

*Др Тајјана Д. Буџарски, редовни професор
Универзитет у Новом Саду
Правни факултет у Новом Саду
T.Bugarski@pf.uns.ac.rs*

*Др Милана М. Писарић, асистент са докторатом
Универзитет у Новом Саду
Правни факултет у Новом Саду
M.Pisaric@pf.uns.ac.rs*

УРЕЂЕЊЕ ПРАВА НА ОДБРАНУ У ПРАВУ ЕВРОПСКЕ УНИЈЕ¹

Сажетак: Како је узајамно признавање одлука у кривичном поступку, као основ међународне сарадње у кривичним стварима у Европској унији, незамењиво без узајамног поверења између држава чланица, а узајамно поверење је нераскидиво повезано са уверењем државе да се њени држављани цијели и у другој држави чланици, у смислу да им се гарантује исти ниво заштите основних процесних права у кривичном поступку, постало је јасно, а могуће, након стицања на снагу Лисабонског уговора о Европске уније, да је неопходно уредити процесна права окривљеног на наднационалном нивоу. Поједина права окривљеног у кривичном поступку, као елементи права на одбрану, у праву Европске уније уређују се сећом директива које су усвојене с циљем да се проширивањем минималних правила ојачају процесне гаранције права на одбрану.

Кључне речи: кривични поступак, окривљени, право на одбрану, право Европске уније.

1. УВОДНА РАЗМАТРАЊА

Процесна права осумњиченог и окривљеног (у даљем тексту: процесна права окривљеног)² у кривичном поступку у последњих неколико година

¹ Рад је настао као резултат рада на Пројекту „Правна традиција и нови правни изазови“ у 2017. години, чији носилац је Правни факултет у Новом Саду, Универзитет у Новом Саду

² Иако се у релевантним изворима права ЕУ и званичним документима органа ЕУ, као и литератури, говори о правима „осумњиченог и оптуженог“, како би се проширило

добиајау све више на значају у Европској унији (у даљем тексту: ЕУ). У члану 6. Европске конвенције за заштиту људских права и основних слобода (у даљем тексту: ЕКЉП)³ и члану 47. Повеље Европске уније о основним правима (у даљем у тексту: Повеља) уткано је право на правично суђење, а чланом 48. став 2. Повеље јамчи се поштовање права на одбрану. Иако су све државе чланице ЕУ, па и сама ЕУ⁴, потписнице ЕКЉП, као међународног уговора којим се утврђују основни стандарди за заштиту процесних права окривљеног у кривичном поступку, судска пракса Европског суда за људска права (у даљем тексту: ЕСЉП) и у државама чланицама ЕУ немали је број случајева у којима се крше права окривљеног у кривичном поступку, као елемента права на правично суђење из члана 6. ЕКЉП. Наиме у пракси се показало да усклађеност прописа и поступања државних органа држава чланица у складу са ЕКЉП није оптимално. Тако је једна студија из 2012. показала да су државе чланице колективно, кршиле чланове 5. и 6. ЕКЉП преко 500 пута у вези са кривичним поступцима у претходних пет година⁵. Присутни су бројни примери непоштовања основних људских права окривљеног у кривичном поступку – рецимо, у појединим државама чланицама није обезбеђено бесплатно тумачење и превођење у кривичном поступку⁶; окривљеном није дозвољен приступ списима, како би му се омогућило да на делотворан начин тражи преиспитивање одлуке о притвору у претходном поступку⁷; окривљеном није омогућено да у кривичном поступку има стручну помоћ адвоката⁸. Разумно је да се претпостави да је обим проблема у реалности још и већи, са многим кршењима која су неоспорена и неоткривена.

обухват ових права и на лица против којих се предузимају одређене радње и пре почетка кривичног поступка, определили смо се за термин „окривљени“, јер је у домаћој кривичнопроцесној теорији, „окривљени“ заједнички назив и за осумњиченог и за окривљеног у ужем смислу и за оптуженог.

³ The Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, http://www.echr.coe.int/Documents/Convention_ENG.pdf.

⁴ Европска унија, као међународна организација, приступила је Европској конвенцији о људским правима и основним слободама, као 48. потписница. Приступање је било предвиђено као обавеза за Унију Лисабонским уговором, који је ступио на снагу 1.12.2009. године. Приступањем Конвенцији, држављани ЕУ су стекли право да се обрате Европском суду за људска права уколико сматрају да су њихова права гарантована ЕКЉП повређена актима органа и институција ЕУ. Више о томе, вид. http://www.echr.coe.int/Documents/UE_FAQ_ENG.pdf.

⁵ Fair Trials International, *Defence Rights in the EU*, 2012, стр. 16. и друга истраживња показују да је систем заштите процесних права окривљеног пред ЕСЉП ограниченог домета. Вид. L. Van Puyenbroeck, G. Vermeulen, „Towards minimum procedural guarantees for the defence in criminal proceedings in the EU“, *The International and Comparative Law Quarterly journal*, 60/2011, стр. 1017 – 1038; M. Morgan, „Are article 6 ECHR and ECtHR enough to protect defence rights?“, *European Journal of Crime, Criminal Law and Criminal Justice*, 2/2007, стр. 27 – 35.

⁶ ECtHR *Hovanessian v. Bulgaria* App. No 31814/03 (Judgment of 21 December 2010).

⁷ ECtHR *Igna v. Romania* App. No 21249/05 (Judgment of 26 November 2013).

⁸ ECtHR *Martin v. Estonia* App. No 35985/09 (Judgment of 30 May 2013).

Како је узајамно признавање одлука у кривичном поступку, као основ међународне сарадње у кривичним стварима у ЕУ, незамисливо без узајамног поверења између држава чланица, а узајамно поверење је нераскидиво повезано са уверењем државе да се њени држављани штите и у другој држави чланици, у смислу да им се гарантује исти ниво заштите основних процесних права у кривичном поступку, постало је јасно да је неопходно уредити права окривљеног на наднационалном нивоу, нарочито након ступања на снагу Лисабонског уговора о ЕУ⁹. Било је, дакле, потребно да се створе услови за повећа поверење између држава чланица ради омогућавања узајамног признавања одлука у вези са међународном сарадњом у кривичним стварима. Од 2009. године усвојено је неколико прописа са циљем да се утврде минимална правила о поједним процесним правима, а полазећи од стандарда које је ЕСЉП у својој пракси утврдио у погледу процесних права окривљеног.

2. РАЗВОЈ ИДЕЈЕ О УРЕЂЕЊУ ПРАВА ОКРИВЉЕНОГ У КРИВИЧНОМ ПОСТУПКУ У ЕВРОПСКОЈ УНИЈИ

Различита законска решења и пракса поступања у различитим државама чланицама ЕУ ометали су међусобно поверење – принцип који је предвиђен „Закључцима из Тампереа“ 1999. године као основ сарадње у кривичним стварима. Тада је закључено да узајамно признавање треба да постане камен темељац правосудне сарадње, и наглашено је да ће *међусобно признавање и неопходно приближавање законодавства олакшајти и побољшајти судску заштити индивидуалних права*¹⁰. Због тога је дато овлашћење Савету ЕУ и Европској комисији да предузму потребне мере ради учвршћивања принципа узајамног признавања одлука у кривичним стварима, уз поштовање основних правних принципа чланица држава (а нарочито основних људских права)¹¹. У Саопштењу Комисије Савету ЕУ и Европском парла-

⁹ Од ступања на снагу Лисабонског уговора и питања из области некадашњег Трећег стуба могу се уређивати доношењем директива, које су обавезујуће за државе чланице у погледу резултата које треба постићи, док је облик и начин постизања тих резултата препуштен државама. Директиве су државе дужне да пренесу у национално право до одређеног рока. Вид. члан 288. Уговора о функционисању Европске уније (Consolidated versions of the Treaty on European Union and the Treaty on the Functioning of the European Union – Consolidated version of the Treaty on the Functioning of the European Union – Protocols – Annexes – Declarations annexed to the Final Act of the Intergovernmental Conference which adopted the Treaty of Lisbon, signed on 13 December 2007 (*Official Journal C 326, 26/10/2012 P. 0001 – 0390*) <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/HTML/?uri=CELEX:12012E/TXT&from=EN>.

¹⁰ Tampere European Council 15 and 16 October 1999 Presidency Conclusions, http://www.europarl.europa.eu/summits/tam_en.htm, Закључак 33.

¹¹ Op. cit, Закључак 37.

менту 2000. године „Међусобно признавање правоснажних одлука у кривичним стварима“ наведено је да се мора обезбедити не само да поступање према окривљеном и права одбране не буду умањени и обезвређени кроз примену принципа [узајамног признавања], него и *да се мере заштитне ових њрава морају побољшати и кроз њравила кривичног њосиуика*¹². Као последица тог става, усвојен је „Програм мера за спровођење начела међусобно признавања одлука у кривичним стварима“, у ком је наведено да *међусобно њризнавање у великој мери зависи од одређених њпараметара који одређују њељову ефикасност, међу којим су и механизми заштитне њрава осумњичених и окривљених лица*. Због тога је било потребно да се предузму кораци ка заштити процесних права окривљеног на нивоу ЕУ. Да би се, дакле, допринело унапређењу сарадње у кривичним стварима, Европска комисија је 2003. године усвојила „Зелену књигу о процесној заштити осумњичених и оптужених у кривичном поступку широм ЕУ“¹³. Комисија је јасно истакла став да у овој области *само деловање на нивоу ЕУ може бити ефикасно, у смислу обезбеђивања заједничких минималних стандарда заштитне процесних њрава окривљеног које би државе чланице биле дужне да на националном нивоу обезбеде и испошћују*. У „Хашком програму“ из 2004. године је још јасније изражена потреба да се, у циљу остварења принципа узајамног признавања одлука као темеља међусобне правосудне сарадње у кривичним стварима, *развију еквивалентни стандарди за процесна њрава у кривичном њосиуику, на основу испраживања њосиојећељ степенена и механизма заштитне ових њрава у државама чланицама, а поштујући њихову правну традицију*¹⁴. Исте године, Савет ЕУ је упутио Предлог „Оквирне одлуке о одређеним просеним правима у кривичном поступку широм Европске уније“¹⁵, са циљем да се дефинишу заједнички минимални стандарди у погледу одређених процесних права у кривичним поступцима. Предлог је садржао *њеи процесних њрава окривљеног (као елемената њрава на одбрану) у њољеду којих је њољребно њосићи њриближавања националних законодавства ради јачања узајамног њоверења*, и то: право на правни савет, укључујући право на правну помоћ;

¹² Communication from the Commission to the Council and the European Parliament „Mutual Recognition of Final Decisions in Criminal Matters“ (COM(2000) 495 final, 29.7.2000), <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2000:0495:FIN:EN:PDF>.

¹³ Green Paper from the Commission – Procedural Safeguards for Suspects and Defendants in Criminal Proceedings throughout the European Union /* COM/2003/0075 final /, <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/HTML/?uri=CELEX:52003DC0075&from=en>.

