



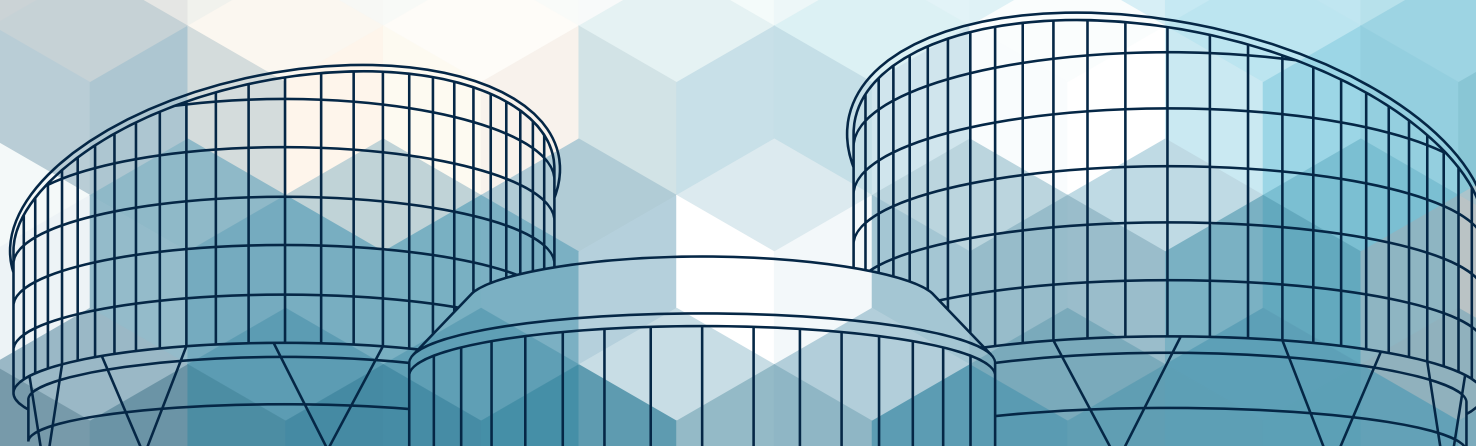
Пројекат финансира
Европска унија

 ПРАВОСУДНА
АКАДЕМИЈА



РЕПУБЛИКА СРБИЈА
МИНИСТАРСТВО
ПРАВДЕ

Димовић против Србије



Изјава о ограничењу одговорности. Ова публикација је израђена уз помоћ Европске уније. Садржај ове публикације искључива је одговорност пројекта „Подршка Европске уније Правосудној академији“ и ни у ком случају не одражава ставове Европске уније.

АНАЛИЗА ПРЕСУДЕ

Повреда права на правично суђење у кривичном поступку због прихватања исказа одсутног сведока (повреда чл. 6 ст. 1 и ст. 3 д) Конвенције у вези са чл. 33 Устава Републике Србије („СГ РС“, бр. 98/2006) и чл. 226 ст. 9 и чл. 337 ст. 1 Законика о кривичном поступку („Сл. лист СРЈ», бр. 70/2001 и 68/2002 и „СГ РС“, бр. 58/2004, 85/2005, 115/2005, 85/2005 - др. закон, 49/2007, 20/2009 - др. закон и 72/2009)¹

Димовић против Србије

(БРОЈ ПРЕДСТАВКЕ: 24463/11, ПРЕСУДА ОД 28.06.2016.)

¹ Дати чланови одговарају чл. 289 ст. 4 и чл. 406 ст. 1 Законика о кривичном поступку који је тренутно на снази („СГ РС“, бр. 72/2011, 101/2011, 121/2012, 32/2013, 45/2013 и 55/2014).

СЕНТЕНЦА:

Прихватање исказа одсутног сведока у кривичном поступку који је од одлучујућег значаја за исход поступка захтева да постоје оправдани разлози због којих сведок није био непосредно испитан пред судом, као и да постоје одговарајуће процесне гаранције којима се елиминишу тешкоће с којима је одбрана суочена због немогућности да испита одсутног сведока.

