

УНИВЕРЗИТЕТ У БЕОГРАДУ

ПРАВНИ ФАКУЛТЕТ

Милош Д. Миловановић

**ВАНРЕДНИ ПРАВНИ ЛЕКОВИ У  
КРИВИЧНОМ ПОСТУПКУ**

докторска дисертација

Београд, 2016

UNIVERSITY OF BELGRADE

FACULTY OF LAW

Miloš D. Milovanović

**EXTRAORDINARY LEGAL REMEDIES  
IN CRIMINAL PROCEEDINGS**

Doctoral Dissertation

Belgrade, 2016

**МЕНТОР:**

Др Милан Шкулић, редовни професор,  
Универзитет у Београду, Правни факултет

**ЧЛАНОВИ КОМИСИЈЕ:**

1. Др Горан П. Илић, редовни професор  
Универзитет у Београду, Правни факултет
2. Др Татјана Бугарски, ванредни професор  
Универзитет у Новом Саду, Правни факултет
3. Др Вања Бајовић, доцент  
Универзитет у Београду, Правни факултет

**ДАТУМ ОДБРАНЕ:** \_\_\_\_\_

## ВАНРЕДНИ ПРАВНИ ЛЕКОВИ У КРИВИЧНОМ ПОСТУПКУ

### *Резиме*

Предмет ове докторске дисертације јесте системско проучавање института ванредних правних лекова у кривичном поступку кроз теоријско одређивање њиховог појма, објашњење њиховог настанка и историјског развоја, те кроз упоредноправни и позитивно-правни приказ.

Садржински, дисертација се састоји од увода, три дела и закључка. У првом делу дисертације дата је теоријска поставка концепта ванредних правних лекова, уз разматрање правних последица њиховог дејства, као и односа са сличним правним институтима. У другом делу, представљен је историјски развој ванредних правних лекова, а затим су анализиране важеће норме водећих светских правних система које регулишу овај правни институт. Коначно, трећи део дисертације се бави ванредним правним лековима у српском кривичном поступку, односно захтевом за понављање кривичног поступка и захтевом за заштиту законитости, кроз призме историјског развоја, анализу позитивног права и анализу судске праксе.

Главни циљеви дисертације су испитивање целисходности *de lege lata*, идентификовање спорних питања у пракси и теорији, као и давање предлога *de lege ferenda*.

Применом догматског, социолошког, упоредноправног, историјско-правног и аксиолошког метода, аутор закључује да ванредни правни лекови у кривичном поступку представљају нужна и корисна средства која су у функцији остваривања друштвеног интереса правилног обављања правосуђа и остваривања осећања правичности код грађана, те да је позитивноправно регулисање ванредних правних лекова у кривичном поступку Србије на нивоу постојећих решења у водећим правним системима и да као такво, уз одређене корекције, може адекватно да буде у функцији начела истине.

***Кључне речи:***

Кривични поступак. - Ванредни правни лекови. - Захтев за понављање кривичног поступка. - Захтев за заштиту законитости.

**Научна област:** Кривично право

**Ужа научна област:** Кривично процесно право

**УДК број:** 343.155

## EXTRAORDINARY LEGAL REMEDIES IN CRIMINAL PROCEEDINGS

### *Summary*

The subject of this doctoral dissertation is systematic study of the institute of extraordinary legal remedies in criminal proceedings through theoretical determination of the terms, explanation of their origin and historical development, and through comparative and positive legal representation.

In terms of contents, the thesis consists of an introduction, three parts and a conclusion. In the first part of the thesis, the concept of extraordinary remedies is theoretically presented, along with examination of legal consequences of their action, as well as relations with other similar legal institutes. In the second part, historical development of extraordinary remedies is presented, followed by the analysis of applicable norms of the world's leading legal systems regulating this legal institution. Finally, the third part of the thesis deals with extraordinary legal remedies in the Serbian Criminal Procedure, that is with the request for reopening of the criminal proceedings and the request for protection of legality through the prism of historical development, positive-law and case-law analyses.

Main objectives of this thesis are the examination of *de lege lata* expediency, identification of disputed issues in theory and in practice, as well as making proposals *de lege ferenda*.

Applying dogmatic, sociological, comparative-law, historical-law and axiological method, the author concludes that extraordinary remedies in criminal proceedings represent necessary and useful resources that support the achievement of social concern for proper justice administration and the sense of justice among citizens, and that the positive-law regulation of extraordinary remedies in criminal proceedings in Serbia is at the level of the existing solutions in leading legal systems and, as such, with certain adjustments, it can adequately serve the function of truth.

***Key words:***

Criminal proceedings. - Extraordinary legal remedies. - Request for reopening of the criminal proceedings. – Request for protection of legality.

**Scientific field:** Criminal law

**Specific scientific field:** Criminal procedure

**UDC number:** 343.155

## САДРЖАЈ

УВОД.....	1
-----------	---

### ПРВИ ДЕО

#### ОПШТА РАЗМАТРАЊА О ВАНРЕДНИМ ПРАВНИМ ЛЕКОВИМА

1. Место ванредних правних лекова у систему кривичног процесног права и њихова сврха .....	5
2. Појам ванредних правних лекова .....	8
3. Врсте ванредних правних лекова .....	11
4. Конкурентност ванредних правних лекова .....	16
5. Привилегије окривљеног у поступку по ванредним правним лековима .....	17
5.1. Привилегија здруживања ( <i>beneficium cohaesionis</i> ) .....	17
5.2. Забрана преиначења на штету окривљеног ( <i>забрана reformatio in peius</i> ) .....	19
6. Начело <i>ne bis in idem</i> и ванредни правни лекови .....	21
6.1. Појам начела <i>ne bis in idem</i> .....	21
6.2. Понављање правноснажно окончаног кривичног поступка као изузетак од начела <i>ne bis in idem</i> .....	22
6.3. Питање оправданости понављања кривичног поступка на штету окривљеног .....	24
6.4. Правно регулисање начела <i>ne bis in idem</i> .....	28
6.5. Понављање кривичног поступка на штету окривљеног у нашем праву .	31
7. Однос ванредних правних лекова и других правних института којима се може изменити правноснажна судска одлука у кривичном поступку .....	36

### ДРУГИ ДЕО

#### ИСТОРИЈСКИ И УПОРЕДНОПРАВНИ ПРИКАЗ ВАНРЕДНИХ ПРАВНИХ ЛЕКОВА

##### *Одељак први*

<b>ИСТОРИЈСКИ РАЗВОЈ ВАНРЕДНИХ ПРАВНИХ ЛЕКОВА .....</b>	<b>41</b>
1. Стари и средњи век .....	41
1.1. Античка Грчка .....	41
1.2. Римско право .....	42
1.3. Средњевековно право европских народа .....	44
2. Нови век .....	46
2.1. Континентално право .....	46
2.2. Англо-америчко право .....	50



## Одељак други

<b>УПОРЕДНОПРАВНИ ПРИКАЗ ВАНРЕДНИХ ПРАВНИХ ЛЕКОВА</b> .....	54
1. Континентално право .....	54
1.1. Немачко право .....	54
1.2. Француско право .....	59
1.3. Руско право .....	66
1.4. Шпанско право .....	73
2. Англо-америчко право .....	77
2.1. Појам правног лека и англо-америчко право .....	77
2.2. Енглеско право .....	78
2.3. Право САД .....	84
2.4. Канадско право .....	91
3. Правни системи <i>sui generis</i> .....	97
3.1. Кинеско право .....	97
3.2. Јапанско право .....	100
4. Међународно кривично право .....	104
4.1. Међународни кривични суд ( <i>International Criminal Court</i> ) .....	104
4.2. Међународни кривични трибунал за бившу Југославију ( <i>International Criminal Tribunal for the former Yugoslavia</i> ) .....	113

## ТРЕЋИ ДЕО СРПСКИ КРИВИЧНИ ПОСТУПАК

### Одељак први

<b>ИСТОРИЈСКИ РАЗВОЈ ВАНРЕДНИХ ПРАВНИХ ЛЕКОВА У КРИВИЧНОМ ПОСТУПКУ СРБИЈЕ</b> .....	118
1. Законик о поступку судском у кривичним делима од 1865. године .....	118
2. Законик о судском кривичном поступку од 1929. године .....	122
2.1. Захтев за заштиту закона .....	122
2.2. Захтев за понављање поступка .....	123
2.3. Ванредно ублажавање казне .....	127
3. Закон о кривичном поступку од 1948. године .....	130
3.1. Предлог за понављање кривичног поступка .....	130
3.2. Ванредно ублажавање казне .....	132
3.3. Захтев за заштиту законитости .....	133
4. Законик о кривичном поступку од 1953. године .....	135
4.1. Захтев за понављање кривичног поступка .....	135
4.2. Ванредно ублажавање казне .....	138
4.3. Захтев за заштиту законитости .....	139
5. Законик о кривичном поступку од 1976. године .....	142
5.1. Захтев за понављање кривичног поступка .....	142
5.2. Ванредно ублажавање казне .....	145
5.3. Захтев за заштиту законитости .....	146
5.4. Захтев за ванредно преиспитивање правноснажне пресуде .....	146
6. Законик о кривичном поступку од 2001. године .....	150
6.1. Захтев за понављање кривичног поступка .....	150

6.2. Ванредно ублажавање казне (до 2009. године) .....	153
6.3. Захтев за заштиту законитости .....	154
6.4. Захтев за испитивање законитости правноснажне пресуде (до 2009. године) .....	155
7. Законик о кривичном поступку од 2006. године .....	157
7.1. Захтев за понављање кривичног поступка .....	158
7.2. Ванредно ублажавање казне .....	158
7.3. Захтев за заштиту законитости .....	159

## **Одељак други**

### **ПОСТОЈЕЋЕ ЗАКОНСКО УРЕЂЕЊЕ ВАНРЕДНИХ ПРАВНИХ ЛЕКОВА У КРИВИЧНОМ ПОСТУПКУ СРБИЈЕ**.....

1. Увод .....	162
2. Захтев за понављање кривичног поступка .....	166
2.1. Основне одредбе .....	166
2.2. Разлози за понављање кривичног поступка .....	169
2.3. Овлашћени титулари .....	193
2.4. Рок за подношење захтева за понављање кривичног поступка .....	195
2.5. Садржај захтева за понављање кривичног поступка .....	197
2.6. Поступак по захтеву за понављање кривичног поступка .....	199
2.7. Понављање кривичног поступка осуђеном у одсуству ( <i>in absentia</i> ) .....	213
2.8. Понављање кривичног поступка у погледу одлуке о одузимању имовинске користи прибављене извршењем кривичног дела .....	219
2.9. Понављање поступка за одузимање имовине проистекле из кривичног дела .....	220
3. Захтев за заштиту законитости .....	222
3.1. Основне одредбе .....	222
3.2. Разлози за подношење захтева за заштиту законитости .....	225
3.3. Овлашћени титулатри .....	239
3.4. Рок за подношење захтева за заштиту законитости .....	244
3.5. Садржај захтева за заштиту законитости .....	245
3.6. Поступак по захтеву .....	247
4. Захтеви за преиначење правноснажне одлуке о казни .....	266
4.1. Основне одредбе .....	266
4.2. Захтев за изрицање јединствене казне .....	267
4.3. Захтев за ублажавање казне осуђеном сараднику .....	275

## **Одељак трећи**

### **АНАЛИЗА СУДСКЕ ПРАКСЕ У ПРИМЕНИ ВАНРЕДНИХ ПРАВНИХ ЛЕКОВА У КРИВИЧНОМ ПОСТУПКУ СРБИЈЕ**.....

1. Захтев за понављање кривичног поступка .....	281
1.1. Судска пракса Првог основног суда у Београду .....	281
1.2. Судска пракса Вишег суда у Београду .....	283
2. Захтев за заштиту законитости .....	287
2.1. Подаци Републичког јавног тужилаштва .....	287
2.2. Подаци Врховног Касационог суда .....	288
3. Захтев за ванредно ублажавање казне .....	293
4. Захтев за испитивање законитости правноснажне пресуде .....	294

5. Одлука Европског суда за људска права као основ за подношење ванредног правног лека .....	296
5.1. <i>Случај Филиповић</i> .....	297
6. Анкета о захтеву за понављање кривичног поступка .....	300
7. Анкета о захтеву за заштиту законитости.....	304
<b>ЗАКЉУЧАК</b> .....	309
<b>ЛИТЕРАТУРА</b> .....	319
<b>ПРАВНИ ИЗВОРИ</b> .....	328
<b>СУДСКЕ ОДЛУКЕ</b> .....	333
<b>ОСТАЛО</b> .....	337
<b>БИОГРАФИЈА</b> .....	338
<b>Изјава о ауторству</b> .....	340
<b>Изјава о истоветности штампане и електронске верзије докторског рада...</b>	341
<b>Изјава о коришћењу</b> .....	342



## УВОД

У нашој процесној литератури с правом је примећено да проблематика правних лекова у кривичном поступку представља једну од најзамршенијих области у теорији кривичног процесног права.<sup>1</sup> То је, вероватно, један од разлога због кога се аутори нерадо упуштају у целовито испитивање ове материје, те се, услед наведеног, поједине процесне установе јављају као чест предмет теоријског интересовања, док се од другима (као што су ванредни правни лекови) мало пише или им се, чак, не посвећује никаква пажња.<sup>2</sup>

И када се пише о ванредним правним лековима, таквим излагањима се уступа сувише мало простора у теоријским делима, а учење о овом стадијуму поступка своди се на најосновније поставке, понекад на пуко понављање садржаја појединих законских одредаба, услед чега таква дела бивају сувише оскудна, али и још апстрактнија, ускраћујући на тај начин могућност своје примене на практичне случајеве.<sup>3</sup>

Ванредним правним лековима у кривичном поступку, у оквиру последипломских радова, бавили су се: М. Здравих, *Захтев за заштиту законитости у кривичном поступку*, докторска дисертација, Београд, 1976; М. Грубач, *Ванредно ублажавање казне*, магистарски рад, Нови Сад, 1968. и О. Борчић, *Захтев за ванредно преиспитивање правоснажне пресуде у кривичном поступку*, магистарски рад, Београд, 1985.

Наведеним правним институтом, парцијално, заједно са питањем редовних правних лекова, бавило се неколико аутора. Најзначајније су монографије М. Грубиша, *Кривични поступак – Поступак о правним лијековима*, Загреб, 1987. и Б. Петрић, *Правни лекови у кривичном поступку*, Београд, 1980. Поред наведеног, треба напоменути и три предратна дела: Ј. Кулаш, *Проблем правних лекова у*

---

<sup>1</sup> П. Кобе, „Разграничење чињеничних и правних питања и његово значење за уређење редовних правних лекова у кривичном процесном праву“, *Зборник Правног факултета у Загребу*, бр. 1-2, Загреб, 1984, 37. (Наведено према: Г. Илић, (1), *Границе испитивања првостепене кривичне пресуде*, Београд, 2004, 9).