¹⁴ The Hague Programme: Strengthening Freedom, Security and Justice in the European Union (2005/C 53/01), [http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:52005XG0303\(01\)&from=EN](http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:52005XG0303(01)&from=EN).

¹⁵ Proposal for a Council Framework Decision on Certain Procedural Rights in Criminal Proceedings throughout the European Union 2004, <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:52004PC0328&from=HR..>

право на тумачење и превођење у вези са кривичним поступком; посебна права за лица која имају потешкоће да прате ток кривичног поступка; право на комуницирање са правним заступником и његову помоћ, и право на обавештавање окривљеног о његовим правима и разлозима који стоје против њега. Разлог зашто се у *јочейној фази одређивања минималних сѿандарда за зашѿиѿиѿу ѿрава окривљеног ѿошло од ових ѿрава* огледа се у томе што су то *ѿрава од ѿосебног значаја у конѿексѿу међусобног ѿризнавања, јер имају елементи ѿрекограницоѿи, који није карактеристика других елемената* права на правично суђење. Наиме, окривљеном, који је страни држављанин, потребан је преводилац, и мање је вероватно да је упознат са његовим правима у земљи хапшења, па ће му обавештавање на свом језику о његовим правима помоћи. Осим тога, окривљени је у бољем положају ако има браниоца и вероватније је да ће се његова друга права поштовати, јер има за помоћ некога ко познаје правне прописе и може потврдити да се у складу са њима и поступа. Ипак, ове идеје из Предлога Оквирне одлуке нису добиле у том моменту одговарајућу политичку подршку и Оквирна одлука није усвојена, а након ступања на снагу Уговора из Лисабона је повучена из процедуре усвајања.

Комисија је у циљу стварања простора правде у ЕУ заснованог на узајамном признавању одлука и узајамном поверењу између држава чланица добила у „Штокхолмском програму“ 2009. године¹⁶ политички мандат да изнесе *ѿредлоге за јачање ѿроцесних ѿрава окривљених у кривичном ѿосѿѿуѿу, а ради обезбеђења ѿрава на ѿравично суђење*. Наиме, да би постојало међусобно поверење ради узајамног признавања одлука у вези са кривичним поступком између држава чланица, потребно је да се у њима обезбеди једнак, односно приближно исти ниво гаранције првенствено права на одбрану у кривичном поступку и механизам њихове примене и заштите. Да би се створили потребни стандарде за заштиту минималних права и основе за узајамно поверење, 2009. године усвојене су „Смернице о процесним правима окривљеног“¹⁷, којима се предвиђа предузимање одређених законодавних мера, корак по корак, а у погледу следећих права:

1. права окривљеног на тумачење и превођење (мера А);
2. права окривљеног на обавештавање о његовим правима и оптужбама против њега (мера Б);
3. права окривљеног на правни савет и на правну помоћ (мера Ц);

¹⁶ The Stockholm Programme – an Open and Secure Europe Serving and Protecting Citizens (2010/C 115/01), <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:C:2010:115:0001:0038:en:PDF>.

¹⁷ Resolution of the Council of 30 November 2009 on a Roadmap for strengthening procedural rights of suspected or accused persons in criminal proceedings (2009/C 295/01), <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:C:2009:295:0001:0003:en:PDF>.

4. права притвореног лица да комуницира са породицом, послодавцем и конзуларним представништвом (мера Д);
5. посебних права осетљивих категорија окривљених лица (мера Е).

Циљ Смерница је да се *разјасне и ојачају стандарди за заштитиу њива уиврђени у ЕКЉП и иоиврђени у њраски ЕСЉП и да се ипредвиди њивова обавезна иримена у државама чланицама*. Сходно томе, постале су саставни део Штокхолмског програма, а њивова реализација постављена је и као један од стратешких циљева у агенди ЕУ за период 2015-2019¹⁸. На основу Смерница, које предвиђају постепен приступ стварању и унапређењу каталога процесних права окривљеног у кривичном поступку, у Европској унији је учињено доста тога на јачању елемената права на правично суђење.

3. СТАНДАРДИ ЗА ЗАШТИТУ ПРАВА ОКРИВЉЕНОГ У ПРАКСИ ЕСЉП

Усвајање Смерница о процесним правима окривљеног је била прилика да се започне са систематским радом на повећању усаглашености прописа држава чланица са стандардима за заштиту права окривљеног утврђеним у пракси ЕСЉП¹⁹.

3.1. Права окривљеног на тумачење и превођење

Право на тумачење и превођење за окривљеног који не говори или не разуме језик поступка предвиђено је у члану 6. ЕКЉП, а тумачено у судској пракси ЕСЉП. Окривљени који не разумеју језик поступка су у незавидном положају и нарочито су рањиви, без обзира на околности конкретного случају. Право на бесплатно тумачење, односно превођење изводи се и члана 5. став 2. и члана 6. став 3. ЕКЉП и утврђено је у пракси ЕСЉП²⁰. Оба члана (члан 5. став 2. и члан 6. став 3. ЕКЉП) указују на важност пружања обавештења окривљеном на језику који разуме у комбинацији с правом на бесплатан превод и тумачење²¹.

Иако је дужност да се обезбеди одговарајуће превођење на суду, јер је он заштитник правичности поступка²², ово право протеже се на све фазе

¹⁸ European Council Conclusions of 26/27 June 2015 (EUCO 79/14), https://www.consilium.europa.eu/uedocs/cms_data/docs/pressdata/en/ec/143478.pdf

¹⁹ A. Tinsley, „Protecting Criminal Defense Rights through EU Law: Opportunities and Challenges“, *New Journal of European Criminal Law* 4/2013, стр. 468.

²⁰ ECtHR 28 November 1978, Luedicke, Belkacem and Koç (A 29).

²¹ ECtHR 28 November 1978, Luedicke (No. 6210/73).

²² ECtHR 24 September 2002, Cuscani (No. 32771/96); ECtHR 18 October 2006, Hermi (No. 18114/02).

кривичног поступка (па и преткривичног поступка), што значи да државе треба да обезбеде остварење овог права у што ранијем процесном моменту, од тренутка када се за тим укаже потреба. Чињеница да првом саслушању окривљеног у полицији није присуствовао преводилац уписан у регистар овлашћених преводилаца не компромитује право на правично суђење, конкретно право на превођење, уколико је превођење у конкретном случају одговарајуће по квалитету и обиму²³.

Право на бесплатан превод исправа не помиње се експлицитно у члану 6. ЕКЉП, али је установљено у пракси ЕСЉП. Право на бесплатну помоћ преводиоца не односи се само на усмене изјаве на суђењу, већ и на писане материјале и на претпретресни поступак. Окривљени које не може да разуме или говори језик који се користи у поступку има право на бесплатну помоћ преводиоца за превођење и/ или тумачење свих докумената или изјава у поступку који је покренут против њега, што је неопходно да би он нешто разумео или учинио одређене радње на језику на ком се поступак води, а како би такав поступак задовољио захтеве правичног суђења²⁴. Члан 6. ЕКЉП садржи захтев да се окривљеном обезбеди одговарајућа помоћ приликом саслушања, уколико је оштећење његовог слуха такво да му се онемогућава да прати редован ток поступка²⁵.

ЕСЉП сматра да је потребно обезбедити превођење само оних докумената, које окривљени треба да разуме да би поступак био правичан. Наиме, члан 6. ЕКЉП не иде тако далеко да захтева писани превод свих доказа у писаној форми или службених докумената у поступку – помоћ у тумачењу и превођењу треба да буде таква да омогући окривљеном да сазна суштину разлога који стоје против њега и да се брани, тиме што је у могућности да изнесе своју верзију догађаја²⁶. Како оптужница игра кључну улогу у кривичном поступку, оптужени који не разуме језик суда може бити у неповољном положају, уколико не добије писани превод оптужнице на језику који разуме – чињеница да су само називи кривичних дела у оптужници преведени, али не и материјали на којима је оптужба заснована, не представља нужно кршење права на обавештавање и права на превођење и тумачење, у случају да чињенице нису толико компликоване и усмено објашњење је довољно да информише оптуженог о природи и разлозима оптужбе који стоје против њега²⁷. Може се закључити да је право на превођење и тумачење у функцији остваривања права окривљеног да буде обавештен о његовим правима и оптужбама против њега.

²³ ECtHR 19 December 1989, Kamasinski (A 168).

²⁴ ECtHR Luedicke, Belkacem and Koç judgment of 28 November 1978 (Series A No. 29).

²⁵ ECtHR 14 October 2008, Timergaliyev, (No. 40631/02).

²⁶ ECtHR 19 December 1989, Kamasinski (A 168); ECtHR 14 January 2003, Lagerblom (No. 26891/95).

²⁷ ECtHR 19 December 1989, Kamasinski (A 168).

3.2. Право окривљеног да буде обавештен о његовим правима и оптужбама против њега

Право на окривљеног на обавештавање је једно од кључних елемената права на одбрану и препознато је у уставној традицији европских држава, а гарантују га и други европски и међународни уговори и повеље (на пример, члан 14. Међународног пакта о грађанским и политичким правима из 1966. године²⁸, члан 48. Повеље о основним правима у ЕУ из 2000. године²⁹, члан 8. Америчке конвенције о људским правима из 1969. године³⁰). Иако право на обавештавање није изричито предвиђено у ЕКЉП, у пракси ЕСЉП је препознато током година. Тако, окривљени треба да добије обавештење о природи и разлозима оптужбе против њега, и то одмах, односно у најкраћем могућем року (члан 5. тачка 3. и члан 6. тачка 3 ЕКЉП), а у случају да је лице ухапшено, потребно је да буде обавештено и о разлозима лишења слободе³¹. Даљих одређења (осим пружања информација окривљеном о разлозима и природи оптужбе, разлозима лишења слободе и одговарајућем правном основу³²), у смислу садржаја обавештења и начина обавештавања, ЕКЉП не садржи. Конвенција не захтева да се окривљени обавештава о другим правима која му према ЕКЉП припадају (нпр. о праву на браниоца, праву да тумачење или праву да испитује сведоке). Ипак, од држава се очекује да предузму све потребне кораке како би окривљени био у потпуности свестан, односно упознат са свим правима која му припадају, као и да та права разуме³³. Прихватљивије је да обавештавање окривљеног буде у писаном облику, док обим информација које се предочавају окривљеном зависи од природе и сложености конкретног предмета. Иако у смислу члана 6. тачка 3. ЕКЉП окривљеном треба омогућити довољно времена и услова уопште за припрему одбране, а које право подразумева и приступ свим чињеницама од значаја за припрему одбране³⁴, укључујући и околности које иду њему у прилог а које орган поступка поседује³⁵, ЕСЉП је утврдио принцип претежности јавног интереса (*Public Interest Immunity*). По овом принципу, право окривљеног на

²⁸ International Covenant on Civil and Political Rights, <http://www.ohchr.org/EN/ProfessionalInterest/Pages/CCPR.aspx>.