ЧИЊЕНИЧНИ ОПИС:

Два подносиоца представке, заједно с трећеосумњиченим, оптужени су 2007. године да су украли пресу за грожђе. Подносиоци нису признали извршење кривичног дела, а трећеосумњичени најпре је дао исказ у полицији у којем је признао извршење кривичног дела крађе и инкриминисао подносиоце, да би касније тај исказ повукао и бранио се ћутањем. Након спроведеног кривичног поступка пред Општинским судом у Суботици сви су ослобођени. Окружни суд у Суботици укинуо је ту пресуду и вратио предмет на поновно суђење уважавајући жалбу јавног тужиоца који је тврдио да суд није узео у обзир исказ трећеосумњиченог пред полицијом. Током поновљеног поступка трећеосумњичени је умро, па није саслушан. Суд је прочитао његов исказ дат пред полицијом и осудио подносиоце представке због извршења кривичног дела крађе. Подносиоци су у жалби и захтеву за испитивање законитости правоснажне пресуде истицали да им је повређено право на правично суђење, али без успеха. Уставни суд је закључио да због смрти трећеокривљеног суд није имао никакве друге могућности него да прихвати исказ који је дао пред полицијом, и није могао да удовољи захтевима подносилаца да га испитају.

НАЧЕЛА ЕВРОПСКОГ СУДА:

Сходно члану 6 став 3 д) Конвенције сви докази против окривљеног морају да буду изведени пре него што буде осуђен, у његовом присуству на јавној расправи у контрадикторном поступку. Према томе, окривљени начелно мора да има могућност да испита сведоке против себе и оспори њихове исказе (било у тренутку када сведок даје исказ или у каснијем стадијуму поступка).

У ситуацијама када је сведок одсутан и није могао да буде испитан у току кривичног поступка, о томе да ли његов исказ може да се употреби као доказ у складу са Конвенцијом одлучује се на основу примене следећег теста који је развио Европски суд. Тест се заснива на одговору на три питања:²

- ① Да ли постоји оправдан разлог да се исказ одсутног сведока прихвати као доказ?
- ② Смрт сведока начелно представља оправдан разлог за прихватање његовог раније датог исказа, уколико је смрт наступила непосредно након што је он дао исказ, а у сваком случају пре окончања првостепеног поступка (јер у том случају не може да се сматра да је немогућност одбране да испита тог сведока узрокована немарним поступањем суда).

² Овај тест Суд је развио у пресуди Великог већа у предмету *Алхавођа и Тахери против Уједињеног Краљевства (Al-Khawaja and Tahery v. the United Kingdom)*, бр. 26766/05 и 22228/06 од 15.12.2011., а примењује се у случајевима када сведок оптужбе није присуствовао главној расправи, већ је као доказ прихваћен његов раније дат исказ. При том чињеница да нису постојали оправдани разлози за непозивање односно одсуство сведока на главној расправи сама по себи не доводи до закључка да поступак није био правичан.

- ③ Да ли је исказ одсутног сведока био једини или одлучујући доказ за осуду подносиоца, односно за исход поступка?

Овде се узима у обзир доказна снага других доказа изведених током поступка – што су јачи други докази који потврђују исказ одсутног сведока, мање је вероватно да ће исказ одсутног сведока да се сматра одлучујућим за исход поступка.

- ④ Да ли су постојали примерени фактори противтеже који ублажавају тешкоће са којима се суочила одбрана због прихватања доказа који није могао да се провери а којима би се обезбедило да суђење у целини буде правично?

Ови фактори нужно укључују мере које омогућују детаљно и правично оцењивање веродостојности доказа које одбрана није могла да преиспита. Суд увек мора да провери веродостојност свих изведених доказа, а посебно оних који не могу да буду испитани од стране одбране. Што је такав доказ важнији за исход поступка, потребнији су снажнији фактори противтеже да би се суђење сматрало у целини правичним.