<sup>2</sup> Г. Илић, (1), 9.

<sup>3</sup> М. Грубиша, *Кривични поступак – Поступак о правним лијековима*, Загреб, 1987, V.

*кривичном праву*, Београд, 1939; Л. Хенигсберг, *Кривични поступак о правним лековима – Системска излагања*, Београд, 1933. и Б. Марковић, *Поновно суђење у кривичном поступку*, Београд, 1902.

Из приложеног, можемо закључити да у последњих тридесет година није било ниједног системског дела које би се бавило проблематиком ванредних правних лекова у кривичном поступку на свеобухватан и целовит начин. За то време, законске норме које уређују ову материју су се значајно измениле, дошло је до увођења и укидања појединих ванредних правних лекова, а и сам систем кривичног поступка је претрпео велике промене. У том смислу, ова докторска дисертација представља одговор на теоријску индолентност и нормативну експанзију у односу на институт ванредних правних лекова.

Предмет ове дисертације јесте системско проучавање института ванредних правних лекова у кривичном поступку кроз теоријско одређивање њиховог појма, објашњење њиховог настанка и историјског развоја, те кроз упоредноправни и позитивно-правни приказ.

Теоријско одређивање појма ванредних правних лекова представља *condicio sine qua non* научног разматрања наведеног правног института, обзиром да нам омогућава да извршимо дистинкцију између поменутог и сличних правних института, те да укажемо на правна дејства која их карактеришу.

Анализа настанка и историјског развоја института ванредних правних лекова помаже нам да одредимо главне разлоге њиховог настанка, да детерминишемо одређене правилности у њиховом развоју, те евентуалне тзв. „правне транспланте“ из једног у друге правне системе. Познавање историјског развоја ванредних правних лекова је од велике важности приликом проучавања и тумачења позитивног права, јер се одговори на велику већину постојећих спорних питања из ове материје добијају управо историјским тумачењем.

Циљ упоредноправног проучавања ванредних правних лекова јесте упознавање са савременим решењима у овој области. Упоредноправни метод треба да нам да одговор на питање где се тренутно налази српско кривично процесно право у односу на водеће светске правне системе. Анализом страних нормативних решења и стране судске праксе можемо добити корисне смернице за

*de lege ferenda* реформу нашег законосавства, а у циљу поштовања важећих и општеприхваћених међународно-правних стандарда људских права, а нарочито права окривљених у кривичном поступку.

Коначно, анализом позитивно-правног регулисања ванредних правних лекова у Републици Србији упознајемо се са *de lege lata* решењем које предвиђа два ванредна правна лека: захтев за понављање кривичног поступка и захтев за заштиту законитости. Анализа ће бити извршена применом догматског метода, кроз језичко и системско тумачење, а уз истовремено разматрање теоријских ставова и актуелне судске праксе. Њени главни циљеви су испитивање целисходности постојећег законског решења, идентификовање спорних питања у теорији и пракси и покушај давања решења на иста.

Приликом научне обраде ванредних правних лекова у кривичном поступку, у оквиру ове докторске дисертације, пошли смо од две опште и две посебне хипотезе.

Главне хипотезе су: „Ванредни правни лекови у кривичном поступку представљају нужна и корисна средства која су у функцији остваривања друштвеног интереса правилног обављања правосуђа и остваривања осећања правичности код грађана“ и „Позитивно-правно регулисање ванредних правних лекова у кривичном поступку Србије је на нивоу постојећих решења у водећим континенталним правним системима и као такво, уз одређене корекције, може адекватно да буде у функцији начела истине“.

Посебне хипотезе гласе: „Потребно је предвидети могућност понављања кривичног поступка на штету окривљеног у изузетним, посебно дефинисаним случајевима, а из разлога остваривања начела правичности и начела истине, како би се спречиле евентуалне злоупотребе“ и „Потребно је уредити и систематизовати одредбе које се тичу понављања кривичног поступка у случају када Европски суд за људска права или други признати међународни суд утврди повреду Европске конвенције о људским правима, њених протокола или другог потврђеног међународног правног акта, у ситуацији када је домаћа правноснажна судска одлука заснована на тој повреди“.

Рад на овој докторској дисертацији представља проверу наведених хипотеза кроз представљени научно-истраживачки оквир, а употребом догматског, социолошког, упоредноправног, историјско-правног и аксиолошког метода



**ПРВИ ДЕО**  
**ОПШТА РАЗМАТРАЊА О ВАНРЕДНИМ ПРАВНИМ ЛЕКОВИМА**

**1. Место ванредних правних лекова у систему кривичног процесног права и њихова сврха**

*Raison d'être* сваког кривичног поступка јесте решавање кривичне ствари која је предмет поступка (*causa criminalis*), односно решавање кривичног дела које је предмет оптужног акта и о коме одлуку треба да донесе кривични суд.<sup>4</sup> У том смислу, чл. 1 ст. 1 Законика о кривичном поступку утврђује правила чији је циљ да нико невин не буде осуђен, а да се учиниоцу кривичног дела изрекне кривична санкција под условима које прописује кривични закон, на основу законито и правично спроведеног поступка.<sup>5</sup>

Сам поступак састављен је од низа кривичнопроцесних радњи (радње потенцијалне и актуелне процесне принуде, доказне радње, радње одлучивања, правна средства и др.) којима овлашћени кривичнопроцесни субјекти врше своје функције у поступку. Процесни ефекат кривичнопроцесних радњи огледа се у судској одлуци која, под одређеним условима, стиче својство правноснажности. Тиме се дефинитивно решава предмет поступка обзиром да правноснажна судска одлука ствара стање пресуђене ствари (*res iudicata*), што значи да таква одлука не може бити нападнута од стране кривичнопроцесних субјеката, односно да не постоји могућност поновног суђења о ствари која је правноснажно решена (*ne bis in idem*).

Ипак, од наведеног правила предвиђен је један важан изузетак који се огледа у установи ванредних правних лекова. Оправдање овог института налази се у чињеници да се и међу правноснажно пресуђеним стварима увек може наћи извештан број неправилних или незаконитих судских одлука, које се, упркос

---

<sup>4</sup> М. Шкулић, (1), *Кривично процесно право*, 8. издање, Београд, 2015, 3, 159-160.

<sup>5</sup> Законик о кривичном поступку од 2011. године - ЗКП/2011 (*Сл. гласник РС*, бр. 72/11, 101/11, 121/12, 32/13 и 45/13).

правноснажности не могу оставити неисправљеним, јер би то наносило штету општем интересу, ауторитету правосуђа и интересима странака.<sup>6</sup>

До неправилних правноснажних судских одлука долази усред грешака у утврђивању чињеничног стања (*error in facto*), док незаконите правноснажне одлуке карактерише правни недостатак (*error in iure*) који се може манифестовати као грешка у примени материјалног кривичног права одн. грешка у суђењу (*error in iudicando*) или грешка у примени кривичног процесног права одн. грешка у поступању (*error in procedendo*).<sup>7</sup>

Тако се, по правноснажности може показати да је чињенична основица одлуке погрешна (нпр. да се она заснива на фалсификованим исправама или на лажним исказима сведока) или је приликом доношења исте повређен кривични закон (нпр. спор око питања да ли је дело које је предмет оптужбе кривично дело или је у погледу кривичног дела примењен закон који се није могао применити) или одредба кривичног поступка (нпр. окривљени је саслушан без присуства браниоца у случају када је одбрана обавезна или је на главном претресу учествовао судија или судија-поротник који се морао изузети).

Појава неправилних и незаконитих одлука представља ризик који је иманентан функционисању правосуђа и људској психи (*errare humanum est*).<sup>8</sup> Утврђивање чињеница и примена права јесте логичко-психолошки рад услед кога су могуће грешке, било због незнања, неспособности, недозвољених радњи судија, странака или других лица, преоптерећености суда, или пак услед појаве нових чињеница и доказа који током претходне фазе суђења нису били познати или доступни суду или странкама.<sup>9</sup>

Постојање грешака у правноснажним судским одлукама и тежња за њиховим исправљањем посредством института ванредних правних лекова, неодвојиво је повезана са борбом између супростављених начела кривичног

---

<sup>6</sup> М. Грубач, (1), *Кривично процесно право*, Београд, 2008, 471.

<sup>7</sup> Упор. М. П. Чубински, *Научни и практични коментар Законика о судском кривичном поступку Краљевине Југославије*, Београд, 1933, 543; М. М. Аћимовић, *Кривично судски поступак – предавања у школској 1945/46 години*, Београд, 1946, 174; Т. Васиљевић, (1), *Систем кривичног процесног права СФРЈ*, Београд, 1964, 471; М. Грубач, (1), 430.

<sup>8</sup> Ј. Кулаш, *Проблем правних лекова у кривичном праву*, Београд, 1939, 7.

<sup>9</sup> Т. Васиљевић, (1), 469-470.

процесног права. С једне стране, исправљање таквих грешака је потпуно у складу са начелима истраживања материјалне истине<sup>10</sup> и законитости, али је истовремено, с друге стране, потпуно супротно установи правноснажности и начелу *ne bis in idem* које се из правноснажности изводи. Како за доследно чување и једних и других вредности стоје озбиљни разлози, одступање у било ком правцу се може довести у питање. Међутим, одступање се до извесне границе у једном или другом правцу мора учинити: или ће се пристати на погрешну пресуду и очувати правноснажност, или удовољити захтеву истине и грешке из правноснажне пресуде отклонити упркос правноснажности.<sup>11</sup>

Нормирањем ванредних правних лекова, савремени кривични поступак је дао предност разлозима истине, законитости и правичности на штету правноснажности.<sup>12</sup> Наведено је готово једногласно прихваћено и у теорији кривичног процесног права: Без обзира како је до грешке дошло, интерес грађана и општи правни, политички и етички интерес захтевају да се она из судске одлуке отклони.<sup>13</sup> Погрешне судске одлуке не могу се оставити неисправљеним јер неоправдано штете странкама на које се односе, а још више јер наносе штету друштвеном интересу правилног обављања правосуђа и осећњу правичности код грађана.<sup>14</sup>

Остављање на снази правноснажне судске одлуке, упркос доказима или чињеницама који указују да је она погрешна, уместо очувања ауторитета правосуђа довело би управо до његовог рушења, стварајући неповерење у поступање судова. У ситуацији када је правноснажна судска одлука неисправна или неправедна, против њеног важења буну се и сама установа правне сигурности.<sup>15</sup> Тада се потреба ауторитета правноснажно пресуђене ствари жртвује једном вишем циљу, испољеном у захтеву за утврђивање истине о одређеном

---

<sup>10</sup> О начелу материјалне истине вид.: В. Бајовић, (2), *О чињеницама и истини у кривичном поступку*, Београд, 2015, 83-102.

<sup>11</sup> М. Грубач, (1), 472.

<sup>12</sup> *Ibid.*, 473.

<sup>13</sup> *Ibid.*, 430.

<sup>14</sup> Т. Васиљевић, М. Грубач, *Коментар Закона о кривичном поступку*, Београд, 2010, 878.

<sup>15</sup> Г. Радбрух, *Филозофија права*, Београд, 2006, 181.

кривичном догађају. Институт којим се то постиже јесу управо ванредни правни лекови.

## 2. Појам ванредних правних лекова

Иако је у савременој логици напуштено схватање да је једино исправан метод дефинисања помоћу најближег рода и врсне разлике (дефиниција *per genus proximum et differentia specifica*)<sup>16</sup>, сматрамо да се суштина ванредних правних лекова најбоље може схватити управо помоћу овог, тзв. аристотеловског начина дефинисања.

У том смислу, већина домаћих теоретичара полази од става да су ванредни правни лекови посебна врста *правних средстава*. Сама правна средства представљају посебну врсту кривичнопроцесних радњи односно свако средство напада и одбране којим странка или други учесник поступка остварује своја законска права и штити свој на закону заснован интерес (оптужница, молба за повраћај у пређашње стање, жалба, одговор на жалбу, притужба због одуговлачења поступка, предлог за укидање притвора, захтев за изузеће судије, захтев за заштиту законитости и др.).<sup>17</sup>

У оквиру правних средстава прави се разлика између *правних лекова односно правних средстава којима се нападају судске одлуке* (нпр. жалба, захтев за понављање поступка, захтев за заштиту законитости) и *осталих правних средстава којима се не побијају судске одлуке* већ поступци и радње (нпр. приговор на оптужницу која је акт странке), односно пропуштање поступака и радњи суда и других органа који учествују у поступку (нпр. молба за повраћај у пређашње стање), којима се изражава неслагање са радом надлежног органа (нпр. притужба на рад суда) и др.<sup>18</sup>

Даље, сами правни лекови се диференцирају на оне који су управљени против неправноснажних судских одлука (*редовни правни лекови*) и оне којима се

---

<sup>16</sup> Р. Д. Лукић, Б. П. Кошуткић, *Увод у право*, Београд, 2005, 23.

<sup>17</sup> М. Грубач, (1), 429.

<sup>18</sup> Т. Васиљевић, (2), *Систем кривичног процесног права СФРЈ*, Београд, 1981, 544.

нападају правноснажне судске одлуке (*ванредни правни лекови*). Правноснажност значи немогућност да се одлука побија редовним правним лековима (формална правноснажност) и састоји се у својству одлуке да ствара право за пресуђену кривичну ствар (*res iudicata ius facit*) којим настаје одређена правна ситуација или се дефинитивно решава оно што је до тог момента било спорно (материјална правноснажност).<sup>19</sup> У том смислу, поједини аутори истичу и да су редовни правни лекови средства за стицање формалне правноснажности судских одлука, а ванредни средства за измену одн. проверу њихове материјалне правноснажности.<sup>20</sup>

Узимајући у обзир напред наведено, тј. да су ванредни правни лекови посебна врста правних средстава (*genus proximum*) којима се правно нападају правноснажне судске одлуке (*differentia specifica*) долазимо до основног теоријског појма ванредних правних лекова.

Да би дошли до потпуног нормативног појма ванредних правних лекова морамо узети у обзир и карактеристике које овом институту даје конкретно позитивно право. У нашем случају, одговарајуће одредбе Законика о кривичном поступку изричито прописују *numerus clausus* лица који се могу служити ванредним правним лековима (чл. 471 и 483), одређену процесну форму коју подносилац сваког ванредног правног лека мора да испуни (чл. 472 и 484), као и искључиву надлежност судова за решавање о поднетом ванредном правном леку (чл. 474 и 486).

Поред наведеног, иако већина процесуалиста говори о ванредним правним лековима као о правним средствима којима се правно нападају правноснажне судске одлуке, морамо приметити да наведено тврђење није тачно. Наиме, појединим ванредним правним лековима, попут захтева за заштиту законитости, могу се побијати и правноснажне одлуке других органа кривичног поступка, нпр. правноснажне одлуке јавног тужиоца, те би приликом дефинисања овог правног института требало узети и ову чињеницу у обзир.