²⁹ The Charter of Fundamental Rights of the EU, http://ec.europa.eu/justice/fundamental-rights/charter/index_en.htm.

³⁰ The American Convention on Human Rights, <http://www.cidh.oas.org/basicos/english/basic3.american%20convention.htm>.

³¹ Члан 5, став 3. ЕКЉП.

³² ECtHR 18 March 2008, *Ladent*, (No. 11036/03); ECtHR 19 December 1960, *Ofner* (No. 524/59).

³³ ECtHR 11 December 2008, *Panovits* (No. 4268/04); ECtHR 27 March 2007, *Talat Tunç* (No. 32432/96), § 61; ECtHR 10 August 2006, *Padalov* (No. 54784/00).

³⁴ ECtHR, 14 December 1981, *Jespers* (No. 8403/78).

³⁵ ECtHR, 16 December 1992, *Edwards* (No. 13071/87), 35-38.

потпуно откривање информација, односно обавештавање о свим чињеничним околностима у поседу органа поступка, није апсолутно и може бити ограничено, ако то захтевају интереси заштите националне безбедности, угрожених сведока или извора информација³⁶. Свако такво ограничавање овог елемента права на одбрану мора бити сразмерно и обезбеђено одређеним процесним гаранцијама које треба да компензују на тај начин учињен „хендикеп“ одбрани, а одлуку о томе да ли ће се приступ одређеним информацијама ограничити у сваком случају треба да процени суд³⁷.

3.3. Право окривљеног на правну помоћ и правни савет

Право на правни савет је једно од кључних питања у вези са процесним правима окривљеног. Окривљени који има стручну помоћ адвоката је у много бољем положају у погледу поштовања свих његових других права, делом зато што је боље информисан о тим правима, а делом зато што ће му адвокат помоћи у обезбеђењу поштовања његових права. Право на правни савет/ правну помоћ произлази из члана 6. ЕКЉП, а право на правну помоћ гарантују и други европски и међународни уговори и повеље (на пример, члан 14. Међународног пакта о грађанским и политичким правима из 1966. године³⁸, члан 11. Универзалне декларације о људским правима³⁹, члан 47. Повеље о основним правима у ЕУ из 2000. године⁴⁰, члан 8. Америчке конвенције о људским правима из 1969. године⁴¹, члан 7. Афричке повеље о људским правима и људским правима из 1981. године⁴² и Резолуција УН о основним принципима улоге адвоката из 1990. године⁴³)⁴⁴.

Правни савет пре давања одговора на питања у вези са оптужбом треба да заштити окривљеног од изношења изјава без разумевања правних

³⁶ ECtHR, 16 February 2000, Jasper (No. 27052/95).

³⁷ ECtHR, 16 February 2000, Rowe and Davis (No. 28901/95).

³⁸ International Covenant on Civil and Political Rights, <http://www.ohchr.org/EN/ProfessionalInterest/Pages/CCPR.aspx>.

³⁹ The Universal Declaration on Human Rights, <http://www.un.org/en/universal-declaration-human-rights/>.

⁴⁰ The Charter of Fundamental Rights of the EU, http://ec.europa.eu/justice/fundamental-rights/charter/index_en.htm.

⁴¹ The American Convention on Human Rights, <http://www.cidh.oas.org/basicos/english/basic3.american%20convention.htm>.

⁴² The African Charter on Human Rights and Peoples Rights, <http://www.achpr.org/instruments/achpr/>.

⁴³ UN-resolution on 'Basic Principles on the Role of Lawyers', <https://www.un.org/ruleoflaw/blog/document/basic-principles-on-the-role-of-lawyers/>.

⁴⁴ Основни принципи на којима треба да се заснива систем правне помоћи описани су у Принципима и упутствима Уједињених нација о приступу правној помоћи у кривичним правосудним системима, усвојеним 20. децембра 2012. године од стране Генералне скупштине.

импликација. Сваки окривљени треба да има потребно време и средства на располагању како би правилно припремио своју одбрану. Трајање овог „потребног времена“ није прецизирано, јер зависи од сложености сваког појединачног случаја. Међутим, постављање новог браниоца по службеној дужности само неколико сати пре почетка суђења јасно крши право окривљеног да има потребно време за припрему одбране⁴⁵. Према члану 6. став 3. ЕКЈП окривљени има право да изабере браниоца или да се брани сам (при чему не може бити присиљен да се одрекне свог права на браниоца⁴⁶), да му помогне бранилац по сопственом избору (стога одбијање правне помоћи представља кршење овог права⁴⁷, као и пропуштање да му се омогући вођење поверљивог разговора са браниоцем⁴⁸) или да му се постави бранилац у случају да нема средстава за плаћање накнаде/награде за његов рад⁴⁹. Без обзира на то што окривљени има право да се сам брани, могу се прописати и случајеви обавезног правног заступања (обавезне одбране) под одређеним околностима, на пример када се подноси одређени правни лек⁵⁰.

Ипак, ЕКЈП не предвиђа начин остваривања овог права, па је државама уговорницама препуштен избор у погледу средстава којим ће да обезбеде да је право на правни савет и правну помоћ осигурано у њиховом правном систему, а задатак Суда је само да се утврди да ли је метод који су одабрале државе у складу са захтевима правичног суђења⁵¹. Право на тражење правног заступања не представља одрицање од права на лично учешће током суђења, јер одредбе члана 6. став 3. ЕКЈП нису саме по себи циљ, већ се морају тумачити у светлу њихове функције у целокупном контексту поступка⁵².

Од окривљеног се не може очекивати да оцењује делотворност правног заступања, него је потребно да државе уведу одговарајући надзорни систем, што није предвиђено ЕКЈП, али се право на делотворну правну помоћ може извести из судске праксе ЕСЈП. Наиме, једна од основних обавеза адвоката је да помогне свом клијенту, не само у припреми самог суђења, већ и у

⁴⁵ ECtHR 7 October 2008, Bogumil, (No. 35228/03); ECtHR 9 June 1998, Twalib, Reports, 1998.

⁴⁶ ECtHR 12 June 2008, Yaremenko, (No. 32092/02).

⁴⁷ ECtHR 22 July 2008, Panasenko, (No. 10418/03); ECtHR 26 June 2008, Shulepov (No. 15435/03).

⁴⁸ ECtHR 27 November 2007, Zagaria, (No. 58295/00).

⁴⁹ ECtHR 11 November 2008, Timergaliyev, (No. 40631/02); ECtHR 10 August 2006, Padalov (No. 54784/00).

⁵⁰ ECtHR 24 November 1986, Gillow (A 109); ECtHR 25 September 1992, Croissant (A 237-B); ECtHR 14 January 2003, Lagerblom (No. 26891/95).

⁵¹ ECtHR 27 April 2006, Sannino (No. 30961/03).

⁵² ECtHR 12 July 1984, Can (B 79) – „Суд сматра да је његов задатак да утврди да ли су поступци који се разматрају били правични као целина“, што је стандардна пракса Европског суда за људска права. Такође, вид. ECtHR 20 November 1989, Kostovski, A 166 и ECtHR 16 December 1992, Edwards (A 247-B).

контроли законитости свих мера и радњи које се предузимају у току истражног поступка⁵³. Поред тога, ова правна помоћ мора бити делотворна и држава је дужна да обезбеди да адвокат има информације потребне за вршење функције одбране на одговарајући начин⁵⁴. Уколико је правно заступање неефикасно, држава је дужна да окривљеном осигура другог адвоката⁵⁵. Ипак, ЕСЉП је јасно утврдио да понашање адвоката спада, у суштини, у однос између адвоката и његовог клијента. Ово је важно становиште ЕСЉП у погледу независности адвокатуре⁵⁶, која би била угрожена уколико би држава била одговорна за све недостатке једног адвоката. Окривљени не би требао да буде оптерећен ризиком неефикасног правног заступања, али је ЕСЉП утврдио да „државе морају интервенисати само ако је пропуст од стране браниоца да пружи ефикасно заступање очигледно“⁵⁷. При томе, окривљени не мора доказати да је био оштећен услед недостатка ефективне правне помоћи⁵⁸, нити је потребно да је штета настала⁵⁹.

Окривљени има право на правно заступање, а тиме и на контакт са правним саветником, односно *право на поверљив разговор са браниоцем*, одмах након хапшења, иако се дозвољава разумно време да адвокат стигне на место саслушања⁶⁰. ЕСЉП је детаљно размотрио околности у вези са правом окривљеног на консултације са браниоцем (на правни савет) у својој судској пракси. Тако је заузео став да су захтеви правичног суђења угрожени, уколико је прописано да се консултације одржавају у присуству затворског стражара⁶¹, у присуству полицијских службеника⁶² или ако окривљени комуницира са браниоцем који је одвојен од њега стаклом⁶³. Ипак, одређене мере предострожности могу бити дозвољене, ако се докаже да су заиста неопходне⁶⁴.

Што се тиче *присутства браниоца приликом саслушања од стране полиције*, заузет је став да је то неопходно као противтежа притиску који је на окривљеном.⁶⁵ Уколико окривљени у полицији треба да приликом саслушања

⁵³ ECtHR 12 July 1984, Can (B 79); ECtHR 4 March 2003, Öcalan, (No. 63486/00).

⁵⁴ ECtHR 9 April 1984, Goddi (A 76); ECtHR 4 March 2003, Öcalan, (No. 63486/00).

⁵⁵ ECtHR 13 May 1980, Artico (A 37).

⁵⁶ ECtHR 24 November 1993, Imbrioscia, (A 275).

⁵⁷ ECtHR 24 November 1993, Imbrioscia (A 275), § 41, ECtHR 10 October 2002, Czekalla, Recueil/Reports 2002, § 65; ECtHR 7 October 2008, Bogumil, (No. 35228/03).

⁵⁸ ECtHR 13 May 1980, Artico (A 37).

⁵⁹ ECtHR 19 February 1991, Alimena (A 195-D).

⁶⁰ ECtHR 8 February 1996, John Murray (Reports 1996-I).

⁶¹ ECtHR 29 November 1991, S. v Switzerland, (no. 13965/88).

⁶² ECtHR 13 January 2009, Rybacki (No. 52479/99).

⁶³ ECtHR 19 December 2006, Oferta Plus SRL (No. 14385/04), § 145-156; ECtHR 13 March 2007, Castravet, (No. 23393/05).

⁶⁴ ECtHR 31 January 2002, Lanz (No. 24430/94).

⁶⁵ ECtHR 6 June 2000, Magee (No. 28135/95) и ECtHR 2 May 2000, Codron (No. 35718/97).

