



Пројекат финансира
Европска унија

 ПРАВОСУДНА
АКАДЕМИЈА



РЕПУБЛИКА СРБИЈА
МИНИСТАРСТВО
ПРАВДЕ

Маргуш против Хрватске



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

Примењивост начела *ne bis in idem* у случају аменстије за тешка кривична дела (чл. 4 Протокола бр. 7 није примењив)

Непристраност судије који је поступао у ранијем поступку против истог окривљеног (нема повреде чл. 6 ст. 1 Конвенције)

Удаљење окривљеног који има браниоца из суднице током изношења завршних речи (нема повреде чл. 6 ст. 3 ц) Конвенције)

Маргуш против Хрватске¹

(БРОЈ ПРЕДСТАВКЕ: 4455/10, ПРЕСУДА ОД 27.05.2014.)

¹ *Marguš v. Croatia*

СЕНТЕНЦА:

Када у судском поступку поступа судија који је у повезаном претходном поступку доносио процесне одлуке не постоје разлози за сумњу у његову непристрасност.

Када током излагања завршних речи судија из суднице удаљи странку која нарушава ред на расправи, па завршну реч уместо странке изнесе њен пуномоћник, није повређено право на правично суђење (право на одбрану).

Обавеза државе да истражи и предузме кривично гоњење на основу чланова 2 и 3 Конвенције искључује могућност да се у корист учинилаца таквих кривичних дела примени начело *ne bis in idem*.

Начело *ne bis in idem* није примењиво на ситуацију када је тужилац одустао од оптужбе јер одустајање од оптужбе не представља ни осуду ни ослобођење од одговорности.

ЧИЊЕНИЧНИ ОПИС:

Почетком деведесетих година против подносиоца (који је био војно лице) је покренут кривични поступак за више кривичних дела почињених током ратних сукоба. Оптужница га је, између осталог, теретила и због убиства више цивила и пуцања у дете којем су нанете тешке телесне повреде. Током кривичног поступка против подносиоца Хрватска је донела Закон о опћем опросту према којем се амнестија даје за сва кривична дела почињена у вези с ратним стањем у периоду од августа 1990. до августа 1996. године, осим за кривична дела која представљају повреде хуманитарног права или ратне злочине. На основу тог закона

обушављен је кривични поступак против подносиоца. Јавни тужилац је поднео захтев за заштиту законитости против одлуке о обушављању кривичног поступка против подносиоца 2007. године. Врховни суд је тај захтев усвојио утврдивши да нису били испуњени услови за примену амнестије. Против подносиоца је у међувремену, 2006. године, покренут нови кривични поступак због ратних злочина против цивилног становништва. Оптужница је, између осталог, била подигнута и за убиство два цивила у односу на које је тужилац у првом поступку одустао од оптужби, као и за рањавање детета за које се подносилац теретио и у првом поступку. Члан судског већа био је исти судија који је био члан већа које је обушавило први кривични поступак против подносиоца. Након спроведеног доказног поступка, када су се износиле завршне речи, суд је подносиоца удаљио из суднице јер је стално нарушавао ред на расправи, али је завршну реч у његово име изнео његов бранилац. Подносилац је осуђен на четрнаест година затвора. Врховни суд је у жалбеном поступку одбио све приговоре подносиоца о наводној повреди права на правично суђење и повреди начела *ne bis in idem*, те му је повећао изречену казну. Уставни суд је потврдио становишта Врховног суда и одбио уставну жалбу.

Пред Европским судом подносилац је поновио исте приговоре. Тврдио је да није имао правично суђење јер је у кривичном поступку у којем је осуђен поступао исти судија као и у првом поступку који је обушављен, те је био удаљен из суднице током изношења завршне речи. Такође је тврдио да је повређено начело *ne bis in idem* јер му је два пута суђено за исто дело (нарочито за убиство два лица у погледу којег се у првом поступку одустало од оптужбе, као и за пуцање у дете).

НАЧЕЛА ЕВРОПСКОГ СУДА У ОДНОСУ НА ПОЈЕДИНЕ ПРИГОВОРЕ ПОДНОСИОЦА:

1

Правично суђење

Европски суд је и пре овог предмета заузео став да укидање пресуде у жалбеном поступку и враћање предмета на поновно суђење пред истим судијом не буди сумњу у пристрасност тог судије. По истој логици, ни чињеница да је исти судија у оквиру истог кривичног поступка доносио претходне одлуке у вези истог кривичног дела не доводи у сумњу његову непристрасност.

У складу са тим, чињеница да је судија у првом кривичном поступку против подносиоца учествовао у доношењу одлуке о обустављању поступка не указује на његову пристрасност, па не постоје разлози да буде изузет из касније покренутог поступка. Наиме, у првом кривичном поступку против подносиоца нису били оцењивани докази који су од значаја за доношење одлуке о кривици подносиоца, нити је у било којој одлуци судија изразио свој став по том питању.