<sup>19</sup> Упор. М. Шкулић, (1), 287-288; М. Грубач, (1), 471-472; В. Бајовић, (2), 189-190.

<sup>20</sup> З. Симић-Јекић, „Појам и функција правних лекова и њихово место у систему кривичног процесног права“, *Анали Правног факултета у Београду*, бр. 1-4/1983, Београд, 1983, 611-612.

У том смислу, према потпуном нормативном појму, ванредни правни лекови су *посебна врста правних средстава којима овлашћено лице, у одређеној процесној форми, правно напада одређену правноснажну одлуку донету у кривичном поступку, захтевајући од надлежног суда доношење одређене одлуке по поднетом захтеву.*

Изузетно, ванредним правним лековима се, осим правноснажне одлуке, може побијати и сам поступак који је претходио доношењу такве одлуке, односно процесне радње које су предузете у њему.

Основна и заједничка карактеристика ванредних правних лекова је у томе што се они подносе против правноснажних одлука. Из тог разлога и већина домаћих теоретичара кривичног процесног права, при дефинисању ванредних правних лекова, користи њихов основни теоријски појам односно одређује ванредне правне лекове као правна средства која се улажу против правноснажних одлука.<sup>21</sup> Међутим, наведено није и једина одлика овог правног института: ванредни правни лекови имају још неке специфичности које их диференцирају од редовних правних лекова, а које се огледају у њиховој посебној сврси, изузетности, ограничењу могућности побијања одлуке и основа за побијање, различитости субјеката за њихово подношење и сл.<sup>22</sup> Из тог разлога сматрамо да је правилније ванредне правне лекове одређивати помоћу потпуног нормативног појма, односно тако што се основни теоријски појам употпуни карактеристикама које ванредном правном леку даје позитивно право.<sup>23</sup>

У том смислу, потпуније одређивање појма ванредних правних лекова даје проф. Т. Васиљевић који истиче да су ванредни правни лекови управљени против одлука које су већ стекле правну снагу, те да се њима, из специфичних разлога посебно одређених у закону, тражи да се поново расправља о кривичној ствари која је већ правноснажно расправљена.<sup>24</sup> Слично томе, проф. Г. Илић истиче да се

---

<sup>21</sup> Упор. Б. Марковић, (1), *Уџбеник српског кривичног поступка*, Београд, 1926, 473; Б. Петрић, (1), *Правни лекови у кривичном поступку*, Београд, 1980, 17; М. Шкулић, (1), 436;

<sup>22</sup> М. Грубиша, 314.

<sup>23</sup> Упор. В. Ђурђић, (1), *Кривично процесно право – посебни део*, Ниш, 2011, 152-153.

<sup>24</sup> Т. Васиљевић, (1), 470.

ванредни правни лекови улажу против правноснажних судских одлука у изузетним, законом предвиђеним случајевима, када се редовни правни лекови више не могу подносити, са циљем да правноснажно пресуђена ствар буде поново размотрена од стране надлежног суда.<sup>25</sup>

### 3. Врсте ванредних правних лекова

Ванредни правни лекови се могу разврстати на неколико начина, према разноврсним критеријумима.

*Према основу њиховог подношења*, ванредни правни лекови се могу поделити на *потпуне (неограничене)* којима се правноснажне судске одлуке могу побијати како због правних тако и због чињеничних грешака и на *непотпуне (ограничене)* који омогућавају оспоравање правноснажних судских одлука само по једном од поменутих основа.

У нашем праву постоје само непотпуни ванредни правни лекови, који се деле на *оне којима се напада утврђено чињенично стање у правноснажној судској одлуци* (захтев за понављање кривичног поступка) и на *оне којима се таква одлука побија због неправилне примене права односно погрешне примене материјалног или процесног закона* (захтев за заштиту законитости<sup>26</sup> и некадашњи захтев за испитивање законитости правноснажне пресуде). Наведеној подели поједини теоретичари додају и ванредне правне лекове *којима се правноснажна судска одлука побија само због одлуке о казни*, а у које сврставају захтев за ванредно ублажавање казне.<sup>27</sup> Иако наведени ванредни правни лек има своје специфичности, истина је да се заснива на чињеничном основу (појава

---

<sup>25</sup> Г. Илић, (1), 23.

<sup>26</sup> Захтев за заштиту законитости, под одређеним околностима, омогућава испитивање и чињеничног стања јер правилна примена закона зависи од тога да ли је чињенично стање утврђено у поступку правилно и потпуно (Наведено према: Б. Петрић, (1), 187.). Више о овоме: Г. Илић, (5), „Захтев за заштиту законитости и чињенично стање“, *Безбедност*, бр. 5/97, Београд, 1997, 713-727.

<sup>27</sup> Упор. Б. Петрић, (1), 17-18; Д. Димитријевић, М. Стефановић-Златић, Ђ. Лазин, *Кривично процесно право*, Београд, 1986, 170-178

нових чињеница), па га тако треба и схватити. Наведено је прихваћено и у нашем позитивном праву обзиром да је ванредно ублажавање казне нормирано као један од разлога за понављање кривичног поступка (чл. 473 ст. 1 тач. 6 ЗКП/2011).

*У зависности од тога који суд одлучује о њиховој основаности*, ванредни правни лекови се могу поделити на *деволутивне* о којима одлучује виши суд (*iudex ad quiet*) и на *недеволутивне* о којима одлучује суд који је донео правноснажну судску одлуку (*iudex a quo*).

Како је главни циљ ванредних правних лекова контрола законитости и правилности правноснажних судских одлука, логично би било да ту контролу врши виши суд. Уколико би та надлежност била пренета на суд који је и донео правноснажну одлуку радило би се о сукобу интереса јер би тада суд одлучивао о сопственој одлуци односно био би судија у својој ствари (*iudex in sua causa*) који би био заинтересован за исход одлуке, а уз то би и тешко признавао сопствене грешке и на сваки начин настојао да одржи своју одлуку.<sup>28</sup> Наведено тврђење може се прихватити за *error in iure*, али не и за *error in facto*. Улагање ванредног правног лека због чињеничних грешака у правноснажној судској одлуци, по правилу, се заснива на новим чињеницама и новим доказима за које *iudex a quo* није знао у време доношења одлуке, нити за то сноси кривицу, па због тога није ни заинтересован да очува ранију пресуду: чак, шта више, да је за нове чињенице и нове доказе знао при ранијем суђењу и ранија одлука би му била другачија.<sup>29</sup> У прилог недеволутивном дејству ванредних правних лекова који се улажу на темељу *error in facto* говори и то да се нови поступак у коме је потребно утврдити чињенице и извести доказе много лакше спроводи ред првостепеним него пред вишим судом.<sup>30</sup> Из наведених разлога, у нашем позитивном праву је захтев за заштиту законитости нормиран као деволутивни ванредни правни лек<sup>31</sup>, а захтев за понављање кривичног поступка као недеволутивни.

---

<sup>28</sup> Б. Марковић, (1), 474; Грубач, (1), 443.

<sup>29</sup> *Ibid.*

<sup>30</sup> *Ibid.*

<sup>31</sup> Захтев за заштиту законитости поднет против правноснажне одлуке Врховног касационог суда (осим одлуке о захтеву за заштиту законитости) или повреде одредаба поступка који је претходио њеном доношењу (осим поступка који је претходио доношењу одлуке о захтеву за заштиту законитости) је недеволутиван ванредни правни лек.



Према истом критеријуму, у кривичнопроцесној литератури се јавља подела ванредних правних лекова на *циркуларне* о којима одлучује други суд истог ранга као и онај који је донео побијану одлуку и на *ремонтративне* о којима одлучује друго веће оног истог суда који је донео одлуку која се побија.<sup>32</sup> У том смислу, наши позитивни прописи не предвиђају циркуларне ванредне правне лекове, док је ремонтративни ванредни правни лек захтев за понављање кривичног поступка (чл. 474 ст. 1 у вези са чл. 21 ст. 4 ЗКП/2011).

На овом месту би требало напоменути да поједини теоретичари изједначавају недеволутивне и ремонтративне ванредне правне лекове<sup>33</sup>, што и поред сличности ова два института није потпуно исправно обзиром да су ремонтративни ванредни правни лекови само подврста недеволутивних.

***С обзиром на дејство које имају на извршење правноснажне судске одлуке***, ванредни правни лекови се могу поделити на *суспензивне* који одлажу или прекидају извршење правноснажне судске одлуке и *несуспензивне* који не утичу на извршење правноснажне судске одлуке. Према решењу нашег законодавца, ванредни правни лекови, по правилу, немају суспензивно дејство, али надлежни суд може, с обзиром на садржај ванредног правног лека односно поднете доказе, одлучити да се извршење правноснажне судске одлуке одложи односно прекине (чл. 477 ст. 4 и чл. 488 ст. 3 ЗКП/2011).

***Према томе да ли је подношење ванредних правних лекова временски ограничено***, ванредни правни лекови се могу поделити на *оне који су везани роком* и на *оне који нису везани роком*. Традиционално, и по правилу, ванредни правни лекови нису везани роком. Међутим, ЗКП/2011 је по овом питању унео одређене промене, тако да су данас ванредни правни лекови мешовитог карактера: улагање захтева за понављање кривичног поступка, по правилу, није везано за рок, осим у три случаја<sup>34</sup>, док је подношење захтева за заштиту законитости

---

<sup>32</sup> Б. Петрић, (1), 19.

<sup>33</sup> В. Ђурђић, (1), 153.

<sup>34</sup> Захтев за понављање кривичног поступка из разлога наведеног у чл. 473 ст. 1 тач. 6 може се поднети док казна затвора не буде извршена, а захтев за понављање из разлога наведеног у чл. 473 ст. 1 тач. 7 у року од шест месеци од доношења пресуде жалбеног суда (чл. 473 ст. 2 ЗКП/2011). Такође, захтев за понављање кривичног поступка осуђеном у одсуству може се поднети у року од

мешовитог карактера.<sup>35</sup> Такође, захтев за ублажавање казне осуђеном сараднику може се поднети само у року од 30 дана од дана правноснажности осуђујуће пресуде у поступку у коме је осуђени сарадник, у складу са споразумом о сведочењу, дао исказ.

***У зависности од тога да ли је улагање ванредног правног лека условљено претходним коришћењем редовног правног лека***, ванредне правне лекове можемо поделити на *зависне* и *независне*. У начелу, ванредни правни лекови су независни правни институти и њихово улагање није условљено коришћењем редовног правног лека (иако је то у пракси правило). Међутим, у одређеним ситуацијама законодавац може условити улагање ванредног правног лека претходним коришћењем редовног правног лека.

Тако, чл. 485 ст. 4 ЗКП/2011 прописује да захтев за заштиту законитости због повреда ЗКП-а у из чл. 74, чл. 438 ст. 1 тач. 1 и 4 и тач. 7 до 10 и ст. 2 тач. 1, чл. 439 тач. 1 до 3 и чл. 441 ст. 3 и 4, учињених у првостепеном и поступку пред апелационим судом, окривљени може поднети у року од 30 дана од дана када му је достављена правноснажна одлука, под условом да је против те одлуке користио редовни правни лек. Иако би се из наведене одредбе, строго формално гледано, могло закључити да је повреда закона на коју се указује захтевом за заштиту законитости морала бити обухваћена и у ранијој жалби, судска пракса је заузела мало шири став и у том смислу прихватила да је овај „додатни услов“ испуњен и у ситуацији када је окривљени изјавио жалбу (користио редовни правни лек) из

---

шест месеци од дана наступања могућности да се окривљеном суди у његовом присуству (чл. 480 ст. 1 ЗКП/2011).

<sup>35</sup> Републички јавни тужилац може поднети захтев за заштиту законитости и након што је окривљени обухваћен актом амнестије или помиловања или је наступила застарелост, или је окривљени умро, или је казна у потпуности издржана (чл. 483 ст. 2 ЗКП/2011). С друге стране, захтев за заштиту законитости из разлога прописаних у чл. 485 ст. 1 тач. 2 и 3 може се поднети у року од три месеца од дана када је овлашћеном титулару достављена одлука Уставног суда или Европског суда за људска права (чл. 485 ст. 3 ЗКП/2011). Такође, због таксативно наведених повреда ЗКП, учињених у првостепеном и поступку пред апелационим судом, окривљени може поднети захтев за заштиту законитости у року од 30 дана од дана када му је достављена правноснажна одлука, под условом да је против те одлуке користио редовни правни лек (чл. 485 ст. 4 ЗКП/2011).

свих законом предвиђених разлога, а у жалби није прецизно определио повреду из ст. 4, коју сада захтевом за заштиту законитости указује.<sup>36</sup>

Требало би напоменути да су се у погледу домашаја чл. 485 ст. 4, у процесној теорији и судској пракси развила различита схватања. Док део теорије и судска пракса сматрају да окривљени једино из тих таксативно набројаних разлога уопште и може подносити захтев за заштиту законитости, део процесуалиста је на становишту да окривљени може поднети захтев за заштиту законитости из било којег разлога из којег се и иначе може поднети овај ванредни правни лек, а да једино када је у питању неки од тих таксативно наведених разлога, он мора да поднесе захтев у одређеном року, уз услов да је претходно против одлуке које побија користио жалбу.<sup>37</sup>

*С обзиром на однос ванредног правног лека према интересима окривљеног*, можемо их поделити на оне који се могу изјавити у корист окривљеног и на оне који се могу изјавити на штету окривљеног. Према позитивно-правном решењу нашег законодавства захтев за понављање кривичног поступка је могуће изјавити искључиво у корист окривљеног, док је захтев за заштиту законитости могуће изјавити како у корист, тако и на штету окривљеног, с тим да се у случају усвајања захтева за заштиту законитости на штету окривљеног правна ситуација окривљеног не сме мењати, што се манифестује доношењем декларативне пресуде.<sup>38</sup>

---

<sup>36</sup> Б. Цветковић, „Ванредни правни лекови и нови ЗКП“, *Нова решења у казненом законодавству Србије и њихова практична примена*, Златибор-Београд, 2013, 197.

<sup>37</sup> Упор: М. Шкулић, (8), „Захтев за заштиту законитости у новом Законику о кривичном поступку“, *Адвокатска канцеларија*, бр. 6, Смедерево, 2015, 18-20; О овоме ће бити више речи у делу дисертације који се односи на позитивно-правно регулисање захтева за заштиту законитости у кривичном поступку Србије.

<sup>38</sup> С. Бркић, (2), *Кривично процесно право II*, Нови Сад, 2013, 151.