донесе одлуку која ће бити значајна за његов даљи положај, њему се пре тога мора омогућити да са браниоцем има поверљив разговор⁶⁶. ЕСЉП је раније био става да се право да бранилац присуствује саслушању окривљеног у полицији не може извести из права на правично суђење⁶⁷. Међутим, у предмету Салдуз, Суд је утврдио да услед тога што истражна фаза има изузетан значај за припрему даљег поступка, а да би право на правично суђење било делотворно и практично, неопходно је да се право на присуство браниоца саслушању окривљеног, и опште право на правни савет, обезбеди окривљеном што раније, осим уколико се покаже у светлу посебних околности сваког случаја да постоје неспорни разлози за ограничење овог права. ЕСЉП даље наводи да чак и уколико такви разлози могу изузетно оправдати онемогућавање приступа адвокату, таква ограничења не смеју угрозити друга права окривљеног. Као последица тога, недостатак правне помоћи током саслушања осумњиченог представљало би ограничење његовог права на одбрану, која би, у начелу, била неповратно угрожена, када би се инкриминирајуће изјаве дате током саслушања без браниоца користиле као основ за осуђујућу пресуду⁶⁸. Овакво „ново“ тумачење члана 6. става 3. (тзв. Салдуз доктрина) потврђено је у неколико пресуда – ЕСЉП је осудило државе просто позивајући се на принципе утврђене у пресуди поводом овог предмета, додајући да нису постојале изузетне околности које би могле оправдати изузетак^{69 70}.

У њољеду њрава на бесѡлајну ѡравну ѡмоћ, утврђено је да оно није безусловно – окривљени има право на бесплатну правну помоћ уколико су испуњена два услова, односно ако: (1) нема довољно средстава за плаћање правне помоћи, и (2) када то захтевају интереси правде. Па тако, уколико је окривљени лишен слободе, услов који се односи на интерес правде, треба екстензивно посматрати⁷¹. ЕСЉП сматра да окривљени не мора доказати „изван сваке сумње“ да нема средстава за плаћање своје одбране⁷², али се указује на три фактора које треба узети у обзир: озбиљност кривичног дела

⁶⁶ ECtHR 6 June 2000, *Averill* (No. 36408/97).

⁶⁷ ECtHR 14 December 1999, No. 44738/98 и ECtHR 16 October 2001, *Brennan* (No. 39846/98).

⁶⁸ ECtHR, 27 November 2008, *Salduz* (No. 36391/02) и ECtHR 11 December 2008, *Panovits* (No. 4268/04).

⁶⁹ ECtHR, 10 March 2009, *Böke and Kandemir* (71912/01; 26968/02 и 36397/03); ECtHR, 3 March 2009, *Aba* (No. 7638/02 и 24146/04); ECtHR, 17 February 2009, *Aslan and Demir* (No. 38940/02 и 5197/03); ECtHR, 17 February 2009, *Oztürk* (No. 16500/04).

⁷⁰ Осим тога, у пресуди у предмету Шабелник против Украјине од 19. фебруара 2009. године, ЕСЉП је заузео јасан став, да уколико је окривљени био упозорен на кривичну одговорност за одбијање давања исказа и истовремено обавештен о праву да не сведочи против себе, он је могао бити збуњен, нарочито у одсуству правног савета током тог саслушања, чиме је повређено право на правну помоћ (ECtHR 19 February 2009, *Shabelnik* (No.16404/03).

⁷¹ ECtHR 10 June 1996, *Benham* (Reports 1996-III).

⁷² ECtHR 25 April 1983, *Pakelli* (A, 64).

и тежину запрећене казне, сложеност предмета, и социјалну и личну ситуацију окривљеног⁷³. Ипак, одбијање права на бесплатну правну помоћ, у периоду током ког је извршено испитивање подносилаца представке и њихови здравствени прегледи, неприхватљиво је према ЕСЈП⁷⁴.

4. ДИРЕКТИВЕ КОЈЕ УРЕЂУЈУ ПРОЦЕСНА ПРАВА ОКРИВЉЕНОГ

Иако су све државе чланице ЕУ потписнице ЕКЈП, искуство је показало да то не пружа увек довољан степен поверења у систем кривичног правосуђа других држава чланица. Јачање међусобног поверења захтева конзистентније спровођење права и гаранција утврђених чланом 6. ЕКЈП. Због тога је било потребно да се усвоје директиве и предузму друге мере ради даљег разрађивања и јачања минималних стандарда за заштиту права из ЕКЈП и Повеље. До сада су усвојене следеће директиве:

1. Директива о праву окривљеног на тумачење и превођење у кривичном поступку (из 2010. године)⁷⁵;
2. Директива о праву окривљеног да буде обавештен (из 2012. године)⁷⁶;
3. Директива о праву окривљеног на приступ браниоцу у кривичном поступку и у поступку поводом европског налога за хапшење, те о праву окривљеног да о његовом лишењу слободе буде обавештено треће лице и на комуникацију с трећим лицима и конзуларним телима (из 2013. године)⁷⁷;
4. Директива о јачању појединих аспеката претпоставке невиности и праву окривљеног да буде присутан на суђењу (из 2016. године)⁷⁸;

⁷³ ECtHR 24 May 1991, Quaranta (A, 205).

⁷⁴ ECtHR 20 June 2002, Berlinski (No. 27715/95 и 30209/96).

⁷⁵ Directive 2010/64/EU of the European Parliament and of the Council on the right to interpretation and translation in criminal proceedings, 20 October 2010, <http://eur-lex.europa.eu/legalcontent/EN/TXT/HTML/?uri=CELEX:32010L0064&from=EN>.

⁷⁶ Directive 2012/13/EU of the European Parliament and the Council on the right to information in criminal proceedings, 22 May 2012, <http://eurlex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2012:142:0001:0010:en:PDF>.

⁷⁷ 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, 22 October 2013, <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/HTML/?uri=CELEX:32013L0048&from=EN>.

⁷⁸ Directive 2016/343 of the European Parliament and of the Council on the strengthening of certain aspects of the presumption of innocence and of the right to be present at the trial in criminal proceedings, 9 March 2016, <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:32016L0343&from=en>.

5. Директива о процесним гаранцијама за малолетне учиниоце кривичних дела (из 2016. године)⁷⁹; и
6. Директива о правној помоћи за окривљеног у кривичном поступку и тражена лица у поступку на основу европског налога за хапшење (из 2016. године)⁸⁰.

4.1. Директива о праву окривљеног на тумачење и превођење у кривичном поступку⁸¹

Право на тумачење и превођење има окривљени који не говоре или не разуме језик на којем се кривични поступак против њих води. Смисао ове Директиве је да се олакшава примена тога права, па је њен циљ да се окривљеном обезбеди право на тумачење и превођење у кривичном поступку како би им се зајамчило право на правично суђење. Што се обухвата Директиве тиче, предвиђено је да се њоме уређују правила о праву на тумачење и превођење у кривичном поступку у државама чланицама и у поступку извршења европског налога за хапшење.

Прописано је да окривљени има ово право од тренутка кад га надлежни државни орган неке државе чланице службеним обавештењем или на неки други начин обавести да се сматра окривљеним за извршење кривичног дела, па до правноснажног окончања поступка (укључујући, према потреби, и изрицање пресуде и решавање по жалби). Право на тумачење укључује и одговарајућу помоћ лицима са слухним или говорним сметњама. У поступку извршења европског налога за хапшење, држава извршилац налога дужна је да осигура да надлежни органи лицима на које се налог односи, уколико не говоре или не разумеју језик поступка, омогући тумачење и превођење у складу са Директивом.

Директива у два посебна члана уређује 1. Право на тумачење, односно (усмено) превођење (члан 2), и 2. Право на превођење битних докумената (члан 3).

⁷⁹ Directive (EU) 2016/800 of the European Parliament and of the Council of 11 May 2016 on procedural safeguards for children who are suspects or accused persons in criminal proceedings, <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:32016L0800&qid=1502876659-452&from=EN>.

⁸⁰ Directive (EU) 2016/1919 of the European Parliament and of the Council of 26 October 2016 on legal aid for suspects and accused persons in criminal proceedings and for requested persons in European arrest warrant proceedings, <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:32016L1919&qid=1502876659452&from=EN>.

⁸¹ Директива се односи на меру А из Смерница о процесним правима окривљеног и њоме се утврђују заједнички минимални стандарди за заштиту права окривљеног на превођење и тумачење. Директива се заснива на правима утврђеним у Повељи, а посебно на члановима 47. и 48, којима се надограђују чланови 5. и 6. ЕКЉП, како их тумачи ЕСЉП. Директива је ступила на снагу двадесет дана након објављивања у Службеном листу Европске уније, а државе су биле дужне да је пренесу до 27.10.2013. године.

У погледу *права на тумачење, односно превођење* државе чланице дужне су да обезбеде да се окривљеном који не говори или не разуме језик кривичног поступка без одлагања омогући тумачење, односно превођење, током поступка пред истражним и правосудним органима, па и током полицијских испитивања, свих судских расправа и свих других потребних саслушања. Осим тога, потребно је обезбедити и тумачење, односно превођење, ако је то потребно ради заштите правичности поступка и комуникације између окривљеног и браниоца која се непосредно односи на испитивања или расправе у поступку, подношење жалбе или других захтева у поступку.

Пре него што се лицу омогући коришћење ових права, чињеница да ли говоре или разумеју језик поступка и треба ли им помоћ преводиоца, односно тумача, проверава се под условима и на начин, како то предвиде државе чланице. У вези са тим, потребно је предвидети и могућност окривљеног да оспори одлуку о томе да превођење, односно тумачење није потребно, а уколико је превођење, односно тумачење омогућено, да има могућност да уложи жалбу због тога што његов квалитет није одговарајући и подобан да јамчи правичност поступка. Предвиђено је да је квалитет превођења, односно тумачења подобан да јамчи правичност поступка посебно уколико осигурава да се окривљени упознају са тим која им се дела стављају на терет и да имају могућност да остваре своје право на одбрану. У погледу начина остваривања права на превођење, односно, могуће је да се предвиди употреба техничких средстава за комуникацију, путем видеоконференцијске везе, телефона или интернета, осим ако је лична присутност преводиоца, односно тумача нужна ради заштите правичности поступка.

Што се тиче *права на превођење бићних докумената*, државе чланице дужне су да обезбеде да се окривљеном који не говори или не разуме језик кривичног поступка без одлагања омогући превођење, односно тумачење током поступка пред истражним и правосудним органима, па и током полицијских испитивања, свих судских расправа и свих других потребних саслушања. Осим тога, потребно је обезбедити и тумачење, односно превођење, ако је то потребно ради заштите правичности поступка, и комуникације између окривљеног и браниоца која се непосредно односи на испитивања или расправе у поступку, подношење жалбе или других захтева у поступку.

У сваком случају кад истражни или судски орган саслушава окривљеног уз помоћ преводиоца, односно тумача у складу с чланом 2., кад им је у присуству тих органа у складу с чланом 3. ставом 7. осигуран усмени превод или усмени сажетак битних докумената или кад се лице одрекне ових права, ове чињенице морају бити забележене у складу с правом дотичне државе чланице.

Директива предвиђа за државе чланице одређене обавезе, које треба да допринесу делотворном остваривању права на превођење, односно тумачење.