2

Удаљавање подносиоца из суднице током изношења завршних речи

Завршне речи странака су важан део главне расправе, јер једино тада странке имају могућност да се усмено изјасне о свим изведеним доказима и да дају своју оцену поступка. Међутим, када странка упорно нарушава ред у судници, суд који води поступак мора да примени мере предвиђене законом како би се увео ред и спречило такво понашање. Стога у ситуацији када је уместо окривљеног који је удаљен из суднице због нарушавања реда, завршну реч изнео његов бранилац, не долази до повреде права на одбрану окривљеног.

3

Примена начела *ne bis in idem*

Амнестија од кривичног гоњења за најтежа кривична дела (убиства, мучења и сл.) била би противна обавези државе да истражи та дела и предузме кривично гоњење њихових учинилаца. Другим речима, давање амнестије за кривична дела убијања и злостављања цивила било би противно обавезама државе на основу чланова 2 и 3 Конвенције јер би довело до некажњавања за најтежа кривична дела. То посебно важи када постоји сумња да је злочин који укључује мучење или злостављање починио државни званичник.

Према томе, хрватски државни органи су подношењем нове оптужнице против подносиоца и његовом осудом за ратне злочине против цивилног становништва извршили своје обавезе из чланова 2 и 3 Конвенције, јер су обезбедили да се избегне некажњавање подносиоца за тешка кривична дела која је починио. Због тога не може да се у корист подносиоца као учиниоца тако тешких кривичних дела примени начело *ne bis in idem*. Осим тога, начело *ne bis in idem* не може да се примени ни на ситуацију када је тужилац најпре одустао од оптужбе за неко дело, а касније ипак предузео гоњење за то исто дело. Услов за примену члана 4 Протокола бр. 7 је постојање осуђујуће или ослобађајуће пресуде, а одустанак од оптужбе нема значење ни осуде нити ослобођења од одговорности.



КОМЕНТАР:

Одбијање приговора подносиоца који се односе на наводну пристрасност судије утемељено је на начелима у ранијој пракси Европског суда којом су успостављени појмови „субјективног“ и „објективног“ теста (нпр. пресуде *Ветстајн против Швајцарске (Wettstein v. Switzerland)*, бр. 33958/96 од 21.12.2000.) и *Микалеф против Малте (Micaleff v. Malta)*, бр. 17056/06 од 15.01.2008.). Такође, Европски суд указао је и на раније успостављену праксу према којој чињеница да је исти судија претходно учествовао у доношењу одлука које се тичу истог дела не доводи аутоматски његову непристрасност у питање (нпр. одлука *Ромеро Мартин против Шпаније (Romero Martin v. Spain)*, бр. 32045/03 од 12.06.2006.) и *Ваилан против Француске (Vaillant v. France)*, бр. 30609/04 од 18.12.2008.).

И одлука у делу који се односи на питање да ли је удаљавањем подносиоца из суднице током изношења завршних речи повређено његово право на правично суђење утемељена је на општим начелима развијеним у ранијој пракси, према којима се у сличним ситуацијама мора да размотри да ли је суђење у целини било правично или је удаљавање подносиоца из суднице онемогућило остваривање права на правично суђење.

У погледу примене начела *ne bis in idem*, у пресуди Маргуш Европски суд изнео је детаљан преглед праксе међународних судова у погледу примене закона којима се даје амнестија, која указује на општи став да је амнестија за дела која се односе на тешка кршења људских права неприхватљива. Исто становиште потврђује и ранија пракса Европског суда у вези са обавезама држава да спроведу делотворну истрагу смрти лица од стране предствника државе у

смислу члана 2 Конвенције (*Абдулсамет Јаман против Турске (Abdülşamet Yaman v. Turkey)*, бр. 32446/96 од 02.11.2004.) и бројни други извори). У складу с тиме, Европски суд закључује да правило *ne bis in idem* није примењиво на предмет подносиоца, јер је раније дата амнестија за иста дела била противна Конвенцији, односно јер је кривичним гоњењем подносиоца у другом поступку пред органима тужене државе обезбеђено испуњење њених обавеза из чланова 2 и 3 Конвенције.

Органи кривичног гоњења Републике Србије треба да настоје да горе приказана начела примене у сличним предметима из сопствене надлежности како би се избегла могућност да изврше повреду Конвенције. У том смислу, важно је истаћи да се начела која је Европски суд применио у предмету Маргуш о питањима непристрасности судија и удаљења окривљеног са главне расправе примењују независно од тога за које се кривично дело поступак води. Исто важи и за закључак Европског суда о томе да се начело *ne bis in idem* не примењује у случају када је тужилац претходно одустао од оптужбе за неко кривично дело. С друге стране, у процесуирању ратних злочина и других тешких кршења чланова 2 и 3 Конвенције дужност је државних органа да предузму све неопходне мере у циљу обезбеђења услова за кажњавање одговорних, у ком смислу јемство садржано у члану 4 Протокола бр. 7 не може да поништи ту обавезу.

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

Т: +381 11 3023 866

Ф: +381 11 3023 877

info@jap.rs



**BRITISH
COUNCIL**

Пројекат спроводи конзорцијум
који предводи British Council