org/documents/section/criminal-codes>, 20. Јануар 2018.

<sup>37</sup> Code of Criminal procedure of The Czech Republic 1961, amended 2012, <http://www.legislationline.org/documents/section/criminal-codes>, 20. Јануар 2018.

обавезне одбране. Такође предвиђа и могућност да у случају саслушања сведока, када у конкретној кривичној ствари нема осумњиченог, потенцијално осумњиченом лицу адвокатска комора именује браниоца. Овај закон такође предвиђа и могућност именовања заменског браниоца постављеном браниоцу<sup>38</sup>. Закон о кривичном поступку Немачке предвиђа обавезну одбрану у случајевима када се главни претрес одвија пред Регионалним и Вишим Регионалним судом, у свим поступцима када се окривљени терети да је извршио кривично дело, у случајевима када се може изрећи мера забране обављања делатности, у случајевима лишења слободе односно одређења притвора, као и када је помоћ браниоца потребна због тежине кривичног дела и комплексне чињеничне и правне основе, односно у случају када је јасно да се окривљени не може сам бранити<sup>39</sup>. Закон о кривичном поступку Румуније предвиђа обавезну одбрану када суд сматра да окривљени не може сам припремити и изнети одбрану, када се окривљеном лицу одреди притвор, односно када му се може изрећи казна затвора у најмањем трајању од пет година<sup>40</sup>. Закон о кривичном поступку Швајцарске конфедерације предвиђа да бранилац мора бити постављен када се окривљени налази у притвору дуже од десет дана, када се окривљеном може изрећи казна затвора у трајању од најмање годину дана, или мера прогона из земље, када физичко или психичко стање окривљеног онемогућава самостално затупање пред судом, као и када се поступак води по скраћеном поступку, који се не може односити на оптужбе којима јавни тужилац предлаже казну у трајању дужем од пет година затвора<sup>41</sup>. Закон о кривичном поступку Републике Хрватске предвиђа обавезну одбрану када је окривљени нем, глув, слеп, не може сам да се брани, за дела која су у надлежности Жупанијског суда током трајања читавог поступка, односно за тежа дела и код изјављивања ванредних правних лекова, од доношења одлуке о одређењу притвора или истражног затвора, од достављања оптужнице за дело за које се може изрећи казна затвора у трајању од десет година, суђења у одсуству, преговарања о признању, за дела која се гоне по службеној дужности када је лице лишено слободе, као и у случају када окривљени или изабрани бранилац непотребно својим радњама одуговлаче окончање кривичног поступка<sup>42</sup>. Закон о кривичном поступку Босне и Херцеговине превиђа

<sup>38</sup> Code of Criminal Procedure RT I 2003. 27, 166, amended 2017, <http://www.legislationline.org/documents/section/criminal-codes>, 20. Јануар 2018.

<sup>39</sup> The German Code of Criminal Procedure, *Federal Law Gazette Bundesgesetzblatt*, Part I p. 1074, 1319, 410.

<sup>40</sup> Law #135 of 1 July 2010 of the Criminal Procedure Code, *Official Journal of Romania*, amending act Law #63/2012, #255/2013, Government Emergency Order #116/2013, #3/2014.

<sup>41</sup> Criminal Procedure Code of Swiss Confederation 2007, amended 2017, <http://www.legislationline.org/documents/section/criminal-codes>, 20. Јануар 2018.

<sup>42</sup> Закон о казненем поступку, *Народне новине* бр.152/08, 76/09, 80/11, 121/11, 91/12, 143/12, 56/13, 145/13, 152/14, 70/17.

обавезу постављања браниоца у случајевима када је окривљени глув, нем, слеп, када му се може изрећи казна затвора у трајању од преко десет година, али и могућност постављања браниоца због сложености предмета, односно других околности у интересу правде. Окривљеном ће се предочити листа браниоца, те уколико сам не изабере, бранилац ће му бити постављен<sup>43</sup>.

Анализом упоредног кривичнопроцесног законодавства може се закључити да је висина запрећене казне, као услов обавезне стручне одбране, у упоредноправном законодавству знатно нижа у односу на домаће законодавство. Имајући у виду чињеницу да је стручна одбрана увек пожељна у кривичном поступку, али и мишљења појединих аутора да је обавезна стручна одбрана противна природи права на браниоца, да изискује велике трошкове и да је непотребна код појединих лакших случајева<sup>44</sup> поставља се питање зашто упоредноправно законодавство садржи ниже критеријуме у погледу висине запрећене казне, проширује институт обавезне стручне одбране на све фазе кривичног поступка, па и поступке по ванредним правним лековима.