#### 4. Конкурентност ванредних правних лекова

У ситуацији када су испуњени услови за употребу више ванредних правних лекова у исто време, поставља се питање ком ванредном правном леку треба дати предност, односно који ванредни правни лек употребити. Наведено питање је било нарочито значајно у прошлости, обзиром да је наше некадашње право познавало чак четири ванредна правна лека у кривичном поступку.

У одговору на постављено питање, процесна теорија предлаже да увек треба ићи на онај ванредни правни лек који исправља шири недостатак пресуде (нпр. у случају кад се стекну услови за употребу захтева за понављање кривичног поступка и услови за улагање захтева за заштиту законитости, требало би користити захтев за понављање кривичног поступка), обзиром да се њиме, у исто време, отклања и њен ужи недостатак.<sup>39</sup>

Узимајући у обзир да је у нашем ранијем законодавству било прописано да захтев за заштиту законитости може користити једино јавни тужилац, наша ранија судска пракса је заузимала став да између два конкурентна ванредна правна лека треба користити онај ванредни правни лек који је на располагању свим процесним субјектима (захтев за понављање кривичног поступка), а не изузетни ванредни правни лек (захтев за заштиту законитости).<sup>40</sup>

Обзиром на функционалну одвојеност ванредних правних лекова у позитивном кривичном поступку Србије (захтев за понављање кривичног поступка служи за исправљање чињеничних, а захтев за заштиту законитости за исправљање правних грешака), ситуација стицања основа за подношење више ванредних правних лекова истовремено је тешко замислива у пракси и указивала би на озбиљне проблеме у функционисању судског апарата. Ипак, ако узмемо поменути могућност у обзир, сматрамо да би у наведеном случају предност требало дати ванредном правном леку који служи за отклањање правних грешака у правноснажној пресуди (захтев за заштиту законитости), обзиром да, применом

---

<sup>39</sup> Т. Васиљевић, М. Грубач, 879.

<sup>40</sup> ВСХ, Кзз. 8/68-2 од 08.07.1968. године и Кзз. 12/70-3 од 05.05.1970. године (Наведено према: Т. Васиљевић, М. Грубач, 879.).

екстензивног тумачења, можемо закључити да правилна примена права није могућа уколико чињенично стање у поступку није утврђено правилно и потпуно.<sup>41</sup>

## 5. Привилегије окривљеног у поступку по ванредним правним лековима

### 5.1. Привилегија здруживања (*beneficim cohaesionis*)<sup>42</sup>

Привилегија здруживања доводи до проширења користи од уложеног правног лека и на саокривљеног који није уопште побијао судску одлуку или је није побијао у одговарајућем правцу, што се у делу процесне теорије означава као екстензивно дејство (*effetto estensivo*) правног лека.<sup>43</sup>

*Beneficim cohaesionis* се примењује како у поступку по редовним, тако и у поступку по ванредним правним лековима. Наиме, у нашем позитивном процесном праву, она има примену у поступку по жалби против првостепене пресуде (чл. 454), по жалби на пресуду другостепеног суда (чл. 464 ст. 2), по жалби на решење (чл. 468), по захтеву за понављање кривичног поступка (чл. 477 ст. 3) и по захтеву за заштиту законитости (чл. 489 ст. 2 ЗКП/2011).

*Ratio legis* ове установе налази се у настојању да се у поступку правних лекова спречи неједнако поступање према окривљенима који су у истом поступку одговарали за исту правну ствар и обухваћени су истом судском одлуком, а налазе се у истој правној ситуацији.<sup>44</sup> Суштински, *beneficim cohaesionis* представља обавезу суда правног лека да, ако нађе да разлози због којих је донео одлуку у корист окривљеног постоје и за којег од саокривљених који нису изјавили правни

---

<sup>41</sup> Упор: Б. Петрић, (1), 187.

<sup>42</sup> У процесној теорији овај институт се означава и као погодност припајања односно повластица повезаности. Упор: В. Ђурђић, (1), 154; Ч. Стевановић, *Кривично процесно право СФРЈ*, Београд, 1988, 342.

<sup>43</sup> Реч је о ставу италијанских процесуалиста: V. Manzini, *Trattato di procedura penale italiana*, volume II, Torino, 1914, 472; O. Vannini, *Manuale di diritto processuale penale italiano*, Milano, 1953, 289 (Наведено према: Г. Илић, (1), 99.), који прихватају и неки наши аутори: М. Грубач, (1), 445; Т. Васиљевић, (2), 584-585;

<sup>44</sup> М. Грубач, (1), 445.

лек, поступи *ex officio* као да такав правни лек постоји. Ради се, заправо, о правној фикцији установљеној из разлога правичности, а сходно начелу једнакости свих грађана пред законом.

У нашем позитивном праву, у делу законика који говори о ванредним правним лековима у кривичном поступку, нормирано је да „ако суд нађе да разлози због којих је дозволио понављање кривичног поступка постоје и за неког од саоптужених који такав захтев није поднео, поступиће по службеној дужности као да је такав захтев поднет“ (чл. 477 ст. 3 ЗКП/2011), односно да, „ако Врховни касациони суд нађе да разлози због којих је донео одлуку у корист окривљеног постоје и за којег од саоптужених у погледу којег није подигнут захтев за заштиту законитости, поступиће по службеној дужности као да такав захтев постоји“ (чл. 489 ст. 2 ЗКП/2011).

Обзиром да се ванредни правни лекови улажу против правноснажних судских одлука, јасно је да исте могу уложити само осуђена или, евентуално ослобођена лица (за које можемо употребити генерички појам „окривљени“), али не и оптужени у погледу кога још није донета правноснажна одлука. Из тог разлога, сматрамо да би у цитираним одредбама реч „саоптужени“ требало заменити термином „саокривљени“.

Под „саокривљеним који није поднео ванредни правни лек“ требало би подразумевати и саокривљеног чији је ванредни правни лек одбачен, као и саокривљеног који је одустао од истог.<sup>45</sup>

На овом месту поставља се и питање домашаја института *beneficim cohaesionis* код понављања кривичног поступка из разлога наведеног у чл. 473 ст. 1 тач. 6 (ако се изнесу нове чињенице или поднесу нови докази којих није било када је изрицана казна затвора или суд за њих није знао иако су постојали, а они би очигледно довели до блаже кривичне санкције). Наиме, поступак одмеравања казне је индивидуалан и разлози због којих је једном од осуђених ублажена казна не могу се аутоматски пренети на остале осуђене, већ се за сваког понаособ мора испитати да ли су испуњени услови за ублажавања.<sup>46</sup>

---

<sup>45</sup> Упор: Г. П. Илић, М. Мајић, С. Бељански, А. Трешњев, (1), *Коментар Законика о кривичном поступку*, 8. издање, Београд, 2015, 1049.

<sup>46</sup> Т. Васиљевић, М. Грубач, 893.

## 5.2. *Забрана преиначења на штету окривљеног (забрана reformatio in peius)*<sup>47</sup>

*Reformatio in peius* је преиначење (*reformatio*) судске одлуке на штету (*in peius*) оне странке у чију корист је изјављен правни лек.<sup>48</sup> Сходно томе, забрана *reformatio in peius* је установа која спречава суд правног лека или првостепени суд на поновном суђењу да измени побијану одлуку на штету процесног субјекта у чију је корист изјављен правни лек.<sup>49</sup> Ова забрана не важи ако је истовремено са изјављивањем правног лека у корист странке, изјављен и правни лек на њену штету, односно ако је изјављен само правни лек на штету странке.

Наведени институт се примењује како у поступку по редовним, тако и у поступку по ванредним правним лековима. Наиме, према важећим законским одредбама, забрана *reformatio in peius* се примењује у поступку по жалби на пресуду пред другостепеним судом (чл. 453), приликом одржавања новог главног претреса након што је другостепени суд укинуо побијану пресуду (чл. 462 ст. 4), пред судом трећег степена (чл. 464 ст. 1), у новом поступку након што је решењем дозвољено понављање кривичног поступка (чл. 478 ст. 4), као и у случају када је на основу захтева за заштиту законитости укинута правноснажна пресуда и предмет враћен на поновно суђење (чл. 494 ст. 4 ЗКП/2011).

Основни циљ забране преиначења на горе је да омогући окривљеном да потпуно слободно и без икаквог ризика користи своје право на употребу правних лекова.<sup>50</sup> Без ове процесне установе он би био у положају да бира између две подједнако непријатне ситуације: да уложи правни лек, уз ризик да сопственим правним леком погорша свој положај или да не уложи правни лек, чак и када би

---

<sup>47</sup> Више о овоме: Р. Сепи, *Забрана reformatio in peius у кривично процесном праву*, Београд, 2007.

<sup>48</sup> Г. Илић, (1), 102.

<sup>49</sup> Ова установа је, историјски посматрано, уведена доношењем аустријског Казненог законика од 1803. године (§ 467) и пруског Казненог реда од 1805. године (§ 528), а до њеног продора у кривичне поступке других земаља долази захваљујући мишљењу француског Државног савета од 1806. године који јој је придао шире значење од уобичајеног. (Наведено према: Г. Илић, (1), 102.).

<sup>50</sup> М. Грубач, (1), 441.

његов правни лек био основан, рачунајући да и друга страна неће уложити правни лек и да судска одлука бар неће бити гора.<sup>51</sup>

Сходно нашем позитивном праву, забрана *reformatio in peius* примењује се само ако је изјављен правни лек у корист окривљеног, а обухвата забрану преиначења судске одлуке у погледу правне квалификације кривичног дела и кривичне санкције (чл. 453 ЗКП/2011). Забрана се не односи на мере кривичног права које немају карактер кривичне санкције (одузимање имовинске користи), на одлуку о имовинско-правном захтеву, одлуку о трошковима кривичног поступка и сл.<sup>52</sup>

Примена института забране *reformatio in peius* у поступку по ванредним правним лековима може се сагледати из две равни: (1) у самом поступку по ванредним правним лековима и (2) у поступку који може уследити након доношења одлуке о ванредном правном леку.

У првом случају, наше раније законодавство је позњавало примену овог института само у погледу захтева за заштиту законитости. Тако је чл. 423 ст. 3 ЗКП/2001 било предвиђено да је суд при доношењу одлуке о захтеву за заштиту законитости везан забраном *reformatio in peius* ако је захтев подигнут у корист окривљеног. Међутим, у процесној теорији је исправно уочено да наведена забрана нема никаквог значаја у поступку пред Врховним касационим судом, јер је тај суд ограничен на испитивање само оних повреда закона на које се јавни тужилац позива, те да никако не може да нађе повреду која иде на штету окривљеног, ако је захтев изјављен у његову корист.<sup>53</sup>

Уважавајући наведено мишљење, творци ЗКП/2011 су наведену одредбу реформисали нормом према коме Врховни касациони суд може поводом захтева за заштиту законитости јавног тужиоца укинути или преиначити одлуку само у корист окривљеног (чл. 489 ст. 3 ЗКП/2011). Новом законском редакцијом је предвиђено оно што је логична последица строге везаности Врховног касационог

---

<sup>51</sup> *Ibid.*

<sup>52</sup> М. Грубач, (1), 441.

<sup>53</sup> Упор: Т. Васиљевић, М. Грубач, 923-924; М. Грубач, (1), 494.



суда за границе побијања истакнуте у захтеву.<sup>54</sup> У складу са тим, захтев за заштиту законитости подигнут од стране јавног тужиоца у корист окривљеног може довести до укидања или преиначења одлуке *in melius*, док захтев поднет на штету окривљеног има за последицу (под условом да је основан) доношење утврђујуће одлуке.<sup>55</sup>

Након доношења одлуке надлежног суда о ванредном правном леку, примена забране *reformatio in peius* долази у обзир ако је суд донео одлуку о поновном суђењу, тј. након што је решењем дозвољено понављање кривичног поступка (чл. 478 ст. 4 ЗКП/2011), односно у случају када је на основу захтева за заштиту законитости укинута правноснажна пресуда и предмет враћен на поновно суђење (чл. 494 ст. 4 ЗКП/2011).

## 6. Начело *ne bis in idem* и ванредни правни лекови

### 6.1. Појам начела *ne bis in idem*<sup>56</sup>

Основни постулати правне сигурности грађана, као и разлози правичности, налажу да лица, против којих је кривични поступак правноснажно окончан, морају бити ослобођена неизвесности од поновног покретања кривичног поступка против њих за исто дело.<sup>57</sup> У непосредној вези са тим, стоји и потреба дефинитивног окончања кривичног поступка или, другачије казано, неопходност да се учини *finem controversiarum pronunciatione iudicis*, што је израз друштвене и правне нужности да такав исход у једном тренутку постане нужан и стабилан.<sup>58</sup>

---

<sup>54</sup> Г. П. Илић, М. Мајић, С. Бељански, А. Трешњев, *Коментар Законика о кривичном поступку*, 4. издање, Београд, 2013, 1044.

<sup>55</sup> *Ibid.*

<sup>56</sup> Више о овоме начелу: Г. Илић, (2), *Начело ne bis in idem у кривичном поступку*, магистарски рад, Београд, 1996; В. Бајовић, (1), *Процесноправни значај општепознатих чињеница и чињеница утврђених у правоснажним судским одлукама*, докторска дисертација, Београд, 2014, 223-239.

<sup>57</sup> С. Кнежевић, (1), *Основна начела кривичног процесног права*, Ниш, 2012, 249.

<sup>58</sup> Т. Васиљевић, (2), 684.

Из наведених постулата произилази забрана која искључује могућност да се за исто кривично дело поново покреће кривични поступак против истог лица, позната као „забрана двоструке угрожености“ односно начело *ne bis in idem* (у англо-америчком праву - *the prohibition of double jeopardy*).<sup>59</sup> Поред наведеног, у теорији се овај принцип назива и „начело непоновљивости кривичнопроцесног субјекта у истој кривичној ствари“.<sup>60</sup>

Наведено начело води порекло из установа римског права<sup>61</sup>, а у савременом кривичном праву, када се ради о истом лицу и истом делу, спречава или на други начин уређује: (1) конкуретну надлежност у хетерогеним јурисдикцијама, (2) двоструко угрожавање пред разнородним казним органима исте државе и (3) понављање правноснажно окончаног поступка пред истородним органима исте државе.<sup>62</sup>

## **6.2. Понављање правноснажно окончаног кривичног поступка као изузетак од начела *ne bis in idem***

Унутрашња дијалектика кривичног поступка онемогућава потпуни склад начела *ne bis in idem* и начела истине: „Реализација начела *ne bis in idem*, у пуном опсегу, онемогућавала би понављање кривичног поступка, чак и у случају, да се, након правноснажности пресуде, појаве нове чињенице и докази, што би нужно ограничило утврђивање истине. С друге стране, прешироко прописана могућност

---

<sup>59</sup> Америчка Повеља о правима (*Bill of Rights*) која садржи првих десет амандмана на Устав САД, а која је ступила на снагу 15. децембра 1791. године, у оквиру Петог амандмана садржи забрану поновног суђења за исто кривично дело (*nor shall any person be subject for the same offence to be twice put in jeopardy of life or limb*), за које је већ ослобођен (*autrefois acquit*) односно осуђен (*autrefois convict*). Наведени амандман се примењује непосредно у поступку пред федералним судовима, док се у поступку пред судовима држава чланица САД примењује посредно, преко Четвртог амандмана који садржи клаузулу о фер суђењу. Више о овоме: R.G. Singer, *Criminal Procedure II: From Bail to Jail*, Aspen Publishers, New York, 2008, 195-233.