Тако је прописано да све трошкове тумачења и превођења у вези са применом Директиве снесе државе чланице, и то без обзира на исход поступка. Осим тога, обавеза је државе да предузме конкретне мере како би пружено тумачење и превођење удовољило критеријумима квалитета, у смислу да квалитет тумачења, односно превођења буде подобан да јамчи правичност поступка. Ради унапређења нивоа квалитета тумачења и превођења и њихове лакше доступности, државе чланице треба да образују и воде регистар одговарајуће оспособљених независних преводилаца и тумача, који ће бити стављен на располагање правним заступницима и надлежним органима. Такође, на држави је да осигура да су тумачи и преводиоци дужни да поштују тајност везану за тумачење и превођење, а да од одговорних за стручно оспособљавање судија, тужилаца и правосудног особља укљученог у кривични поступак захтевају да посебну пажњу посвете посебностима комуницирања уз помоћ преводилаца и тумача, како би се обезбедила успешна и ефикасна комуникација.

4.2. Директива о праву окривљеног да буде обавештен⁸²

Што се тиче подручја примене, Директивом о праву окривљеног да буде обавештен се утврђују правила о праву на обавештавање окривљеног о његовим правима у кривичном поступку и оптужбама против њега, као и лица на које се односи европски налог за хапшење, без обзира на њихов правни статус, држављанство или националност. Директива се примењује од тренутка када надлежни органи држава чланица обавесте лица да су окривљени за извршење кривичног дела, па до окончања поступка (односно, кад се правноснажном одлуком утврди да је лице учинило дело које му се ставило на терет, укључујући, ако је то потребно и поступак по правним лековима).

У погледу *њрава окривљеног на обавештавање о његовим њравима*, држава треба да обавести да лице буде обавештено макар о следећим правима (а како би им се омогућило делотворно остваривање тих права): (а) праву на приступ браниоцу; (б) праву на бесплатан правни савет и о условима за добијање таквог савета; (в) праву на обавештавање о оптужбама у складу с чланом 6. Директиве; (г) праву на тумачење и превођење; (д) праву на ускраћивање исказа.

Осим обавештавања о правима које припадају окривљеном, *ухићена и задржана лица* обавештавају се и о: (а) праву на приступ спису предмета;

⁸² Директива се односи на меру Б Смерница о процесним правима окривљеног и њоме се утврђују заједнички минимални стандарди у погледу обавештења окривљеног о његовим правима и о оптужбама против њега, а које се тим лицима требају дати. Директива се заснива на правима утврђеним у Повељи, а посебно на члановима 6, 47. и 48, којима се надограђују чланови 5. и 6. ЕКЉП, како их тумачи ЕСЉП. Директива је ступила на снагу двадесет дана након објављивања у Службеном листу Европске уније, а државе су биле дужне да је пренесу до 2.6.2014. године.

(б) праву на обавештавање конзуларних органа и једног лица о томе да су ухапшени, односно задржани; (в) праву на приступ хитној лекарској помоћи; и (г) највећем могућем броју сати или дана за време којих могу бити лишени слободе пре њиховог извођења пред суд. Осим тога, задржана, односно ухапшена лица морају бити обавештена о могућности побијања законитости хапшења према националном праву, о начину како се остварује преиспитивање одлуке о задржавању или подношењу захтева за привремено пуштање на слободу.

Државе чланице су дужне да обезбеде да окривљени добију обавештење о правима на језику који они разумеју, предочено на једноставан и разумљив начин, без непотребног одлагања. Само уколико обавештење о правима није доступно на одговарајућем језику, лица се о њиховим правима обавештавају усмено на језику који они разумеју (члан 4).

Обавештења о наведеним правима се дају усмено или у писаном облику, узимајући у обзир посебне потребе рањивих категорија окривљених лица (члан 3). Међутим, изричито је предвиђено да лица која су задржана или ухапшена морају наведена обавештења добити у писаном облику и мора им бити омогућено да то писано обавештење прочитају и држе у свом поседу док им је слобода одузета.

Осим обавештавања о његовим правима, окривљени има *право да буде обавешћен о оптужбама*, односно о кривичним делима за које су сумњиче, односно оптужују. Поред тога, ухапшена и задржана лица морају се обавестити о разлозима њиховог хапшења или задржавања. Та обавештења достављају се хитно, уз онолико података колико је потребно како би се осигурала правичност поступка и делотворно остваривање права на одбрану. Изричито је прописано да се наведена обавештења окривљеном имају доставити најкасније по достављања оптужнице суду, до ког процесног момента се окривљеном морају пружити детаљне информације о оптужбама, укључујући врсту и правну квалификацију кривичног дела, као и облик учествовања окривљеног у извршењу кривичног дела (члан 6).

Директива уређује и *право на присиљну сисима предмета* (члан 7). Тако, када је лице задржано или ухапшено у било којој фази кривичног поступка, неопходно је обезбедити тим лицима да исправе повезане с предметним случајем који се налазе у поседу надлежних органа, а који су кључни за делотворно побијање законитости хапшења или задржавања, буду доступне тим лицима или њиховим браниоцима. Осим тога, наведеним лицима се мора јамчити приступ барем свим оним материјалним доказима који се налазе у поседу надлежних органа, без обзира на то да ли су ти докази у корист или на штету окривљеног, како би се обезбедила правичност поступка и како би они могли да припреме одбрану. Приступ тим доказима се омогућава правовремено како би се омогућило делотворно остваривање права на

одбрану, а најкасније приликом подношења оптужнице суду на разматрање. Уколико у посед надлежних органа дођу додатни материјални докази, приступ тим доказима се омогућава правовремено како би се омогућило њихово разматрање. Ипак, приступ доказима се, под условом да се тиме не доводи у питање право на правично суђење, може ускратити, уколико би такав приступ могао довести до озбиљног угрожавања живота или основних права другог лица, или уколико би такво ускраћивање било преко потребно ради заштите важног јавног интереса, као што је то у случајевима када би приступ могао угрозити истрагу која је у току или озбиљно наштетити националној безбедности државе чланице у којој се води кривични поступак. Потребно је предвидети да, под наведеним условом и у наведеним случајевима, одлуку о ускраћивању приступа одређеним материјалима доноси суд или таква одлука макар подлеже преиспитивању од стране суда.

Осим наведеног, од држава се очекује да поступе у складу са одређеним обавезама. Тако су државе дужне да обезбеде да се, када се обавештења пружају окривљеном, о томе води евиденција у складу с поступком евидентирања у националном праву. Државе морају омогућити окривљеном или његовим браниоцима да оспоравају могуће пропуштање или одбијање надлежних органа да пруже обавештења у складу с Директивом. Такође, потребно је обезбедити да приступ списима предмета и доказном материјалу буде бесплатан. Државе чланице дужне су да обезбеде да органи надлежни за оспособљавање судија, државних тужилаца, полиције и запослених у правосуђу који су укључени у кривичне поступке осигурају одговарајуће оспособљавање поштујући циљеве Директиве.

4.3. Директива о праву окривљеног на приступ браниоцу у кривичном поступку и у поступку поводом европског налога за хапшење, те о праву окривљеног да о његовом лишењу слободe буде обавештено треће лице и на комуникацију с трећим лицима и конзуларним телима⁸³

Овом Директивом утврђују се минимална правила везана за права окривљеног у кривичном поступку и лица против којих се води поступак поводом

⁸³ Директива се односи на мере Ц и Д Смерница о процесним правима окривљеног и њоме се утврђују заједнички минимални стандарди у погледу права на приступ браниоцу. Заснива се члановима 4, 6, 7, 47. и 48. Повеље, и члановима 3., 5., 6. и 8. ЕКЉП, а како их тумачи Европски суд за људска права који, у својој судској пракси, стварајући стандарде права на приступ браниоцу. Та судска пракса, између осталог, предвиђа да правичност поступка захтева да окривљени буду у могућности да имају пред собом богат избор услуга које се посебно тичу правне помоћи. Директива је ступила на снагу двадесет дана након објављивања у Службеном листу Европске уније, а државе су биле дужне да је пренесу до 27.11. 2016. године.

европског налога за хапшење (тражено лице), а која права се односе на приступ браниоцу (члан 3), на обавештавање трећег лица да је окривљени лишен слободе (члан 5) и на комуникацију с трећим лицима и конзуларним телима током трајања лишења слободе (члан 6. и 7). Што се тиче подручја примене, предвиђено је да се правила из Директиве примењује од тренутка када надлежни органи државе чланице, путем службеног обавештења или на други начин, укажу лицима на то да су осумњичени за извршење кривичног дела, независно од тога да ли су лишени слободе или не (ово се односи и на лица која нису осумњичени, али то постану током испитивања у полицији или од стране другог органа поступка), па до завршетка поступка (односно, коначног разјашњења питања да ли је ли окривљени извршио кривично дело и, уколико је то могуће, и до решавања по било каквом правном леку). На тражена лица се правила из Директиве примењују од тренутка лишења слободе у држави чланици извршења европског налога за хапшење.

У њојледу њрава на њрисиџу браниоцу у кривичном њосџуџу, државе су дужне да обезбеде да окривљеном ово право припада у таквом тренутку и на такав начин да лицу омогућава практично и делотворно остваривање права на одбрану⁸⁴. Право на приступ браниоцу обухвата⁸⁵:

1. право окривљеног на приватни састанак и комуникацију са браниоцем⁸⁶, укључујући и тренутак пре испитивања од стране полиције или другог органа поступка;
2. право окривљеног да његов бранилац присуствује и да учествује у његовом испитивању, у складу с националним правом, под условом да правила поступка не доводе у питање делотворно остваривање и суштину дотичног права, при чему учествовање браниоца мора бити забележено на одговарајући начин;
3. право окривљеног да његов бранилац присуствује следећим доказним радњама: препознавање, суочење, и реконструкција.

Окривљени има право на приступ браниоцу, без непотребног одлагања, и то: (а) пре него што је испитан од стране полиције или другог органа поступка;

⁸⁴ Осим прописивања ових права, ради њиховог остваривања, државе су дужне да учине доступнима опште информације како би се окривљеном олакшало проналажење браниоца.

⁸⁵ У изузетним околностима и само током фаза које претходе судском поступку, државе чланице могу предвидети привремено одступање од примене ових правила, у мери у којој је то оправдано, с обзиром на посебне околности случаја, уколико постоји један од следећих разлога: (а) ако постоји хитна потреба за спречавањем озбиљних штетних последица по живот, слободу или физички интегритет лица; (б) ако је тренутно поступање органа нужно за спречавање значајних опасности по кривични поступак (члан 3. став 6).

⁸⁶ Државе чланице дужне су да обезбеде да се поштује поверљивост комуникације између окривљеног и његовог браниоца у остваривању права на приступ браниоцу, а која укључује састанке, кореспонденцију, телефонске разговоре и друге облике комуникације допуштене националним правом (члан 4).

(б) приликом извршења доказне радње, (в) након лишења слободе⁸⁷; (г) ако му је упућен позив на суд, правовремено пре него што се појави пред тим судом.