Поред појединих примера упоредноправне регулативе важно је осврнути се и на праксу ЕСЈП<sup>45</sup> односно став суда у односу на обавезну стручну одбрану. Наиме поред мишљења да се право на стручну помоћ мора обезбедити и у фази која предходи кривичном поступку<sup>46</sup> обавеза постављања браниоца „када интереси правде то захтевају”<sup>47</sup> се тумачи у односу на тежину могуће санкције, врсту кривичног дела, сложеност и посебност поступка и способност окривљеног да сам заступа своје интересе у поступку<sup>48</sup>. Као што се може видети управо стандард сложености и посебности поступка представља променљиву категорију, која се може различито тумачити од

<sup>43</sup> Закон о кривичном поступку Босне и Херцеговине, *Службени гласник БИХ* бр. 3/03, 32/03, 36/03, 26/04, 63/04, 13/05, 48/05, 46/06, 76/06, 29/07, 32/07, 53/07, 76/07, 15/08, 58/08, 12/09, 16/09, 93/09, 72/13.

<sup>44</sup> М. Шкулић, Т. Бугарски, 187-188.

<sup>45</sup> Европски суд за људска права установљен је чл. 19 Европске Конвенције за заштиту људских права и основних слобода – Закон о ратификацији Европске Конвенције за заштиту људских права и основних слобода, *Сл. лист СЦГ – Међународни уговори* бр. 9/2013, 5/2005-исправка и *Сл. гласник РС – Међународни уговори* бр. 12/2010.

<sup>46</sup> *Case Salduz v. Turkey*, app. no. 36391/02, Judgement 27 November 2011.

<sup>47</sup> ЕКЈП чланом 6 гарантује право на правично суђење, а ставом 3ц гарантује да свако ко је оптужен за кривично дело има право да се лично брани или преко браниоца кога сам изабере или уколико нема довољно средстава да плати правну помоћ, помоћ добије бесплатно, а када интереси правде то захтевају.

<sup>48</sup> У предмету *Zdravko Stanev v. Bulgaria*, app. no. 32238/04, Judgement 03 November 2012, ЕСЈП је заузео став да окривљени није познавао правила о прихватљивости доказа, правила кривичног поступка и правила о доказивању намере, као и да му је било омогућено право на приступ браниоцу стручно лице би се могло ефикасно супротставити аргументима тужилаштва.

случаја до случаја, те иста може представљати проблем у примени, али и неизвесност у погледу исхода поступка.

Имајући у виду одредбе ЗКП-а, као и упоредноправну анализу може се закључити да само државе региона, односно Република Србија, Република Хрватска и Федерација Босне и Херцеговине постављају критеријум висине запрећене казне знатно више у односу на остала анализирана европска законодавства. Такође је значајно указати и на чињеницу да је став ЕСЈП да се приликом оцене потребе обавезне стручне одбране мора водити рачуна о сложености поступка, што није критеријум који познаје домаће законодавство.

Имајући у виду чињеницу да се ни једна пресуда ЕСЈП против Републике Србије, али ни упућене представке нису односиле на питање повреде права на одбрану гарантованог чланом 6 ставом 3ц ЕКЈП, али и стање домаћег законодавства и досадашњу праксу ЕСЈП, можемо закључити да су одредбе ЗКП-а у погледу овог питања делимично усаглашене, те да постоји потреба за даљим усаглашавањем.

### 3.3. Обавезна стручна одбрана у америчкој судској пракси

Анализирајући упоредноправну регулатву и упоредноправну судску праксу кроз одлуке ЕСЈП дошло се до закључка да у судској пракси европских земаља обавезна стручна одбрана, као и одбрана од стране изабраног браниоца јесте била коришћена и остваривана као право, али и да постоји доста предмета у којима су окривљени самостално заступали своје интересе, односно износили одбрану *per se*. За разлику од праксе европских судова у пракси америчких судова бранилац је присутан у скоро сваком кривичном поступку. У прилог овој тврдњи говори и чињеница да је већ шездесетих година двадесетог века у америчкој судској пракси био уврежен став да потреба за одбраном постоји када је лице лишено слободе, али и у свим ситуацијама када се са друге стране налази држава, коју заступа тужилац као стручно лице<sup>49</sup>. Значајно је истаћи да су амерички судови и пре доношења шестог амандмана<sup>50</sup> који окривљеном у кривичном поступку гарантује и право на правну помоћ у одбрани, заузимали став да окривљени у кривичном поступку треба имати браниоца, као стручног помагача.