<sup>60</sup> С. Бејатовић, (1), *Кривично процесно право*, Београд, 2014, 125.

<sup>61</sup> Г. Илић, (2), 6, фн. 2.

<sup>62</sup> Г. П. Илић *et al.*, 66.

понављања кривичног поступка девалвирала би интересе правне сигурности и права окривљеног.“<sup>63</sup>

Нормативни израз начела *ne bis in idem* је, стога, резултат усклађивања ових двају принципа, који се не могу у потпуности ускладити.<sup>64</sup> Наиме, у већини земаља континенталног права, нормирано је понављање правноснажно окончаног кривичног поступка као изузетак од начела *ne bis in idem*.

Већина правних система уопште не доводи у питање наведени изузетак, али се поставља питање у ком обиму је понављање допуштено. У том смислу се законодавства појединих земаља међусобно разликују, тако да једна дозвољавају понављање кривичног поступка искључиво у корист окривљеног лица, док друга прописују и могућност поновљеног суђења на његову штету, сужавајући, по правилу, круг разлога из којих је то изводљиво, у односу на оне који доводе до понављања *in melius* за окривљеног.<sup>65</sup>

Начело *ne bis in idem* се, како према законској, тако и према уставној формулацији, у Србији односи искључиво на одређене мериторне судске одлуке, док не обухвата одлуке јавног тужиоца попут решења о одбацивању кривичне пријаве.<sup>66</sup> С тим у вези, спорно је да ли постоји могућност „поновног“ кривичног гоњења лица у погледу кога је кривична пријава претходно одбачена јер је јавни тужилац поступао по начелу опортунитета кривичног гоњења обзиром да у Законику нема формалне забране за такво поступање, иако би се ту *prima facie* радило о нелогичном и неправичном поступању, а некада и о злоупотреби.<sup>67</sup> Уколико би то био случај, мишљења смо да би окривљени против правноснажне одлуке којом се „поново“ покреће кривични поступак могао да поднесе захтев за заштиту законитости због повреде закона из чл. 438 ст. 1 тач. 1 (ствар је већ правноснажно пресуђена) односно могао би да се обрати Уставном суду са захтевом да се утврди повреда начела *ne bis in idem*, па би на основу позитивне

---

<sup>63</sup> С. Кнежевић, (1), 249.

<sup>64</sup> *Ibid.*

<sup>65</sup> Г. Илић, (2), 94.

<sup>66</sup> М. Шкулић., (10), „Начело опортунитета кривичног гоњења и (не)деловање начела *ne bis in idem*“, *Правни информатор*, број 10/2015, Београд, 2015, 28.

<sup>67</sup> *Ibid.*

одлуке Уставног суда могао да поднесе захтев за заштиту законитости из разлога наведеног у чл. 485 ст. 1 тач. 3.

### ***6.3. Питање оправданости понављања кривичног поступка на штету окривљеног***

Спор о томе да ли поновљено суђење може да иде и на штету правноснажно ослобођеног или једном већ осуђеног лица није новијег датума.<sup>68</sup>

У том смислу, поборници понављања кривичног поступка на штету окривљеног ослањају се на теорију правде, док противници таквог понављања упориште налазе у процесним теоријама.<sup>69</sup> Теорија правде заснована је на тежњи ка апсолутној истини, тј. ка материјалној подударности чињеничне подлоге судске одлуке са чињеницама стварности, док се процесна теорија заснива на неприкосновености судске процедуре као својеврсне и издвојене правде која, управо зато што успоставља супремацију метода над сврхом, пристаје на релативност и формалност судске истине.<sup>70</sup>

Као главни разлози *против понављања кривичног поступка на штету окривљеног* наводе се захтеви правне сигурности који иду за тим да уведу извесност у судски процес и одлуку донету на основу истог, а што се манифестује кроз установу правноснажности која даје својеврсну гаранцију да коначна судска одлука не може бити измењена. Такође, заштита људских права и слобода, у конкретном случају окривљеног, иде за тим да се достигнути ниво људских права окривљеног, који је исказан кроз правноснажну судску одлуку, не може мењати на његову штету.

---

<sup>68</sup> М. Грубач, (1), 476.

<sup>69</sup> С. Бељански, (1), „Правило *ne bis in idem* и понављање кривичног поступка – међународни стандарди и унутрашње право Србије“, *Бранич*, vol. 122, бр. 1/2009, Београд, 2009, 63. Као модерне представнике наведених теорија аутор наводи америчког филозофа Џона Ролса (*John Rawls*) као поборника теорије правде и немачког социолога и теоретичара система Никласа Лумана (*Niklas Luhmann*) као заговорника процесне теорије.

<sup>70</sup> *Ibid.* Више о овоме: С. Бељански, (2), „Јудикатура између теорије правде и процесних теорија“, *Бранич*, vol. 117, бр. 1/2004, Београд, 2004, 5-17.

У процесној теорији се истиче и да понављање кривичног поступка на штету окривљеног није у корелацији са интересима правног поретка који га нужно не захтевају.<sup>71</sup> С тим у вези, наглашава се да би се одступање могло правдати само у корист окривљеног, јер правни поредак неупоредиво више трпи у случају неоправдане осуде, него у случају погрешног ослобођења.<sup>72</sup>

Даље, могућност понављања кривичног поступка на штету окривљеног даје превелике предности тужиоцу и отвара питање равноправности процесних странака, нарочито у односу између окривљеног и јавног тужиоца: јавни тужилац је у кривичном поступку снабдевен довољним бројем средстава за ефикасно кривично гоњење; та средства он треба да користи у редовном поступку, а од његових евентуалних грешака и пропуста не сме да трпи окривљени.<sup>73</sup> Наиме, до нових доказа после правноснажно окончано кривичног поступка не долази само због тога што их је у току редовног поступка било немогуће прибавити, већ и услед комотности органа гоњења, коју себи могу да допусте управо рачунајући на могућност понављања поступка.<sup>74</sup> Због тога, укидање понављања на штету окривљеног може да доведе и до ефикаснијег поступка, јер ће се органи гоњења много више трудити да све доказе против окривљеног прикупе на време, знајући да новог суђења после правноснажности не може бити.<sup>75</sup>

Поред наведеног, истиче се да понављање кривичног поступка на штету окривљеног нема велики практични значај обзиром на изузетно мали број оваквих случајева у судској пракси држава које га допуштају.<sup>76</sup> Такође, истиче се да је свако понављање кривичног поступка, а нарочито на штету окривљеног, сумњиво са гледишта сигурности новог доказног материјала: до другачије одлуке у поновљеном поступку не долази толико због убедљивости и снаге нових доказа,

---

<sup>71</sup> М. Грубач, (1), 476.

<sup>72</sup> J. Mayer, *Wiederaufnahme des Strafverfahrens in deutsch und ausländischen Recht*, Bon, 1974, 780 (Наведено према: М. Грубач, (1), 476).

<sup>73</sup> Б. Марковић, (2), 56.

<sup>74</sup> М. Грубач, (1), 476.

<sup>75</sup> *Ibid.*

<sup>76</sup> *Ibid.*

колико услед протекла времена, заборавља, измењеног става јавног мњења о делу и учиниоцу и нестанка старих доказа.<sup>77</sup>

Осим тога, против понављања кривичног поступка на штету окривљеног, у процесној теорији се наводе и „историјски разлози“ – с једне стране тиме се успоставља континуитет са превазиђеном средњовековном установом *absolutio ab instantia*<sup>78</sup>, док с друге стране историја ове установе показује да се у пракси дуго могло без понављања на штету окривљеног.<sup>79</sup>

Занимљиво је напоменути да се међу процесуалистима јављају и схватања по којима се не пориче потреба да се отклони неправда која потиче из правноснажне одлуке, али се одбацује да се као инструмент за то употреби ванредни правни лек понављања поступка са изменом правноснажне одлуке као последицом.<sup>80</sup> Наиме, сматра се да правноснажно пресуђену кривичну ствар треба оставити онакву каква је ако је одлука погрешна на штету заједнице, а да исправку правноснажне одлуке на штету појединца треба пребацити на терен „вансудске правде“ (помиловање, амнестија) и накнаду штете претрпљене неоправданом осудом.<sup>81</sup>

Насупрот наведеном, у прилог понављању кривичног поступка на штету окривљеног говоре разлози правичности и захтеви истраживања материјалне истине: „Пресуда која не одговара истини не може се оставити на снази, а разлози правичности траже ново суђење увек када се покаже да је погрешна, без обзира да ли то иде у корист или на штету оптуженог, јер неоправдано ослобођење кривог може да буде неподношљиво исто колико и неоправдана осуда невиног. Такво понављање поступка не наноси никакву штету правном поретку већ га

---

<sup>77</sup> *Ibid.*, 477.

<sup>78</sup> Ослобођење због недостатка довољних доказа које је касније остављало могућност новог суђења чим се појаве нови докази, а да се није имало право да се истакне приговор пресуђене ствари. (С. Бејатовић, (2), „Начело *ne bis in idem* у кривичном поступку“, *Проблеми реинтеграције и реформе југословенског кривичног законодавства*, Београд, 1995, 103.)

<sup>79</sup> С. Бејатовић, (2), 102-103.

<sup>80</sup> *Ibid.*

<sup>81</sup> Т. Васиљевић, (1), 624. (Наведено према: С. Бејатовић, (2), 103).

учвршћује.<sup>82</sup> Такође, истиче се да углед правосуђа и превенција криминалитета посебно трпе када погрешно ослобођени, заштићен начелом *ne bis in idem*, после правноснажности ослобађајуће пресуде призна извршење кривичног дела, обзиром да то изазива револт јавног мњења и оштру осуду правосуђа.<sup>83</sup>

Поред наведеног, заштита достигнутих људских права и слобода окривљеног не сме се претворити у своју крајност: сувише штитећи окривљеног занемарујемо интересе жртве односно пасивног субјекта, па чак и целог друштва. Зато се и у процесној теорији наглашава да правило *pro reo* мора бити уравнотежено са правилом *pro societate*, те да старање о интересима окривљеног не може бити против интереса друштва.<sup>84</sup>

Такође, не би требало занемарити ни психолошки утицај који забрана понављања кривичног поступка има на органе кривичног гоњења: суд из опрезности теже ослобађа, а јавни тужилац развлачи поступак и никад не одустаје, осим кад може да се позове на формалне и отклоњиве разлоге за обуставу поступка, што доводи до даљег успоравања и иначе веома спорог кривичног поступка.<sup>85</sup> Даље, таква забрана може имати негативног утицаја и према оштећеном јер правноснажна пресуда кривичног суда може и те како имати утицаја на решавање његовог имовинскоправног захтева у парничном поступку.<sup>86</sup>

На крају, треба истаћи и да највећи поборници понављања кривичног поступка на штету окривљеног признају да се оно прописима мора што више ограничити<sup>87</sup>, чиме, на посредан начин, признају да је наведено правно решење правно логично и да представља потребу у правичном решавању *causa criminalis*.

---

<sup>82</sup> У Немачкој је чак 1939. године био припремљен нацрт закона у чијем образложењу је било наведено да је од формалне правноснажности која служи заштити оптуженог много важнији захтев „друштвене заједнице за остваривање материјалне истине“ и да поред интереса заштите индивидуалне слободе стоји и интерес „заштите друштвене заједнице и њена дужност кажњавања“ (Наведено према: М. Грубач, (1), 478.).

<sup>83</sup> М. Грубач, (1), 478.

<sup>84</sup> *Ibid.*

<sup>85</sup> *Ibid.*, 478-479.

<sup>86</sup> С. Бејатовић, (2), 104.

<sup>87</sup> М. Грубач, (1), 479.

#### 6.4. Правно регулисање начела *ne bis in idem*

Начело *ne bis in idem* нормирано је како у међународним, тако и у домаћим правним актима као једно од основних људских права.

Тако је, у чл. 4 ст. 1 **Законика о кривичном поступку** прописано да „нико не може бити гоњен за кривично дело за које је одлуком суда правноснажно ослобођен или осуђен или за које је оптужба правноснажно одбијена или је поступак правноснажно обустављен“. Начело *ne bis in idem* важи апсолутно у корист окривљеног, односно њиме се потпуно онемогућава нападање ванредним правним лековима одлуке суда која је повољна за окривљеног, али оно истовремено не ограничава могућност побијања и неке правноснажне одлуке, али само у корист окривљеног и у таквом случају ово начело има релативно дејство.<sup>88</sup> То је нормирано чл. 4 ст. 2 који прописује да „правноснажна судска одлука не може бити измењена на штету окривљеног“, односно чл. 473 ст. 1 који нормира да се „кривични поступак завршен правноснажном пресудом може поновити само у корист окривљеног“.<sup>89</sup>

Наведене законске одредбе су разрада правила из чл. 34 **Устава Републике Србије**<sup>90</sup>, који под рубрумом „правна сигурност у казненом праву“, између осталог, уређује и начело *ne bis in idem*.

Наиме, чл. 34 ст. 4 Устава садржи скоро идентичну норму као чл. 4 ЗКП/2011, прецизирајући да „Нико не може бити гоњен ни кажњен за кривично дело за које је правноснажном пресудом ослобођен или осуђен или за које је оптужба правноснажно одбијена или поступак правноснажно обустављен, нити судска одлука може бити измењена на штету окривљеног у поступку по

---

<sup>88</sup> М. Шкулић, (1), 63.

<sup>89</sup> Ово ограничење тачније је нормирано чл. 4 ст. 2 него у чл. 473 ст. 1, јер се понављање кривичног поступка може окончати и пресудом којом се ранија пресуда у целини оставља на снази (чл. 478 ст. 3 тач. 1 ЗКП/2011), а то значи одлуком која није у корист окривљеног, али свакако није на његову штету (Наведено према: Г. П. Илић *et al.*, 69.).

<sup>90</sup> Устав Републике Србије (*Сл. гласник РС*, бр. 98/06).



ванредном правном леку. Истим забранама подлеже вођење поступка за неко друго кажњиво дело“.

Даље, чл. 34 ст. 5 Устава прецизирано да је „понављање поступка изузетно допуштено у складу с казним прописима, ако се открију докази о новим чињеницама које су, да су биле познате у време суђења, могле битно да утичу на његов исход или ако је у ранијем поступку дошло до битне повреде која је могла утицати на његов исход“.