Окривљени има *њраво да уколико буде лишен слободе, о њиоме*, без непотребног одлагања *буде обавешћено бар једно лице*, као што су сродник или послодавац. Уколико је у питању малолетник, о лишењу слободе се што је пре могуће обавештава његов законски заступник (осим ако би то било противно најбољим интересима малолетника, у ком се случају обавештава друго одговарајуће пунолетно лице)⁸⁸. Осим тога, окривљени има током трајања лишења слободе, без непотребног одлагања право на комуникацију с трећим лицима, односно с барем једним лицем које сам одреди.

Окривљени које су страни држављани, а који су лишени слободе, имају *њраво на комуникацију с конзуларним њелима државе* чији су држављани, односно право да их без непотребног одлагања обавесте о лишењу слободе, те да га представници тих тела посете окривљеног, право на разговор и кореспонденцију с њима, те право да им њихово конзуларно тело организује правно заступање (односно ангажује браниоца).

Директива предвиђа могућност привременог одступања од права окривљеног (у члану 3. став 5. и 6. и члану 5. став 3) која се могу одредити само образложеном одлуком органа поступка (против које постоји могућност улагања жалбе, о којој одлучује суд), уколико су испуњени следећи услови: (а) да су одступања сразмерна и да не прелазе оквир оног што је потребно; (б) да су строго временски ограничена; (в) да се не односе искључиво на врсту или тежину наводног кривичног дела; и (г) да не доводе у питање целокупну правичност поступка (члан 8).

Окривљени прима јасно и задовољавајуће обавештење у усменом или писаном облику, којим се на једноставном и разумљивом језику упознаје са садржајем права и могућим последицама одрицања од тих права. Одрицање од права треба да задовољи услов добровољности и недвосмислености, може се дати у усменом или писаном облику и мора бити забележено у складу са националним правилима. Окривљени се упознаје са могућношћу да накнадно опозове одрицање од права, у било ком тренутку током кривичног поступка, а такав опозив ступа на снагу од тренутка кад је учињен.

⁸⁷ У изузетним околностима и само током фаза које претходе судском поступку, државне чланице могу предвидети привремено одступање од примене овог правила, уколико географска удаљеност онемогућава остваривање права на приступ браниоцу без непотребног одлагања након лишења слободе (члан 3. став 5).

⁸⁸ Изузетно, о лишењу слободе се не обавештава треће лице, уколико је то оправдано с обзиром на посебне околности случаја, услед постојања неког од следећих разлога: (а) ако постоји хитна потреба за спречавањем озбиљних штетних последица по живот, слободу или физички интегритет лица; (б) ако постоји хитна потреба за спречавањем ситуације у којој би кривични поступак могао бити озбиљно угрожен. У тим случајевима, државни орган надлежан за заштиту добробити малолетника обавештава се без непотребног одлагања о лишењу слободе малолетника (члан 5. став 3).

Што се тиче *права у њосџуџу на основу евројскоџ налоџа за хајџење*, тражено лице има одмах након хапшења: (а) право на приступ браниоцу у држави чланици извршења на такав начин и у таквом тренутку који омогућава траженим лицима да остваре своја права делотворно и у сваком случају, без непотребног одлагања од тренутка лишења слободe; (б) право на састанак и комуникацију с браниоцем који их заступа; (в) право да његов бранилац, у складу с поступцима утврђеним националним правом, присуствује и учествује у саслушању траженог лица од стране органа поступка (и да учествовање браниоца буде забележено у складу с правом дотичне државе чланице). Осим тога, тражено лице се, без непотребног одлагања након лишења слободe, обавештава да има право да именује браниоца у држави чланици која је издала налог, чија је улога да помогне браниоцу у држави извршења и пружи му информације и савет с циљем делотворног остваривања права траженог лица (уколико тражено лице жели да оствари право на именовање браниоца у држави чланици која је издала налог и нема већ браниоца, надлежни орган у држави чланици извршења дужан је да одмах обавести надлежни орган у држави чланици која је издала налог, који, без непотребног одлагања, пружа информације траженом лицу како би му се олакшало да у тој држави одреди браниоца) (члан 10).

Државе чланице су дужна да обезбеде да окривљени у кривичном поступку, као и тражено лице у поступку на основу европског налога за хапшење имају на *располагању делововоран џравни лек* у оквиру националног права у случају кршења њихових права из Директиве. Осим тога, прописано је да је потребно обезбедити да се поштују права одбране и правичност поступка приликом процене исказа окривљеног или доказа прикупљених услед кршења његовог права на браниоца или у случајевима кад је одступање од тог права било одобрено у складу с чланом 3. ставом 6, а не доводећи у питање национална правила и системе о прихватљивости доказа (члан 12).

Изричито је предвиђено да ниједна одредба Директиве нема за циљ нити дејство ограничавања или одступања од било којих права или процесних заштитних мера утврђених у Повељи, ЕКЈП или другим релевантним одредбама међународног права или права било које државе чланице које предвиђају виши степен заштите права окривљеног (члан 14).

4.4. Директива о јачању појединих аспеката претпоставке невиности и праву окривљеног да буде присутан на суђењу⁸⁹

Утврђивањем заједничких минималних правила о јачању појединих аспеката претпоставке невиности, и ова Директива настоји да појача међусобно

⁸⁹ Сврха Директиве је јачање права на правично суђење у кривичном поступку утврђивањем заједничких минималних правила о одређеним видовима претпоставке невиности

поверење држава чланица у њихове системе кривичног правосуђа, а самим тим и да олакша узајамно признавање одлука у кривичним стварима. Директива се примењује на физичка лица која су осумњичена, односно оптужена у кривичном поступку. Примењује се у свим фазама кривичног поступка, од тренутка када је лице осумњичено или оптужено за извршење кривичног дела или наводног кривичног дела, па све до тренутка када одлука о коначном утврђивању да ли је то лице учинило предметно кривично дело постане коначна (члан 2).

Уређивање њређијосћавке невиносћи (поглавље 2) подразумева неколико елемената у погледу обавеза држава да осумњиченом, односно оптуженом лицу гарантује одређена права. Државе чланице су дужне да обезбеде да се осумњичени, односно оптужени сматрају невиним док се не докаже њихова кривица у складу са законом (члан 3). Државе чланице су дужне да предузимају одговарајуће мере како би се обезбедило да се, докле год се осумњиченом, односно оптуженом лицу не докаже кривица у складу са законом, у изјавама за јавност које дају органи јавне власти и судским одлукама, осим оних о кривици, за то лице не наводи да је криво. Тиме се не доводе у питање радње кривичног гоњења којима је циљ доказивање кривице осумњиченог, односно оптуженог лица, као ни привремене одлуке процесне природе које доносе судски или други надлежни органи и које се темеље на сумњи или инкриминишућим доказима. Државе чланице су дужне да обезбеде да у случају кршења ове обавезе, постоје одговарајуће мере. Ипак, обавеза да се за осумњиченог, односно оптуженог лица не наводи да је крив не спречава органе јавне власти да у јавности шире информације о кривичном поступку, уколико је то потребно из разлога повезаних са истрагом која се води, или је то у јавном интересу (члан 4).

Државе чланице су, осим тога, дужне да предузму одговарајуће мере како би се обезбедило да се осумњичени, односно оптужени на суду и у јавности, употребом мера ограничавања слободe кретања, не представљају као криви, јер то спречава да се примењују мере ограничавања слободe кретања, потребне због посебности одређеног случаја, а које се односе на безбедност или спречавање бекства осумњиченог, односно оптуженог лица или на њихов контакт с трећим лицима (члан 5).

Што се тиче терета доказивања, потребно је предвидети да је терет доказивања у поступку утврђивања кривице осумњиченог, односно оптуженог на тужиоцу. Тиме се не доводи у питање обавеза надлежног суда да тражи како доказе који окривљеном иду у корист, тако и оне које му иду на штету,

и права на учествовање на главном претресу. Ова Директива је ступила на снагу двадесетог дана од дана објављивања у Службеном листу Европске уније, а државе чланице су дужне да донесу законе и друге прописе који су потребни ради усклађивања са овом Директивом до 1. априла 2018. године.

као ни право одбране да поднесе доказе у складу са меродавним националним правом. Такође, државе чланице су дужне да обезбеде да свака сумња у кривицу иде у корист осумњиченог, односно оптуженог, чак и када суд оцењује могућност пуштања лица на слободу (члан 6). Државе чланице имају обавезу да обезбеде да осумњичени, односно оптужени имају право да се бране ћутањем у вези са кривичним делом које им се ставља на терет, као и правом да сами себе не изложе кривичном гоњењу (што не спречава прикупљање доказа који могу добити од осумњиченог, односно оптуженог лица у складу са законом). Остваривање права да се бране ћутањем и да сами себе не изложе кривичном гоњењу не сме се употребити против осумњиченог, односно оптуженог лица и не сме се сматрати доказом да су учинили дело које им се ставља на терет (члан 7)⁹⁰.

4.5. Директива о процесним гаранцијама за малолетне учиниоце кривичних дела⁹¹

Сврха ове Директиве је да се утврде процесне гаранције које треба да обезбеде да малолетници⁹² који су учиниоци кривичног дела, односно тражена лица у поступку по основу европског налога за хапшење разумеју и прате поступак који се према њима води и да остваре право на правично суђење, као и да се малолетници спрече да поново изврше кривично дело, те да се подстакне њихова реинтеграција у друштво (члан 1). Правила утврђена у Директиви примењују се до доношења одлуке о томе да ли је малолетник извршио кривично дело које му се ставља на терет, односно од тренутка хапшења лица која су тражена лица по основу европског налога за хапшење (члан 2). Директивом се прописују заједничка минимална правила у вези с одређеним *правима малолетника* (и то: права да буде обавештен о својим правима (члан 4), права да законски заступник буде обавештен о правима које малолетник има у смислу Директиве (члан 5)⁹³, права на помоћ браниоца (члан 6), права на појединачну оцену (члан 7), права на заштиту приватности

⁹⁰ Више о томе вид. Т. Бугарски, „Претпоставка невиности“, у: С. Бејатовић (ур.), *Реформски процеси и поглавље 23 (годину дана после) – кривичноправни аспекти*, Српско удружење за кривичноправну теорију и праксу, Београд 2017, 344-362.

⁹¹ Ова Директива заснива се на мери Е из Смерница о процесним правима окривљеног и њоме се утврђују заједнички минимални стандарди за заштиту права рањивих категорија окривљених – малолетних извршилаца кривичних дела. Директива је ступила на снагу двадесет дана након објављивања у Службеном листу Европске уније, а државе су дужне да је пренесу до 11.6.2019. године.

⁹² Директива у члану 3. који садржи дефиниције у смислу овог прописа користи термин „дете“, а које је лице млађе од 18 година. Ипак, у раду се користи термин „малолетник“, што је лице старије од 14, а млађе од 18 година.