И поред загарантованог права, остваривање овог права је у пракси веома сложено и зависи од питања ко ће платити трошкове ангажовања стручног браниоца. У том смислу у појединим државама оформљене су канцеларије

---

<sup>49</sup> Steven Duke „The Right to Appointed Counsel: Argersinger and Beyond“ *The American Criminal Law Review* 601, 1974-1975, 603-607.

<sup>50</sup> Amendment VI to the Constitution of the United States, Bill of Rights, 15 December 1971, [https://www.usconstitution.net/xconst\\_Am6.html](https://www.usconstitution.net/xconst_Am6.html) , 26. јануар 2018.

за одбрану, у другима постоје спискови адвоката који бране окривљене, а који су прихватили да бране окривљене, када немају изабраног браниоца, а у неким државама ангажовање браниоца представља јавни трошак. У пракси америчких судова, а имајући у виду да је судска пракса непосредан извор права, став суда да је стручна одбрана обавезна заснивао се на најразличитијим формулацијама, као што су „када збуњеност или незнање може довести до признања, или изрицања веће казне, односно када би присуство адвоката омогућило окривљеном да зна како да се брани”<sup>51</sup>. Одлуке Врховног суда Сједињених Америчких Држава садрже различита тумачења остваривања права на браниоца, односно потребу да окривљени има обавезну стручну помоћ и то у случајевима када окривљени има проблема са слухом<sup>52</sup>, приликом изјашњавања о кривици, односно током давања исказа, током суђења<sup>53</sup>, током изрицања пресуде, у жалбеном поступку<sup>54</sup>, у случајевима давања јемства. Иако се бројни аутори у анализама судских одлука врло често позивају на то да је бранилац постављен зато што окривљени нема средстава за ангажовање браниоца, анализирани одлуке у својим образложењима не наводе да је разлог постављања браниоца немање средстава, већ разлоге као што су постојање озбиљне федералне оптужбе<sup>55</sup>, потреба за изношењем одбране уз стручну помоћ браниоца, или једноставно позивање на шести амандман.

Имајући у виду да је у америчком правном систему учествовање браниоца у кривичном поступку учестала појава, спроведено је и истраживање у држави Ајова на тему који су постављени браниоци у жалбеном поступку ефикаснији, да ли су то државни браниоци који учествују у поступку по жалби или браниоци постављени од стране суда. Студија која је обухватала период од две године је показала да се државни браниоци више залажу и да остварују повољније резултате за окривљеног у кривичном поступку<sup>56</sup>.

#### 4. ЗАКЉУЧАК

Анализирајући домаће законодавство, упоредноправну и међународну регулативу, судску праксу и различите ставове домаћих, иностраних и међународних судова може се закључити да постоји тенденција ка проширивању

<sup>51</sup> Hamilton v. Alabama, No. 32. Supreme Court of United States, 368 U.S. 52 (1961)

<sup>52</sup> White v. Maryland, No. 600, Supreme Court of United States. 373 U.S. 59 (1963)

<sup>53</sup> Gideon v. Wainwright, correction director No. 155, Supreme Court of United States 372 U.S. 355 (1963)

<sup>54</sup> Douglas et al. v. California No.34, Supreme Court of United States 372 U.S. 355 (1963)

<sup>55</sup> Powell v. Alabama, Supreme Court of United States 287 U.S. 45 (1932)

<sup>56</sup> Tyler J. Buller „Public Defenders and Appointed Counsel in Criminal Appeals: The Iowa Experience“ *The Journal of Appellate practice and process*, Vol. 16, No.2, Iowa 2015, 1.



института обавезне стручне одбране. Наиме право на одбрану јесте третирано као једно од основних људских права, али се може закључити да теорија и пракса имају интенцију да право на обавезну стручну одбрану посматрају као начин остварења права на одбрану, али и као услов остварења правичног поступка.