На међународном плану, начело *ne bis in idem* је нормирано чл. 14 ст. 7 **Међународног пакта о грађанским и политичким правима - МПГПП**<sup>91</sup>, којем је СФРЈ приступила 1971. године.<sup>92</sup> Наведени став прописује да „нико не може бити гођен или кажњен због кривичног дела у вези којег је већ био ослобођен кривице или осуђен правноснажном пресудом према закону и кривичном поступку сваке земље“. То значи да наведени пакт прописује да новог суђења не може бити само ако је претходно правноснажно пресуђено мериторном (ослобађајућом или осуђујућом) пресудом, док се према нашем Законнику начело *ne bis in idem* односи не само на ове мериторне пресуде, већ и на одбијајућу пресуду, те и на решење о обустави кривичног поступка.<sup>93</sup> Тако је, с правом, примећено да је начело *ne bis in idem* у нашем праву нормирано изнад међународних стандарда.<sup>94</sup>

---

<sup>91</sup> *International Covenant on Civil and Political Rights - ICCPR* (adopted on 16 December 1966 by UN General Assembly, entered into force on 23 March 1976).

<sup>92</sup> Закон о ратификацији Међународног пакта о грађанским и политичким правима (*Сл. лист СФРЈ*, бр. 7/71).

<sup>93</sup> Наведено представља и разлог да се одбијајућа пресуда у нашем кривичном поступку доноси само када се ради о процесним (формалним) сметњама које су трајног карактера, што важи и за део разлога због кога се доноси решење о обустави кривичног поступка, а ако се током поступка установи постојање процесних сметњи које су привременог карактера тада се поступак окончава на начин који омогућава његово евентуално поновно вођење, нпр. решењем о одбацивању оптужнице (Наведено према: М. Шкулић, (1), 63-64.).

<sup>94</sup> М. Шкулић, (1), 63; Ђ.Лазин, „Начело *ne bis in idem* у кривичном процесном законодавству Србије“, *Кривично процесно законодавство у југоисточној Европи и стандарди Европске Уније и Савета Европе*, Београд, 2006, 155, 157.

Правило *ne bis in idem* не помиње се у изворном тексту **Европске конвенције о људским правима - ЕКЉП**<sup>95</sup> којој је Република Србија приступила 2003. године.<sup>96</sup>

Међутим, чл. 4 Протокола бр. 7 уз ЕКЉП<sup>97</sup> уређује ово начело под рубриком „право да се не буде суђен или кажњен двапут у истој ствари“.

Тако, чл. 4 ст. 1 поменутог протокола садржи идентичну одредбу о начелу *ne bis in idem* као и чл. 14 ст. 7 МПГП, прописујући да се „никоме не може поново судити, нити се може поново казнити у кривичном поступку у надлежности исте државе за дело због кога је већ био правоснажно ослобођен или осуђен у складу са законом и кривичним поступком те државе.“

Чак, шта више, чл. 4 ст. 2 наведеног Протокола прописано је да „одредбе претходног става не спречавају поновно отварање поступка у складу са законом и кривичним поступком дате државе, ако постоје докази о новим или новооткривеним чињеницама, или ако је у ранијем поступку дошло до битне повреде која је могла да утиче на његов исход“. То значи да је према овом решењу могуће и понављање кривичног поступка на штету осуђеног (као што је то, на пример, случај у Немачкој), односно уопште, доношење одлуке поводом

---

<sup>95</sup> *European Convention on Human Rights - ECHR* (formally the *Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms*, adopted on 4 November 1950 by Council of Europe, entered into force on 3 September 1953).

<sup>96</sup> Закон о ратификацији Европске конвенције за заштиту људских права и основних слобода, измењене у складу са Протоколом број 11, која је сачињена 4. новембра 1950. године у Риму, Протокола уз Конвенцију за заштиту људских права и основних слобода, који је сачињен 20. марта 1952. године у Риму, Протокола број 4 уз Конвенцију за заштиту људских права и основних слобода којим се обезбеђују извесна права и слободе који нису укључени у Конвенцију и Први протокол уз њу, који је сачињен 16. септембра 1963. године у Стразбуру, Протокола број 6 уз Конвенцију за заштиту људских права и основних слобода о укидању смртне казне, који је сачињен 28. априла 1983. године у Стразбуру, Протокола број 7 уз Конвенцију за заштиту људских права и основних слобода, који је сачињен 22. новембра 1984. године у Стразбуру, Протокола број 12 уз Конвенцију за заштиту људских права и основних слобода, који је сачињен 4. новембра 2000. године у Риму и Протокола број 13 уз Конвенцију за заштиту људских права и основних слобода о укидању смртне казне у свим околностима (*Сл. лист СЦГ*, бр. 9/03).

<sup>97</sup> *Protocol No. 7 to the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms* (adopted on 22 November 1984 by Council of Europe, entered into force on 1 November 1988).

уложеног ванредног правног лека, која би била на штету окривљеног.<sup>98</sup> Такође, узимајући у обзир значај овог начела, чл. 4 ст. 3 Протокола прописује да се члан 4 не може ставити ван снаге на основу члана 15 ЕКЈП (одступање у ванредним околностима).

### ***6.5. Понављање кривичног поступка на штету окривљеног у нашем праву***

Обзиром да чл. 34 ст. 5 Устава Републике Србије омогућава изузетно понављање кривичног поступка (у складу с казним прописима, ако се открију докази о новим чињеницама које су, да су биле познате у време суђења, могле битно да утичу на његов исход или ако је у ранијем поступку дошло до битне повреде која је могла утицати на његов исход), што је у складу са правилима нормираним чл. 4 ст. 2 Протокола бр. 7 уз ЕКЈП (повнављање је могуће у складу са законом и кривичним поступком дате државе, ако постоје докази о новим или новооткривеним чињеницама, или ако је у ранијем поступку дошло до битне повреде која је могла да утиче на његов исход)<sup>99</sup>, поставља се питање да ли је, узимајући у обзир наведене одредбе, у нашем праву дозвољено понављање кривичног поступка на штету окривљеног?

На наведено питање у теорији кривичног процесног права постоје различити одговори, при чему се готово сви аутори слажу да постојећи Законик о кривичном поступку не допушта такву могућност, док се мишљења разликују у погледу тумачења Устава Републике Србије по овом питању.

Тако проф. Ђ. Лазин истиче да, иако ЕКЈП допушта такву могућност, понављање кривичног поступка на штету окривљеног у Републици Србији није могуће из једноставног разлога што МПГПП, као међународни уговор који је бивша Југославија ратификовала и који је по твој основи обавезује, забрањује понављање поступка на штету окривљеног (формулација чл. 14 ст. 7 да „нико не

---

<sup>98</sup> М. Шкулић, (1), 64.

<sup>99</sup> Нема сумње да је одредба чл. 34 ст. 5 Устава Републике Србије последица некритичког „трансплантирања“ правних норми из европског у српски правни систем, без детаљнијег разматрања о њиховом утицају на постојећи поредак.

може бити поново суђен или кажњен“ заправо значи да окривљени у поновљеном поступку може бити само ослобођен).<sup>100</sup> С тим у вези, наведени аутор закључује да би *condicio sine qua non* за увођење понављања кривичног поступка на штету окривљеног у нашем праву било отказивање наведеног пакта.<sup>101</sup>

Даље, анализирајући чл. 34 ст. 5 Устава Републике Србије, проф. Ђ. Лазин закључује да наведени правни акт дозвољава да се у Законику о кривичном поступку предвиди понављање правноснажно завршеног кривичног поступка и на штету окривљеног због нових чињеница (односно доказа о новим чињеницама) или због битне повреде поступка, под условом да је то могло да утиче на исход поступка.<sup>102</sup> Исти став заузима и проф. С. Бркић, констатујући да законско прописивање изузетне измене правноснажне пресуде и на штету оптуженог не би било неспојиво ни са Уставом, ни са ЕКЈП, па чак ни са МПГПП, али ту могућност наш законодавац није искористио.<sup>103</sup> Слично томе, С. Бељански истиче да се наведени изузетак у најширем смислу односи на исход поступка, те да у начелу не искључује могућност понављања кривичног поступка и на штету окривљеног односно на штету осуђеног или ослобођеног лица<sup>104</sup>. Коначно, проф. Г. Илић закључује да наведена уставна одредба (чл. 34 ст. 5) у начелу дозвољава понављање кривичног поступка и на штету окривљеног, али да одредбе ЗКП/2011 то не омогућавају, обзиром да се законодавац очигледно определио за став да

---

<sup>100</sup> Ђ.Лазин, 158. Слично томе, проф. Кнежевић константује да из чл. 14 ст. 7 МПГПП произилази да се поступак може поновити, али само у корист окривљеног. Наведени закључак поменути аутор изводи користећи се логичким тумачењем и применом принципа *argumentum a contrario* – ако неко у поновљеном поступку не може бити осуђен и кажњен, онда он у поновљеном поступку може бити ослобођен (Вид. С. Кнежевић, (2), *Кривично процесно право – општи део*, Ниш, 2015, 97.).

<sup>101</sup> *Ibid.*, 158.

<sup>102</sup> *Ibid.*, 159.

<sup>103</sup> С. Бркић, (1), *Кривично процесно право I*, Нови Сад, 2014, 68; С. Бркић, (2), 178.

<sup>104</sup> С. Бељански, (1), 61. Исто тако, према ставу наведеног аутора, уношење у Устав разлога који говори о „битној повреди“, без ближег означавања да ли се повреда односи на материјално или процесно право, а ако се односи на процесно право о каквом се карактеру битне повреде ради, уводи нов основ за тзв. право понављање кривичног поступка и доводи до конфузије овог ванредног правог лека са другим ванредним правним лековима.

забрана понављања кривичног поступка на штету окривљеног представља достигнути стандард који не би требало умањивати.<sup>105</sup>

Тумачећи наведене одредбе проф. В. Ђурђић истиче да је у основној уставној одредби о начелу *ne bis in idem* (чл. 34 ст. 4) није забрањено понављање на штету окривљеног већ само да се одлука *не може изменити на штету окривљеног* (у поступку по ванредном правном леку, што значи и у поступку понављања), па се покретање поступка на штету окривљеног не сме поистовећивати са одлуком на његову штету.<sup>106</sup> Даље, анализирајући чл. 34 ст. 5, наведени аутор закључује да наведена норма у случају понављања кривичног поступка на штету окривљеног, изузетно допушта да се у таквом поступку донесе и одлука на његову штету, обзиром да је одредба о изузетку (о одступању од основног правила) уобличена у посебном ставу истог члана Устава, што употребљеном појму „изузетно“ даје значење да се односи на читаву садржину претходног става којим се прокламује забрана двоструке угрожености.<sup>107</sup>

Иако заговарају став да чл. 34 ст. 5 Устава Републике Србије допушта понављање кривичног поступка на штету окривљеног, проф. Ђ. Лазин и С. Бељански тврде да је овакво решење у супротности са чл. 20 ст. 2 Устава којим је установљена заштита достигнутог нивоа људских права укључујући и права из ЗКП-а, која у чл. 4 ст. 2 и чл. 473 ст. 1 изричито прописују да правноснажна

---

<sup>105</sup> Г. П. Илић, (4), „Систем правних лекова у новом Законику о кривичном поступку“, *Савремене тенденције кривичног проценог права у Србији и регионална кривичнопроцесна законодавства (нормативни и практични аспекти)*, (ур. Петровић А., Јовановић И.), Београд, 2012, 257-258.

<sup>106</sup> В. Ђурђић, (2), „Европски правни стандарди о праву на правни лек у кривичном поступку“, *Право Републике Србије и право Европске Уније – стање и перспективе*, свеска 1, Ниш, 2009, 544.

<sup>107</sup> *Ibid.* У том смислу, проф. В. Ђурђић констатује: „Упоредљени израз и смисао синтагме којом је статуиран изузетак такође имају значење да је допуштено понављање и на штету окривљеног, јер се изузетно допушта понављање поступка само под једним условом да је „у складу с казним прописима“, не каже се ни у корист ни на штету окривљеног, те је могуће обоје. Да се мислило искључиво на понављање у корист окривљеног, не би се за могуће основе понављања поступка апстрактно прописивало да ти „докази о новим чињеницама“ битно утичу или су могли утицати на његов исход, што значи да су или на штету или у корист окривљеног, већ би било прецизирано „да су могли да доведу до ослобођења од оптужбе осуђеног лица или до његове осуде по блажем кривичном закону““ (Наведено према: В. Ђурђић, (2), 544).

судска одлука не може бити измењена на штету окривљеног.<sup>108</sup> У наведеном случају реч је управо о смањивању права, јер се од права окривљеног да се правноснажно завршени кривични поступак против њега може поновити само у његову корист, прешло на решење да се поступак може поновити и на његову штету.<sup>109</sup> Супротно томе, проф. В. Ђурђић истиче да ову уставну заповест треба тумачити тако да се досегнути ниво људских права односи на објективно право, али на нивоу уставних принципа и на општем плану, а не на појединости њиховог уређења нити на субјективна права, јер би у противном, прешироко тумачена, она могла да спрече сваку иоле значајнију конституционалну или законску доградњу људских права.<sup>110</sup>

*Summa summarum*, произилази да сам Устав, истовремено, са проспективног аспекта допушта, а са историјског аспекта не допушта понављање кривичног поступка на штету ослобођеног или осуђеног лица.<sup>111</sup> С тим у вези, у теорији се сугерише да би поменуте уставне одредбе о забрани измене судске одлуке на штету окривљеног у поступку по ванредним правним лековима (чл. 34 ст. 4) и о изузетку од ове забране (чл. 34 ст. 5) требало тумачити на тај начин да се забрана односи на одлуке материјалног карактера (одлуке којима се окривљени ослобађа од оптужбе или осуђује), а изузетак од забране на одлуке формалног карактера (одлуке којима се оптужба одбацује или одбија).<sup>112</sup>

С друге стране, проф. М. Шкулић сматра да Устав Републике Србије не допушта понављање кривичног поступка на штету окривљеног.<sup>113</sup> У том смислу, наведени аутор истиче да се чланом 34 ст. 5 Устава само утврђује изузетак у

---

<sup>108</sup> Ђ.Лазин, 159; С. Бељански, (1), 61. У том смислу, Бељански констатује да би се на овом месту могло поставити и питање уставности наведених одредби ЗКП-а.

<sup>109</sup> Ђ.Лазин, 159.

<sup>110</sup> В. Ђурђић, (2), 545. Наведени аутор појашњава да би одговор на питање да ли је смањен достигнути ниво људских права требало потражити, у тумачењу: који су то конститутивни елементи садржаја ранијег нивоа зајемченог права? да ли се предложеним изменама квалитативно задире у есенцију тог права? и да ли се свако сужење забране понављања поступка може сматрати као смањење већ достигнутог нивоа људских права (Наведено према: В. Ђурђић, (2), 545).