⁹³ У члану 3. се дефинише носилац родитељске одговорности, као лице које има права и обавезе које се односе на малолетника или његову имовину, а која су физичком или

(члан 14), права на пратњу законског заступника током поступка (члан 15), праву да лично присуствује и учествује на главном претресу (члан 16)) и *дружим њроцесним ѓаранцијама*.

У погледу *њрава малолетника да буде обавешћен о својим њравима*, државе су дужне да обезбеде да се малолетници од тренутка када се сматрају осумњиченим да су извршили кривично дело обавесте о њиховим правима у складу с Директивом 2012/13/ЕУ⁹⁴, о опшним аспектима вођења поступка и о правима утврђеним у овој Директиви⁹⁵. Обавештења о овим правима се малолетнику дају у писаном, усменом или у оба облика, једноставним и приступачним језиком.

Законски заступник се у најкраћем могућем року обавештава о правима које малолетник има у смислу Директиве (у смислу члана 4)⁹⁶. Уколико пружање информација законском заступнику (а) није у најбољем интересу малолетника; (б) није могуће, јер ниједан законски заступник није доступан или његов идентитет није познат; (в) може на основу објективних и чињеничних околности знатно угрозити кривични поступак, обавештења се дају пунолетном лицу кога одреди малолетник (ако то лице није одговарајуће по мишљењу надлежног органа, тај орган, имајући у виду најбољи интерес малолетника одређује друго лице и њему пружа обавештења).

Малолетници имају, од тренутка кад им је саопштено да се сматрају осумњиченим за извршење кривичног дела, и то без непотребног одлагања, *њраво на њомоћ браниоца* у складу с Директивом 2013/48/ЕУ⁹⁷, а како би им се омогућило делотворно коришћење права на одбрану. У сваком случају,

правном лицу додељена судском одлуком, применом права или споразумом, што је у смислу позитивноправних прописа законски заступник.

⁹⁴ Директива о праву окривљеног да буде обавештен.

⁹⁵ Малолетник се обавештава о праву да законски заступник буде обавештен (како је предвиђено у члану 5), праву на помоћ адвоката (како је предвиђено у члану 6), праву на заштиту приватности (како је предвиђено у члану 14), праву на пратњу законских заступника током фаза поступка које нису саслушања пред судом (како је предвиђено у члану 15. ставу 4) и праву на правну помоћ (како је предвиђено у члану 18). Осим тога, малолетници се у најранијој фази поступка обавештавају и о: праву на појединачну оцену (како је предвиђено у члану 7), праву на лекарски преглед и помоћ (како је предвиђено у члану 8) и праву на ограничење лишења слободe и коришћење алтернативних мера, укључујући право на периодично преиспитивање одлуке о одређивању притвора (како је предвиђено у члановима 10. и 11), праву на пратњу носиоца родитељске одговорности током саслушања пред судом (како је предвиђено чланом 15. ставом 1), праву на лично присуство суђењу (како је предвиђено чланом 16), праву на делотворни правни лек (како је предвиђено у члану 19).

⁹⁶ У члану 3. се дефинише носилац родитељске одговорности, као лице које има права и обавезе које се односе на малолетника или његову имовину, а која су физичком или правном лицу додељена судском одлуком, применом права или споразумом, што је у смислу позитивноправних прописа законски заступник.

⁹⁷ Директива о праву окривљеног на приступ браниоцу у кривичном поступку и у поступку поводом европског налога за хапшење, те о праву окривљеног да о његовом

имају право на приступ браниоцу (а) пре него што буду испитана од стране полиције или другог органа поступка; (б) при извршењу доказне радње; (в) без непотребног одлагања након лишења слободе; (д) ако су позвани на суд надлежан за кривичне ствари, правовремено пре него што се појаве пред тим судом⁹⁸. Ипак, и у том случају малолетнику се мора обезбедити помоћ браниоца ако је позван пред суд ради доношења одлуке о одређивању притвора и током трајања притвора.

Малолетник има право на приватни састанак и комуникацију с браниоцем, и то пре испитивања од стране полиције или органа поступка (поверљив разговор укључује састајање, дописивање, телефонске разговоре и друге облике комуникације допуштене националним правом). Такође, потребно је обезбедити да малолетник има помоћ браниоца током испитивања, ком је на делотворан начин омогућено учествовање у испитивању (у складу са националним правом, под условом да та правила не доводе у питање делотворно остваривање или суштину овог права). Осим тога, бранилац може да присуствује одређеним доказним радњама, ако су те радње предвиђене националним правом и ако се од окривљеног захтева или му је допуштено да присуствује њиховом извођењу, а нарочито у погледу препознавања, суочења и реконструкције.

Водећи рачуна о посебним потребама малолетника у вези са заштитом, образовањем, оспособљавањем и друштвеном интеграцијом, малолетнике је потребно *појединачно оцењивати*, узимајући посебно у обзир личност малолетника и његову зрелост, његову економску, социјалну и породичну ситуацију, те сваку евентуалну појединачну рањивост малолетника. Опсег и детаљи појединачне оцене могу се разликовати зависно од околности предмета, мера које је могуће изрећи према малолетнику, као и од тога да ли је малолетник у ближој прошлости био подвргнут појединачној оцени. Појединачну оцену врше у што ранијој фази поступка стручни органи, а служи томе да се утврде и оцене подаци о појединачним карактеристикама и околно-

лишењу слободе буде обавештено треће лице и на комуникацију с трећим лицима и конзуларним телима.

⁹⁸ Од овог правила се може одступити уколико помоћ браниоца није сразмерна у светлу околности предмета, узимајући у обзир тежину кривичног дела, сложеност предмета и мере које би се могле предузети у погледу таквог кривичног дела, али само под условом да се на тај начин не би повредило право на правично суђење и уколико би то одступање било у најбољем интересу малолетника. Наиме, у изузетним околностима и само током фазе која претходи судском поступку, може се привремено одступити од примене овог права у мери у којој је то оправдано, с обзиром на посебне околности предмета, на основу једног од следећих уверљивих разлога: (а) ако постоји хитна потреба за спречавањем озбиљних штетних последица по живот, слободу или телесни интегритет лица; (б) ако је предузимање тренутног деловања истражних органа нужно за спречавање битних опасности за кривични поступак у вези с тешким кривичним делом.

стима који би могли бити од користи надлежним органима приликом: (а) одређивања да ли се према малолетнику требају предузети посебне мере; (б) оцењивања примерености и ефикасности мера опреза у погледу малолетника; (в) одлучивања или деловања у поступку према малолетнику.

Малолетник има *њраво на лекарски ѡрељлед* без непотребног одлагања, посебно у сврху процене његовог општег психичког и физичког стања, а који преглед је што мање инвазиван. Резултати прегледа узимају се у обзир приликом утврђивања способности малолетника да буде подвргнут испитивању или другим доказним радњама или другим мерама које се према њему могу одредити. Лекарски преглед се обавља или на иницијативу надлежних органа, посебно у случајевима када специфичне здравствене индикације оправдавају такав преглед, или на захтев малолетника, законског заступника или браниоца.

Што се тиче *њрава малолетника на заштити ѡ приватности*, предвиђено је да су судови дужни да је штите током целог поступка, те да се суђење одржава без присуства јавности.

У току саслушања малолетника пред судом, он има *њраво да његовом саслушању ѡриусиљује законски заступник*. Уместо законског заступника, саслушању присуствује друго пунолетно лице (кога одреди малолетник а то прихвати надлежни орган), уколико (а) присуство законског заступника није у најбољем интересу малолетника; (б) није могуће, јер ниједан законски заступник није доступан или његов идентитет није познат; (в) може на основу објективних и чињеничних околности знатно угрозити кривични поступак.

Малолетник има права да лично *њрисусиљује и учесиљује на главном ѡрејресу*, те предузимају све процесне радње допштене у тој фази поступка (да би им се омогућило делотворно остваривање тог права), укључујући могућност да буде саслушан и изнесе свој став о оптужбама и доказима који стоје против њега. Малолетници који нису били присутни на главном претресу имају право да траже понављање поступка или право на други правни лек (у смислу Директиве 2016/343).

У погледу *њроцесних ѡаранција*, Директива предвиђа да су државе дужне да обезбеде да: 1) свако испитивање малолетника од стране органа поступка аудиовизуелно буде снимљено, ако је то потребно у конкретном случају, а нарочито узимајући у обзир да ли је бранилац присутан испитивању и да ли је малолетник лишен слободе, а водећи рачуна о најбољем интересу малолетника (члан 9); 2) да лишење слободе малолетника буде ограничено на што краће трајање (узимајући у обзир доб и појединачну ситуацију малолетника, као и околности конкретног случаја), а да се притвор одређује само као крајња мера, те да одлука о одређивању притвора буде образложена и да се редовно преиспитује, без непотребног одлагања (члан 10), 3) да се користе мере које су алтернатива притвору и другим облицима лишења слободе (члан 11); 4) да се малолетнику коме је одређен притвор обезбеди посебан

третман⁹⁹ (члан 12), и 5) да се сви поступци према малолетнику трају што краћи временски период (члан 13).

4.6. Директива о правној помоћи за окривљене у кривичном поступку и тражена лица у поступку на основу европског налога за хапшење¹⁰⁰

Овом Директивом се утврђују заједничка минимална правила о праву на правну помоћ за окривљеног у кривичном поступку и за тражена лица у поступку поводом европског налога за хапшење. Овим правилима се допуњују директиве 2013/48/ЕУ¹⁰¹ и 2016/800¹⁰². Наиме, право на правну помоћ имају лица којима на основу Директиве 2013/48/ЕУ припада право на браниоца, и то лица (а) која су лишена слободе, (б) којима мора помагати бранилац у складу с правом ЕУ или националним правом; (в) од којих се тражи или којима се допушта да присуствују доказним радњама (превасходно се односи на присуство доказним радњама препознавања, суочавања и реконструкције догађаја на месту извршења кривичног дела); (г) према којима је одређен притвор.

Под „правном помоћи“ подразумева се финансирање помоћи браниоца од стране државе чланице, чиме се омогућава остваривање права на приступ браниоцу. Наиме, државе чланице су дужне да обезбеде да се окривљеном у кривичном поступку, који нема довољно средстава за плаћање стручне помоћи адвоката, обезбеди право на правну помоћ кад то налаже интерес правде. Пре остваривања овог права, може се спровести провера имовинског стања¹⁰³

⁹⁹ Да се малолетник смешта у одвојене просторије у односу на пунолетне учиниоце кривичних дела (осим, уколико би то било у најбољем интересу малолетника или у изузетним околностима, ако то није могуће, под условом да су малолетници смештени с пунолетним извршиоцима на начин да то буде у њиховом најбољем интересу); да се осигура и очува његов физички и психички развој, његово право на образовање и васпитање и право на породични живот, те његове слободе вероисповести или уверења.

¹⁰⁰ Ова Директива заснива се на мери Ц из Смерница о процесним правима окривљеног и њоме се утврђују заједнички минимални стандарди за заштиту права рањивих категорија окривљених – малолетних извршилаца кривичних дела. Директива је ступила на снагу двадесет дана након објављивања у Службеном листу Европске уније, а државе су дужне да је пренесу до 25.5.2019. године.