ПРИМЕНА НАЧЕЛА НА ЧИЊЕНИЦЕ КОНКРЕТНОГ ПРЕДМЕТА:

У овом предмету Европски суд је утврдио да је трећеокривљени умро током трајања поновног суђења, након што је првобитна првостепена пресуда била укинута. Он је могао да буде испитан током првобитног поступка, међутим тужилаштво тада није захтевало да се његов исказ прихвати као доказ, а нити је суд то сам учинио. Из тога произилази да домаћи органи нису поступали са дужном пажњом.

Исказ трећеокривљеног био је једини нови доказ на поновном суђењу. То је уједно био и једини доказ који је потврђивао верзију догађаја тужилаштва. Очигледно је стога тај доказ био таквог значаја да је променио исход поступка (у првобитном кривичном поступку подносиоци су били ослобођени оптужбе). С друге стране, домаћи судови нису се потрудили да прибаве било какве даље доказе ради утврђивања битних чињеница од којих зависи кривична одговорност подносилаца. Судови такође нису исказу коју је преминули дао полицији приступили са потребном пажњом нити су испитали тврдње да је он ту изјаву дао под утицајем алкохола. Из тога следи да у кривичном поступку нису примењени примерени фактори противтеже како би се ублажиле тешкоће са којима се суочила одбрана услед прихватања исказа одсутног сведока.

ПОСЛЕДИЦЕ УТВРЂЕНЕ ПОВРЕДЕ:

На основу горе наведених чињеница, Европски суд је закључио да кривични поступак против подносилаца гледано у целини није био правичан, па је дошло до повреде члана 6 став 1 Конвенције. Због наведене повреде Европски суд је подносиоцима досудио правично задовољење у укупном износу од 5.000 евра (3.000 евра првом подносиоцу и 2.000 евра другом подносиоцу), као и трошкове поступка у укупном износу од 5.282,30 евра.

Повреда у овом предмету могла је да буде избегнута да су судови и тужилаштво поступили са повећаном пажњом у конкретном случају и да је исказ трећеокривљеног дат пред полицијом био прихваћен као доказ приликом првобитног суђења, или барем да су на поновном суђењу изведени додатни докази у погледу околности из исказа.

На основу одредаба члана 485 Законика о кривичном поступку и новије праксе националних судова подносиоци имају право да поднесу захтев за заштиту законитости ако је одлуком Европског суда утврђено да је у поступку пред домаћим судом дошло до повреде права подносиоца представке. Могућност подношења ванредног правног лека након пресуде Европског суда представља једну од уобичајених мера извршења пресуда Европског суда, којом се елиминишу негативне последице повреде Конвенције на штету подносиоца.



КОМЕНТАР:

Пресуда *Димовић* утемељена је на ранијој дугогодишњој пракси Европског суда према којој сви докази против окривљеног по правилу морају да буду изведени на јавној расправи у његовом присуству уз поштовање начела контрадикторности кривичног поступка (*Солаков против Македоније (Solakov v. „The former Yugoslav Republic of Macedonia)*, бр. 47023/99 од 31.10.2001.).

Изузеци од овог начела и тест на основу којег се утврђује да ли је коришћење исказа одсутног сведока (или сведока којег окривљени није могао да испита) било у складу с начелима правичног суђења такође су разрађени у ранијој пракси Европског суда (*Шатшавили против Немачке (Schatschaschwili v. Germany)*, пресуда Великог већа бр. 9154/10 од 15.12.2015. и *Ал-Каваја и Тахери против Уједињеног Краљевства (Al-Khawaja and Tahery v. the United Kingdom)*, пресуда Великог већа бр. 26766/05 и 22228/06 од 15.12.2011.).

ПОДРШКА ЕВРОПСКЕ УНИЈЕ ПРАВОСУДНОЈ АКАДЕМИЈИ
Теразије 8/1, 11000 Београд, Србија

T: +381 11 3023 866

F: +381 11 3023 877

info@jap.rs



**BRITISH
COUNCIL**

Пројекат спроводи конзорцијум
који предводи British Council