<sup>111</sup> С. Бељански, (1), 61.

<sup>112</sup> *Ibid.*, 68.

<sup>113</sup> М. Шкулић, (6), *Кривично процесно право*, 1. издање, Београд, 2009, 34.

односу на деловање начела *ne bis in idem*, али да при том из одредби чл. 34 ст. 4 произилази да тај изузетак може бити само у корист окривљеног („нико не може бити гоњен ни кажњен за кривично дело за које је правноснажном пресудом ослобођен или осуђен или за које је оптужба правноснажно одбијена или поступак правноснажно обустављен, *нити судска одлука може бити измењена на штету окривљеног у поступку по ванредном правном леку*“ – подвукао М.Ш.).<sup>114</sup> Даље, проф. М. Шкулић појашњава да би се једино у ситуацији када би постојала само одредба чл 34. ст. 5 (дакле, без чл. 34 ст. 4) могло сматрати да је Уставом дозвољено понављање кривичног поступка и на штету окривљеног, али и онда, само када би то било предвиђено и Законом о кривичном поступку, што ни сада није случај.<sup>115</sup>

Узимајући у обзир међународне и домаће правне норме, као и ставове кривично процесне теорије, можемо закључити да не постоји јединствен став о (не)могућности понављања кривичног поступка на штету окривљеног у нашем праву. Један од главних разлога за то јесте некохерентност и недовољна прецизност правних аката који уређују наведено питање.

Наиме, док МПГПП изричито забрањује понављање кривичног поступка на штету окривљеног, Протокол бр. 7 уз ЕКЉП дозвољава такву могућност („у складу са законом и кривичним поступком дате државе, ако постоје докази о новим или новооткривеним чињеницама, или ако је у ранијем поступку дошло до битне повреде која је могла да утиче на његов исход“). У погледу Законика о кривичном поступку, несумњиво је да чл. 473 ст. 1 забрањује понављање кривичног поступка на штету окривљеног („кривични поступак завршен правноснажном пресудом може се поновити само у корист окривљеног“), док је чл. 34 ст. 4-5 Устава Републике Србије који уређује ово питање прилично нејасно и непрецизно нормиран.

Имајући у виду језичко тумачење чл. 34 ст. 4 Устава Републике Србије можемо закључити да је сасвим јасно да се у поступку по ванредном правном леку не може донети одлука на штету окривљеног. Ипак, слажемо се са теоретичарима који разликују понављање поступка на штету окривљеног и

---

<sup>114</sup> *Ibid.*

<sup>115</sup> *Ibid.*

доношење одлуке на његову штету, те смо мишљења да одредба чл. 34 ст. 5 омогућава понављање кривичног поступка на штету окривљеног, с тим да се (у складу са правилом из ст. 4) у таквом поступку не може донети одлука на штету окривљеног, већ евентуално деклараторна одлука (попут одлуке код захтева за заштиту законитости) којом се утврђује одређена повреда, али се не дира у права осуђеног лица.

У прилог оваквом ставу, говори и историјско и систематско тумачење, односно чињеница да је наш Устав, у погледу људских и мањинских права (у шта спадају и одредбе о правној сигурности у казненом праву из чл. 34) у великој мери скројен по угледу на ЕКЈП и њене додатне протоколе који допуштају понављање кривичног поступка на штету окривљеног. Поред тога, и сам Устав у чл. 18 ст. 3 прописује да ће се „одредбе о људским и мањинским правима тумачити у корист унапређења вредности демократског друштва, сагласно важећим међународним стандардима људских и мањинских права, као и пракси међународних институција које надзиру њихово спровођење“, које говоре у прилог нашем ставу.<sup>116</sup>

## **7. Однос ванредних правних лекова и других правних института којима се може изменити правноснажна судска одлука у кривичном поступку**

Осим ванредних правних лекова, у нашем правном систему постоје и други правни институти којима се може утицати на правноснажну судску одлуку, односно на садржај, ток или извршење кривичне санкције.<sup>117</sup> То су институти амнестије, помиловања, условног отпуста и опозивања условне осуде.

*Амнестија* (грч. *ἀμνηστία*, *amnestia* - заборављање, опроштај) је акт законодавног органа (чл. 99 ст. 1 тач. 12 Устава Републике Србије), којим се у форми закона поименично неодређеном кругу лица даје ослобођење од кривичног гоњења (аболиција), потпуно или делимично ослобођење од извршења казне, замена изречене казне блажом казном, рехабилитација, укидају поједине или све

---

<sup>116</sup> Упор: В. Ђурђић, (2), 545.

<sup>117</sup> Т. Васиљевић, М. Грубач, 879.



правне последице осуде или укидају одређене мере безбедности (чл. 109 Кривичног законика<sup>118</sup>).<sup>119</sup>

Критеријуми по којима се врши амнестија могу бити различити, а најчешће се амнестија везује за висину казне (нпр. чл. 1 ст. 2 Закона о амнестији из 2012. године, између осталог, ослобађена су од извршења казне затвора у целини сва лица која су први пут правноснажно осуђена на казну затвора до три месеца, а она први пут правноснажно осуђена на казну затвора од три до шест месеци ослобађена су од извршења 50% изречене казне затвора.)<sup>120</sup>, врсту кривичног дела (нпр. чл. 1 Закона о амнестији из 2010. године, између осталог, дата је амнестија лицима која су од 18. априла 2006. године до дана ступања на снагу овог закона учинила, односно за која постоји основана сумња да су учинила кривично дело избегавање војне обавезе из члана 394 Кривичног законика)<sup>121</sup> или одређене карактеристике личности (старост, пол, здравствено стање и сл.). Од 2000. године донето је чак шест закона о амнестији на територији Републике Србије (2012., 2010., 2006., 2002. године и два закона 2001. године) .

**Помиловање** је појединачан акт председника Републике (чл. 112 ст. 1 тач. 7 Устава Републике Србије и чл. 1 Закона о помиловању)<sup>122</sup>, којим се поименично одређеном лицу даје ослобођење од кривичног гоњења, потпуно или делимично ослобођење од извршења казне, замена изречене казне блажом казном или условном осудом, рехабилитација, укида односно одређује краће трајање појединих или свих правних последица осуде или укида или одређује краће трајање одређених мера безбедности (чл. 110 Кривичног законика).

Поступак помиловања покреће се након правноснажности пресуде, на двојак начин: (1) молбом осуђеног, његовог законског заступника, брачног друга, сродника у правој линији, брата, сестре, усвојиоца, усвојеника, храниоца или

---

<sup>118</sup> Кривични законик - КЗ (Сл. гласник РС, бр. 85/05, 88/05 – испр., 107/05 – испр., 72/09, 111/09, 121/12, 104/13, 108/14).

<sup>119</sup> З. Стојановић, *Кривично право – општи део*, Београд, 2009, 328-329.

<sup>120</sup> Закон о амнестији (Сл. гласник РС, бр. 107/12).

<sup>121</sup> Закон о амнестији (Сл. гласник РС, бр. 18/10).

<sup>122</sup> Закон о помиловању (Сл. гласник РС, бр. 49/95, 50/95 - исправка).

стараоца, односно (2) по службеној дужности од стране министра правде.<sup>123</sup> Молба се подноси суду који је изрекао пресуду у првом степену, а суд након испитивања молбе исту, заједно са својим мишљењем о њеној оправданости, доставља Министарству правде. Министарство правде, након потенцијано спроведеног поступка провере чињеница наведених у молби, доставља молбу, заједно са свим списима и својим мишљењем председнику Републике Србије који доноси коначну одлуку о (не)давању помиловања

**Условни отпуст** је институт материјалног кривичног права којим се суспендује казна изречена правноснажном судском одлуком, под одређеним условима. У нашем праву, условни отпуст је могућ ако је осуђени кумулативно: (1) издржао две трећине казне затвора, (2) ако се у току издржавања казне тако поправио да се може са основом очекивати да ће се на слободи добро владати, а нарочито да до истека времена за које је изречена казна не учини ново кривично дело (чл. 46 Кривичног законика).

Поступак пуштања на условни отпуст, као и његов опозив, уређени су чл. 563-568 ЗКП/2011. Наиме, поступак се покреће на молбу осуђеног или његовог браниоца, а о молби одлучује ванрасправно веће суда које је донело одлуку у првом степену. По пријему молбе, надлежно веће испитује да ли су испуњени услови за подношење молбе за пуштање на условни отпуст, а затим заказује рочиште на коме се одлучује о молби, те се иста усваја или одбија.

**Опозивање условне осуде** представља институт материјалног кривичног права којим се даје овлашћење суду да, у посебном кривичном поступку, блажу кривичну санкцију (меру упозорења тј. условну осуду) изречену правноснажном судском одлуком, у одређеним законом прописаним случајевима, замени тежом кривичном санкцијом (казном). Ради се о својеврсном преиначењу правноснажне пресуде *in reius* осуђеног, које му је стављено у изглед приликом доношења

---

<sup>123</sup> Поступак за помиловање којим се даје ослобођење од кривичног гоњења покреће се искључиво по службеној дужности (чл. 4 ст. 2 Закона о помиловању).

пресуде и чији су услови предвиђени материјалним кривичним правом (чл. 69 и 76 КЗ-а).<sup>124</sup>

Поступак за опозивање условне осуде нормиран је у Глави XXIII ЗКП-а (чл. 545-551 ЗКП/2011), у оквиру поступака за преиначење правноснажне пресуде, заједно са поступцима за преиначење одлуке о казни (поступак за изрицање јединствене казне и поступак за ублажавање казне) који суштински представљају ванредне правне лекове.

Главна *сличност* између амнестије, помиловања, условног отпуста и опозивања условне осуде с једне стране, и ванредних правних лекова с друге, јесте у томе што се ради о правним институтима који делују на правноснажну судску одлуку и који имају изузетни карактер.

Ипак, међу њима постоји знатно више *разлика*. Док су амнестија, помиловање, условни отпут и опозивање условне осуде установе материјалног кривичног права, ванредни правни лекови спадају у институте кривичног процесног права.

Даље, за разлику од амнестије о којој одлучује политички орган и помиловања чији је процес одлучивања мешовито политичко-судског карактера (при чему коначну одлуку доноси политички орган), одлука о правном исходу условног отпуста, опозивања условне осуде и ванредних правних лекова у потпуности припада суду.

На примеру разликовања наведених правних института најбоље се уочава неопходност прецизног дефинисања ванредних правних лекова. Наиме, и молба за помиловање и молба за условни отпуст и ванредни правни лекови представљају правна средства која се користе против правноснажних судских одлука (што је честа формулација коју поједини аутори користе за дефинисање ванредних

---

<sup>124</sup> До опозовања условне осуде у посебном поступку може доћи уколико окривљени у одређеном року не врати имовинску корист прибављену извршењем кривичног дела, не накнади штету коју је проузроковао кривичним делом или не испуни друге обавезе предвиђене у кривичноправним одредбама односно уколико му је одређен заштитни надзор, а он не испуни обавезе које му је суд одредио. С друге стране, до опозивања условне осуде због новоизвршеног и раније извршеног кривичног дела не долази у посебном поступку, већ се исто спроводи у поступку суђења за та кривична дела.

правних лекова)<sup>125</sup>, с том разликом што се код молбе за помиловање и молбе за условни отпуст не напада садржина правноснажне судске одлуке тј. не дира се у њену суштину (што је случај код ванредних правних лекова), већ се, на бази одређених околности, захтева суспендовање свих или одређених правних последица (схваћених у ширем смислу) саме одлуке. Због тога је код дефинисања ванредних правних лекова веома битно рећи да су то правна средства којима се правно напада правноснажна судска одлука донета у кривичном поступку, те се од надлежног суда захтева доношење одређене одлуке по поднетом захтеву.

Обзиром да су молба за помиловање, молба за условни отпуст и ванредни правни лекови различити правни институти, који се примењују по различитим правним основима, овлашћени титулари их могу користити паралелно (једновремено или сукцесивно), обзиром да се они *међусобно не искључују*.<sup>126</sup>

С друге стране, захтев за опозивање условне осуде је увек усмерен на штету осуђеног. Са те стране, он има сличности са захтевом за заштиту законитости који се може поднети на штету окривљеног, али за разлику од истог, чији је исход увек *in melius* окривљеног, опозив условне осуде се увек завршава на његову штету. Код опозивања условне осуде, овлашћени титулар не напада ни чињеничну ни правну основицу правноснажне одлуке (као код ванредних правних лекова), већ само указује на чињеницу да окривљени није испунио одређене обавезе које су му таквом одлуком наређене. У том смислу, обзиром да указује на новонастале околности, он има сличности са ублажавањем казне и условним отпустом, само што је за разлику од њих усмерен *in peius* окривљеног.

---

<sup>125</sup> Вид. фн. 20.

<sup>126</sup> Упор. Т. Васиљевић, М. Грубач, 891.

**ДРУГИ ДЕО**  
**ИСТОРИЈСКИ И УПОРЕДНОПРАВНИ ПРИКАЗ ВАНРЕДНИХ ПРАВНИХ**  
**ЛЕКОВА**

*Одељак први*

*ИСТОРИЈСКИ РАЗВОЈ ВАНРЕДНИХ ПРАВНИХ ЛЕКОВА*

**1. Стари и средњи век**

*1.1. Античка Грчка*

Правило да је пресуђена правна ствар и коначна, односно да се једном донета судска одлука не може више ни на који начин побијати, дуго времена је представљало један од основних постулата античких кривичних поступака.

Први велики искорак у измени наведеног начела десио се Солоновим реформама (595/4. год. п.н.е.), када је у правни систем Атине увен народни суд под именом хелиеја који је био сачињен од 6000 судија (хелијаста). Хелиеја је била како првостепени, тако и другостепени суд који је контролисао судске одлуке других државних органа, чиме је по први пут увен одређени вид контроле, односно надзора првостепених одлука. Даљи помак догодио се у време Клистенових реформи (508.-501. год. п.н.е.), када је хелиеји дата надлежност да одлучује о жалбама изјављеним против свих значајнијих одлука које су донели архонти<sup>127</sup>, чиме је хелиеја од надзорног постала својеврсни суд правног лека. Међутим, у доба Перикла (449.-429. год. п.н.е.) долази до слабљења утицаја архонта и преношења све већег броја деликата у првостепену надлежност хелиеје, чиме је њена другостепена надлежност била знатно сужена.

Одлуке хелиеје као првостепеног суда нису биле подложне преиспитивању. Својеврсни изузетак је био предвиђен у случају да окривљени,

---

<sup>127</sup> Архонти су били изабрана лица из редова владајуће олигархије која су вршила судску функцију у одређеном временском периоду (Наведено према: Г. Томашевић, *Основе атенског кривичног поступка класичног доба*, *Зборник радова Правног факултета у Сплиту*, бр. 27, Сплит, 1990, 135.).