¹⁰¹ Вид. Директива о праву окривљеног на приступ браниоцу у кривичном поступку и у поступку поводом европског налога за хапшење, те о праву окривљеног да о његовом лишењу слободе буде обавештено треће лице и на комуникацију с трећим лицима и конзуларним телима.

¹⁰² Вид. Директива о процесним гаранцијама за малолетне учиниоце кривичних дела.

¹⁰³ Приликом провере имовинског стања узимају се у обзир све релевантне и објективне околности, као што су приход, имовина и породичне прилике тог лица, као и трошкови помоћи адвоката и животни стандард у тој држави чланице, како би се, на основу критеријума који се примењују у тој држави чланице, утврдило да ли окривљеном недостаје довољно средстава за плаћање помоћи браниоца.

и провера основаности захтева¹⁰⁴ или обе те провере како би се утврдило да ли су испуњени услови да се окривљеном одобри правна помоћ. Правна помоћ се одобрава само за потребе конкретног кривичног поступка и то без непотребног одлагања, а најкасније пре испитивања окривљеног од стране органа поступка или пре спровођења доказних радњи (члан 4). У поступку поводом европског налога за хапшење, тражена лица имају право на пружање правне помоћи од тренутка лишења слободе па док не буду предати држави која је издала налог или док одлука о томе да неће бити предати не постане правноснажна (члан 5).

Одлуке о одобравању или одбијању захтева за пружање правне помоћи и о додели браниоца доноси надлежни орган без непотребног одлагања, брижљиво и поштујући права одбране, при чему подносилац захтева добија писано обавештење о томе да ли је његов захтев за правну помоћ одбијен у целости или делимично (члан 6).

Државе чланице се обавезују да предузму потребне мере, укључујући и мере у погледу финансирања, како би се обезбедило постојање учинковитог система правне помоћи адекватног квалитета и да су услуге правне помоћи квалитета адекватног за заштиту правичности поступка, уз поштовање независности правне струке. С тим у вези, потребно је обезбедити одговарајуће оспособљавање за особље које учествује у доношењу одлука о правној помоћи у кривичном поступку и поступку на основу европског налога за хапшење. Такође, уз поштовање независности правне струке и улоге лица одговорних за оспособљавање адвоката у држави чланици предузимају се одговарајуће мере ради подстицања адекватног оспособљавања адвоката који пружају услуге правне помоћи (члан 7).

5. ЗАКЉУЧНА РАЗМАТРАЊА

Суд ЕУ заузео је у више одлука став да се начело узајамног признавања заснива на међусобном поверењу између држава чланица у смислу да су њихови правни системи способни да обезбеде једнаку и ефикасну заштиту основних људских права признатих на нивоу Европске уније, посебно у Повељи. Директиве усвојене ради остварења овог циља углавном се заснивају на стандардима за заштиту права из ЕКЉП утврђеним у пракси ЕСЉП. Ипак, правила предвиђена у њима представљају и битан искорак у заштити

¹⁰⁴ Приликом провере основаности захтева узима се у обзир тежина кривичног дела, сложеност предмета и тежина очекиване санкције како би утврдила да ли интерес правде налаже одобравање правне помоћи. Сматра се да су услови испуњени у следећим ситуацијама: (а) када је окривљени изведен пред надлежни суд како би се одлучило о притвору у било ком стадијуму поступка; и (б) током трајања притвора.

процесних права окривљеног у кривичном поступку, јер се приликом доношења директива настојало да се унапреди ефикасност и делотворност остварења права на одбрану. Наиме, поједина процесна права окривљеног предвиђена директивама кореспондирају позитивним обавезама држава чланица у погледу остваривања тих права, и предвиђен је одговарајући механизам контроле испуњености обавеза које директиве постављају пред државе чланице. Нарочит допринос директива огледа се у истицању улоге националних судова и Суда правде ЕУ у имплементацији предвиђених правила.

Најзначајнији допринос директива које уређују права окривљеног у кривичном поступку огледа се, дакле, у томе што су кроз њих препознати и на одређени начин кодификовани стандарди за заштиту појединих елемената права окривљеног утврђени у ЕКЈП и потврђени у пракси ЕСЈП. Осим тога, директиве као извори права ЕУ, за разлику од некадашњих оквирних одлука које су се доносиле у оквиру Трећег стуба ЕУ обавезују државе на јасан начин, захтевајући њихово преношење у национално законодавство до одређеног рока, и што је најважније предвиђен је ефикасан систем контроле њихове примене, што је изузетно важно за заштиту људских права која су њима уређена. Наиме, пре усвајања ових директива и пре него што је ЕУ приступила ЕКЈП, појединац се уколико сматра да му је повређено одређено људско право гарантовано ЕКЈП могао обратити ЕСЈП тек уколико би претходно исцрпео сва правна средства у својој држави.

Садашњи механизам постављен је тако да омогућава ефективну контролу примене директива. Првенствено, Европска комисија има могућност да нагледа примену директива (што је од ступања на снагу Лисабонског уговора 2009. године новост за област кривичног права), државе чланице су дужне да је извештавају о имплементацији прописа, а Комисија може да покрене поступак против државе чланице због повреде прописа ЕУ, па и пред Судом ЕУ (*infringement procedure*)¹⁰⁵. Ипак, главни контролори усаглашености

¹⁰⁵ Задатак и обавеза Европске комисије је да у јавном интересу буде заштитник правног система Европске уније. Члан 258. Уговора о функционисању Европске уније (УФЕУ) даје Комисији овлашћење да предузме одређене правне радње против државе чланице која не поштује своје обавезе према праву ЕУ. Тзв. поступак поводом повреде прописа (*infringement procedure*) почиње упућивањем *захтева за подношење информација* – тзв. писмо о формалном обавештењу (*letter of formal notice*), држави чланици, на коју мора држава одговорити у одређеном року, који обично износи два месеца. Уколико Комисија не буде задовољна поднетим формалним обавештењем и закључи да држава чланица не испуњава прописане обавезе, постоји могућност да јој упути формални захтев за усаглашавањем са правом ЕУ (*reasoned opinion*), којим тражи од државе чланице да обавести Комисију о мерама које је у одређеном року дужна да предузме (који рок обично износи два месеца). Ако држава чланица у одређеном року не обезбеди усаглашеност са правом ЕУ, Комисија може да одлучи да против ње покрене поступак пред Судом правде Европске уније поводом повреде прописа ЕУ. Држава чланица је дужна да поступи у складу са обавезама утврђеним у одлуци Суда правде ЕУ, у супротном, у складу са чланом 260. УФЕУ, Комисија може покренути поново

националних прописа са усвојеним директивама биће национални судови, полазећи од тога да је сваки судија у државама чланица истовремено и судија ЕУ и дужан је да штити људска права утврђена у изворима права ЕУ, па и да одбије да примени национално правило уколико је у супротности са стандардима утврђеним у наднационалним прописима¹⁰⁶. Осим тога, национални судови могу од суда ЕУ да траже тумачење одређених одредаба директива (*preliminary ruling*). Пресуда у предмету Ковачи¹⁰⁷ је једна од првих у серији прелиминарних одлука које ће разјаснити обухват права на одбрану и његових поједних елементат у оквиру система кривичног правосуђа у оквиру ЕУ. Улога Суда правде ЕУ у погледу тумачења шта право на одбрану обухвата је још важнија у погледу примене Повеље ЕУ – члан 51. Став 2. Повеље предвиђа да Повеља обавезује државе чланице када оне имплементирају изворе права ЕУ¹⁰⁸, што значи да је Суд правде ЕУ надлежан да доноси одлуку о усаглашености националних прописа са Повељом¹⁰⁹.

Могло би се рећи да директиве о поједним процесним правима окривљеног представљају потенцијално вредан допринос међународним стандардима за заштиту људских права, нарочито права на правично суђење. Пун смисао овако виђеног доприноса, ипак, моћи ће бити потврђен тек кроз праксу националних судова, пред којима ће се остваривати заштита гарантованих права у случају њихове повреде.

поступак поводом повреде прописа ЕУ пред Судом, у ком случају Суд може одлуком државу чланицу обавезати на плаћање новчане казне, чији износ зависи од тежине и трајања повреде и величине државе чланице (а састоји се из два елемента: одређене суме, у зависности од тога колико је времена протекло од прве одлуке Суда, и дневних пенала за сваки дан од друге одлуке Суда, па док се повреда не отклони). Осим тога, уколико држава чланица не имплементира директиву у одређеном року, Комисија може тражити од Суда да одреди новчану казну и у својој првој одлуци (члан 260. став 3. УФЕУ). Вид. Consolidated version of the Treaty on the Functioning of the European Union (*Official Journal C 326, 26/10/2012*), <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=celex%3A12012E%2FTXT>.

¹⁰⁶ N. Fennelly, ‘The National Judge as Judge of the European Union’, у: *The Court of Justice and the Construction of Europe: Analyses and Perspectives on Sixty Years of Case-law*, Asser 2013, стр. 61.

¹⁰⁷ CJEU, 15 October 2015, Gavril Covaci, case C- 216/14, <http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?jsessionid=9ea7d0f130d529c6527a1cbc41c09995f03f3557a2f5.e34KaxiLc3eQc40Lax-qMbN4PaNeMe0?text=&docid=169826&pageIndex=0&doclang=EN&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=1920756>.

¹⁰⁸ CJEU, 26 February 2013, Åklagaren v. Hans ÅkerbergFransson, case C-617/10, <http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=134202&pageIndex=0&doclang=EN&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=1921025>.

¹⁰⁹ CJEU, 6 October 2015, Delvigne v. Commune de Lesparre-Médoc and Préfet de la Gironde, Case C- 650/13, <http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=169189&pageIndex=0&doclang=EN&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=1921207>.

Tatjana D. Bugarski, Ph.D., Full Professor
University of Novi Sad
Faculty of Law Novi Sad
T.Bugarski@pf.uns.ac.rs

Milana M. Pisarić, Assistant with Ph.D.
University of Novi Sad
Faculty of Law Novi Sad
M.Pisaric@pf.uns.ac.rs

Defence Rights in European Union Law

Abstract: *Since mutual recognition of decisions in criminal proceedings, as the basis for international cooperation in criminal matters in the European Union, is unthinkable without mutual trust between the member states, and mutual trust is inextricably linked to the state's belief that its citizens are protected in another Member State, in the sense that they are guaranteed the same level of protection of basic procedural rights in criminal proceedings, it became clear and possible, after the entry into force of the Lisbon Treaty on the European Union, that it is necessary to regulate the procedural rights of the defendant at the supranational level. The individual rights of the defendant in criminal proceedings, as elements of the right to defense, are governed in the law of the European Union by a set of directives that have been adopted with the aim of strengthening procedural guarantees of the right to defense by imposing minimum rules.*

Keywords: *criminal proceedings, defendant, defence rights, European Union Law.*

Датум пријема рада: 16.11.2017.