Уколико се постави питање критеријума за обавезну стручну одбрану, али и усклађености домаћег законодавства са законодавством држава чланица Европске Уније може се закључити да је висина запрећене казне, као услов за обавезну стручну одбрану доста нижа у односу на критеријум који предвиђа ЗКП. Анализирајући праксу ЕСЈП и критеријум сложености поступка, као услов обавезне стручне одбране, евидентно је да постоји потреба за усаглашавањем домаћег законодавства са овим стандардом ЕСЈП. Како је већ и наведено ни једна пресуда ЕСЈП против Републике Србије, као ни упућене представке нису се односиле на питање повреде права на одбрану гарантованог чланом 6 ставом 3ц ЕКЈП, али је несумњиво да је ЕСЈП у поступцима који су према критеријумима суда били сложени, а нису били обухваћени условима обавезне стручне одбране према одредбама националних законодавстава, утврђивао постојање повреде и обавезивао државе на накнаду. Веома је значајан и став ЕСЈП да се обавезна стручна одбрана не односи само на првостепене поступке, већ и на поступке по редовним и ванредним правним лековима<sup>57</sup>. Поред овог питања значајно је указати и на критеријум делотворности одбране, односно да је у случају непружања делотворне одбране од стране постављеног браниоца<sup>58</sup>, ЕСЈП такође утврђивао постојање повреде и обавезивао државе на накнаду. Иако судска пракса у Републици Србији не представља извор права, мора се узети у обзир чињеница да су одлуке ЕСЈП обавезујуће за Високе стране уговорнице, па самим тим и Републику Србију која је ратификовала ЕКЈП, као и да се накнаде исплаћују из државног буџета, те да би усклађивање домаћег законодавства са стандардима ЕСЈП могло имати и практичан значај.

Имајући у виду да је Европски Парламент спознао потребу за унификацијом одредби о обавезној стручној одбрани, несумњиво је да ће будућа Директива Европске Уније уједначити регулативу, као и судску праксу, а са друге стране имајући у виду жељу Републике Србије за чланством у унији и да ће постојати потреба за изменама домаћег законодавства. У том смислу веома је значајно размотрити потребе измена законодавства по питању критеријума обавезне стручне одбране, који би се пре свега односили на увођење

<sup>57</sup> Вид. *Case Zahirović v. Croatia*, app. 58590/11, 25 April 2013, *Case Croissant v. Germany*, app. 13611/88, 25 September 1992, *Case Quaranta v. Switzerland*, app. 12744/84, 24 May 1991, *Case Twalib v. Greece*, app. 24295/94, 9 June 1998.

<sup>58</sup> Вид. *Case Daud v. Portugal*, app. 22600/93, 21 April 1998, *Case Sannino v. Italy*, app. 30961/03, 27 April 2006, *Case of Zdravko Stanev v. Bulgaria*, app.32238/04, 03 November 2012.



критеријума сложености поступка, поступке по ванредним правним лековима, али и регулисања питања делотворности одбране, која несумњиво погађа лични интерес, али може бити и од јавног значаја.

Унификација регулативе обавезне стручне одбране је веома значајна и због међународне кривичноправне помоћи, али и полицијске и тужилачке сарадње. Функционисање Европског налога за хапшење, прибављање доказа у кривичним поступцима, али и обезбеђивање њихове прихватљивости такође може бити условљено и поштовањем права на обавезну стручну одбрану у кривичном поступку. Како би правни систем функционисао, али и како би се међународна сарадња несметано одвијала, унапређивала и давала жељене резултате неопходно је водити рачуна о свим сегментима поступка, укључујући и стручну одбрану окривљеног лица.

*Minja B. Blažić Pavićević, Ph.D. Student  
University of Novi Sad  
Faculty of Law Novi Sad  
minjablazic@hotmail.com*

## **Compulsory Defense in Criminal Proceedings**

***Abstract:** Right on defense is one of the basic guaranteed human rights and it is based on a right of the defendant to defend himself, to hire a representative which he would select and a right for appointed defense counsel which would represent his interests in criminal proceedings. Criminal proceeding's theory puts defense on one of the most important functions of the criminal procedure and a role and abilities of defender changed with the development of the institute of defense in criminal proceedings. Alongside the issue of defense in criminal proceedings, this article will also deal with the matter of compulsory defense of adults in criminal proceedings seen from the point of view of historical evolution of the compulsory defense, international and domestic legislature alongside some examples of comparative legislature on compulsory defense and standards and practice of European Court of Human Rights that deal with the matter of compulsory defense. Having in mind that right on defense leads to achievement of fair procedure and allows the equal power ratio during the proceedings, as well as the need of equalizing the criteria's considering compulsory defense that is recognized by the European parliament, which strives to regulate a matter of compulsory defense by a special regulative, the question of compulsory defense will be dealt with a need of harmonization of domestic legislature with standards of European court of human rights and proposals de lede ferenda.*

***Keywords:** defense, compulsory defense, appointed defense counsel, criminal proceedings.*

Датум пријема рада: 12.04.2018.