пре изјашњавања судија о његовој кривици, изјави да ће покренути поступак (*dike pseudomartirion*) против сведока на основу чијег исказа је донета осуђујућа пресуда.<sup>128</sup> Уколико би у покренутом поступку успео да докаже своје тврдње, окривљени је могао да побија одлуку којим је оглашен кривим.<sup>129</sup> Тиме је, по први пут нормирано правило по коме је судска одлука којом је неко лице оглашено кривим за давање лажног исказа могла да доведе до обарања пресуде која се заснивала на таквом исказу, што је данас један од основних разлога за подношење захтева за понављање кривичног поступка као ванредног правног лека. У том смислу, можемо рећи да наведена норма представља зачетак односно историјску „клицу“ из које су се развили ванредни правни лекови као институт кривичног процесног права.

До обарања пресуде хелијеје је могло доћи и у случају када је суђење одржано у одсуству окривљеног: ако би се осуђени у року од десет дана од изрицања пресуде појавио пред судом, то би имало за последицу обарање пресуде и ново суђење.<sup>130</sup> Нема сумње да је и наведено правило представљало крупан искорак ка формирању ванредних правних лекова, обзиром да оно и данас, у модификованом облику, представља разлог за подношење ванредног правног лека.

## **1.2. Римско право**

Стари римски кривични поступак је почивао на неограниченој власти краља која је постепено слабила и прелазила у руке магистрата. Судска власт магистрата је била ограничена правом римских грађана да, у време мира и у граду Риму, против одлуке магистрата којом су били осуђени на смрт (*judicium*) или на

---

<sup>128</sup> Г. Томашевић, 144; Г. Илић, (1), 40.

<sup>129</sup> *Ibid.*

<sup>130</sup> Г. Илић, (1), 40.

новчану глобу од 3020 аса (*mulctam inrogare*) уложе провокацију (*provocatio*).<sup>131</sup> Суштина провокације било је преиспитивање магистратске пресуде од стране народне скупштине (центуријатске уколико је била изречена смртна казна односно трибутске уколико је окривљени био кажњен новчаном глобом), под условом да је провокација била подржана од стране магистрата који је имао право сазивања скупштине. Није познато да ли је надлежна скупштина поново претресала чињенично стање, али је вероватно да су све одлучујуће чињенице биле изношене пре скупштине, а да се на скупштини одмах приступало гласању.<sup>132</sup> Поред провокације, извршење пресуде је, у доба републике, могло бити спречено помоћу интерцесије (*intercessio*). Интерцесија је представљала право магистрата да поништи службени акт другог магистрата истог или нижег ранга, спречавајући на тај начин његово извршење, а до чега је долазило у случајевима очигледних и тешких повреда права и обичаја.<sup>133</sup>

Пред крај римске републике, око 149. год. п.н.е., долази до преношења судске надлежности за јавне деликте на посебне сталне судове који су се називали квестије (*quaestiones perpetuae*). У том периоду долази до укидања провокације, а поновно суђење је могао наредити народ и то само у изузетним случајевима у којима се пресуда показивала као неправична.<sup>134</sup>

Коначно, у доба царства долази до делегирања судске надлежности разним државним органима, што је погодовало настанку института апелације (*appellatio*). Апелација је, наиме, била установа која је осуђеном лицу (изузев лица која су избегла да присуствују суђењу) било омогућено да од принцепса тражи промену или поништење пресуде донете од стране делегираних судија.<sup>135</sup> Апелација је по свему судећи била нова установа римског права, која се могла појавити само у хијерархијски уређеној држави, јер је свака апелација захтевала интервенцију

---

<sup>131</sup> И. Пухан, *Кривични поступак у римском праву*, (сепарат из књиге: Грађански судски поступак у римском праву), Београд, 1955, 79-80; V. Bayer, (1), *Kazneno postupovno pravo – prva knjiga – Poviestni razvoj*, Zagreb, 1943, 26-27; Г. Илић, (1), 41.

<sup>132</sup> И. Пухан, 80.

<sup>133</sup> П. Марина, *Редовни правни лекови у кривичном поступку Ф.Н.Р. Југославије*, докторска дисертација, Скопје, 1958, 18; И. Пухан, 87.

<sup>134</sup> Б. Марковић, (2), *Поновно суђење у кривичном поступку*, Београд, 1902, 6.

<sup>135</sup> И. Пухан, 87-88; Г. Илић, (1), 42-43.

хијерархијског старешине у одлуке нижих државних органа, уз овлашћење виших власти да ове одлуке или одобри као правноваљане или их по сопственом нахођењу мења, односно укида и надомешта сопственим одлукама.<sup>136</sup>

Поред апелације, у овом периоду неправилне пресуде су се могле изменити и тражењем реституције (*restitutio*) од цара, која наравно, по римском схватању, није била никакво правно средство, већ се сматрала као акт помиловања који је у царској моћи.<sup>137</sup> Ипак, између реституције и правог помиловања је постојала разлика, обзиром да је сваки осуђени по самом закону имао права да тражи од цара обарање неправичне пресуде, па како је цар био и врховни судија, то је и реституција у неколико носила карактер судске пресуде, али по свему томе о правом поновном суђењу није могло бити ни речи.<sup>138</sup>

### ***1.3. Средњевековно право европских народа***

У средњевековном праву германских народа срећемо две установе које, у одређеној мери, подсећају на правне лекове. То су милостиво суђење и нападање односно покуда пресуде (*die Urteilsschelte*).<sup>139</sup>

Суштина института милостивог суђења садржана је у овлашћењу надлежног суда, који у конкретном случају суди окривљеном, да истоме да милост, на тај начин што му одмери блажу казну од казне законом прописане за кривично дело због којег му се суди или га, пак, потпуно ослободи од казне. До примене овог института долазило је у два случајева: (1) по сили закона уз постојање одређених околности (младост окривљеног, да је женског пола, да је признао кривично дело и сл.) и (2) по молби окривљеног или трећег лица, у ком случају се није тражило постојање претходно наведених околности. У оба случаја, била је потребна и формална сагласност приватног тужиоца (уколико је постојао), али и неформална сагласност поступајућег судије ако се радило о кривичном делу

---

<sup>136</sup> И. Пухан, 87.

<sup>137</sup> Б. Марковић, (2), 6-7.

<sup>138</sup> *Ibid.*

<sup>139</sup> Више о овоме: V. Вауер, (1), 72-73, 80, 95-96;



кажњивом новчаном казном у корист јавних власти, обзиром да су такве казне, по правилу, уплаћиване у приватну благајну судије. Након што је пресуда постала правноснажна, ублажење или ослобођење од казне могао је у касном средњем веку дати и сам суд који је судио у првом степену, а осим њега и обласни господар, односно градско веће у градовима.<sup>140</sup> Установа милостивог суђења, која се у германским земљама примењивала до XVI века, у највећој мери подсећа на институт ублажавања казне који постоји у савременом материјалном кривичном праву. Ипак, у процесном смислу, у случају да до примене овог института долази након правноснажности пресуде, милостиво суђење подсећа на ванредни правни лек захтев за ванредно ублажавање казне, иако се ове установе темеље на битно различитим основама.

Средином XII века у појединим германским градовима долази до појаве института нападања односно покуде пресуде (*die Urteilsschelte*). Наиме, свака странка која је била незадовољна пресудом, али и сваки члан народне скупштине (*Thing*) која је доносила одлуку, имали су право напасти пресуду чим је она предложена од стране одбора најугледнијих и најискуснијих чланова скупштине тзв. „пресуђивача“ (*Urteiler*). Наведено право се могло искористити све док пресуду није прихватио остали део скупштине (*Umstand*), односно све док судија није издао судски налог на основу пресуде. Покуда пресуде је била формалног карактера, а подносилац захтева је морао сам саставити нови предлог пресуде који је сматрао исправним. Спор се решавао двобојем између нападача и пресуђивача, а предлог странке која је у двобоју победила добијао је снагу пресуде.<sup>141</sup>

Према франачком правном схватању, основ напада пресуде налазио се у погрешно примењеном материјалном праву од стране чланова *Urteiler*-а, односно на њиховој злој намери да погрешно примене право (што подсећа на савремени захтев за понављање кривичног поступка подигнут због тврдње да је до пресуде дошло услед кривичног дела јавног тужиоца, судије, судије-поротника или лица које је предузимало доказне радње). С друге стране, друга германска племена (нарочито Баварци, Алемани и Англосаси) су од случаја злонамерне примене права разликовале случајеве када је до пресуде дошло услед заблуде код чланова

---

<sup>140</sup> *Ibid.*, 73.

<sup>141</sup> *Ibid.*, 95.

*Urteiler*-а.<sup>142</sup> Каснијим развојем, овај институт је све више подсећао на правне лекове: у франачко доба о њему је одлучивао краљевски суд, који је могао по свом нахођењу самостално истражити ствар, док је у пракси градских судова о њему одлучивао виши суд, али не на основу поновног вођења расправе већ на темењу списка састављених у првостепеном поступку.<sup>143</sup>

У средњовековном француском праву, вреди поменути установу исправљања пресуде (*l'amendement du jugement*) коју је увео Луј IX, а којом је, по угледу на супликацију римског права, захтевано од краљевог суда да преиспита пресуду било ког властелинског суда.<sup>144</sup>

## 2. Нови век

### 2.1. Континентално право

Почетком новог века долази до рецепције римско-канонског права у континенталним европским земљама и његовог стапања са локалним обичајима. Наведени процес одвијао се доношењем многобројних закона који су, у извесној мери, сублимирани 1532. године доношењем Реда за казнене судове цара Карла V и светог римског царства, познатог под називом *Constitutio Criminalis Carolina* – CCC. Каролина није познавала институт правних лекова, али су се они, сходно *clausulae salvatoriae*, примењивали на одређеним подручјима где су и раније постојали.<sup>145</sup>

У доба Карпцова (*Benedikt Carpzov*, 1565–1626), инквизиторски кривични поступак није познавао правне лекове, док су у акузаторском постојала два: *appellatio* који је одговарао жалби римског права и *leuteratio* о коме нема

---

<sup>142</sup> *Ibid.*

<sup>143</sup> *Ibid.*

<sup>144</sup> Г. Илић, (1), 44.

<sup>145</sup> Дотадашњи партикуларни прописи су, сагласно салваторној клаузули у Каролини, остали на снази само ако је Каролина то изричито предвиђала или ако су испуњавали њене правне празнине, што је случај са правним лековима (Наведено према: V. Waer, (1), 104-195, 117.).

деталнијих података.<sup>146</sup> Но, као замена правном леку у инквизиторском типу поступка, правноснажно окривљени је могао уложити тзв. „лек даље одбране“ (*remedium ulterioris defensionis*) услед чега је долазило до одлагања извршења пресуде док не истекне рок у коме је окривљени могао изводити нове доказе.<sup>147</sup>

За развој ванредних правних лекова нарочито је значајна **француска Ордонанса о кривичном поступку (Ordonnance criminelle) из 1670. године**, донета за време краља Луја XIV, која представља један од првих покушаја кодификације кривичног закона у француским земљама. Ова кодификација, која је предвиђала писмени инквизиторски кривични поступак, познавала је и институт тзв. „писма о ревизији (*letters de révision*)“, којим се окривљени обраћао монарху са предлогом за поновно испитивање судске одлуке и ново суђење за кривично дело, због очигледне неправде која је над њим учињена.<sup>148</sup> Услов за улагање наведеног „писма“ било је његово претходно потврђивање односно својеврсна дозвола дата од стране надлежног трибунала.<sup>149</sup>

Најзад, у првим годинама XIX века, по први пут долази до увођења ванредних правних лекова (у правом смислу те речи) у кривичне поступке европских земаља и то махом кроз институт поновног суђења. Наиме, још раније је у науци кривичног права био усвојен став да се против судске пресуде могу подићи правна средства у циљу да се суспендује њено извршење, а како би се дошло до повољније пресуде по окривљеног. Међутим, у новије време, први пут почиње да се распрострањује мишљење да поновно суђење треба допустити и на штету окривљеног, дакле и код кондемпнаторних (осуђујућих) и код апсолуторних (ослобађајућих) пресуда, а уколико се по правноснажности пресуде појаве нови и важни докази који доказују кривицу окривљеног.<sup>150</sup> Наравно, све ово је вредело да је окривљени пресудом коначно и сасвим ослобођен, а никако за ослобођење због

---

<sup>146</sup> *Ibid.*, 157.

<sup>147</sup> *Ibid.*, 163.

<sup>148</sup> A. Esmein, *A History of Continental Criminal Procedure: With Special Reference to France*, The Lawbook Exchange, New Jersey, 2008, 247.

<sup>149</sup> *Ibid.*, 248.

<sup>150</sup> Б. Марковић, (2), 8.

недостатка доказа (*absolutio ab instantia*), које није ништа друго до прекидање започетог суђења због оскудице доказа и које се могло увек обновити чим се дође до нових довољних доказа.<sup>151</sup>

У том смислу, један од првих правних аката који нормира ванредне правне лекове у кривичном поступку јесте **аустријски Казнени законик од 1803. године**. Наведени законик је познавао два ванредна правна лека: ванредно ублажавање казне (§ 470) и поновно отварање истраге односно обнову кривичног поступка (§ 471 - § 473).<sup>152</sup>

До ванредног ублажавања казне могло је доћи уколико се након правноснажности пресуде појаве нове околности које нису биле познате у време изрицања казне, а које би довеле до блаже осуде. Надлежност за одлучивање о ванредном ублажавању казне је одређивана према висини исте: за ублажавање казне до пет година затвора био је надлежан виши суд, а за строжије казне врховна судска област.

С друге стране, поновно отварање истраге или обнова кривичног поступка у случајевима који су правноснажно решени, била је могућа само онда када би се појавиле нове чињенице или нови докази, који су, сами за себе или у вези са чињеницама и доказима које су изнесене у првостепеном поступку, у стању да изазову другачију пресуду од првостепене. О захтеву за обнову кривичног поступка решавао је првостепени суд, а понављање је било могуће како у корист, тако и на штету окривљеног.

Поред наведеног, поменути законик је регулисао и тзв. неправо понављање (обнову) кривичног поступка односно настављање кривичног поступка окончаног доношењем делимичне ослобађајуће пресуде донете услед недостатка доказа (*absolutio ab instantia*). У том случају, за поновно отварање истраге је неопходно да: (1) нове околности и докази у првостепеном поступку нису били познати, (2) да те околности и докази заиста постоје и (3) да се може с основом очекивати, да ће се у новом поступку постићи потпун доказ на штету окривљеног, па било то са употребом или без употребе доказног градива сабраног у првом поступку.

---

<sup>151</sup> *Ibid.*, 9.

<sup>152</sup> V. Bayer, (1), 173.

Тренд нормирања ванредних правних лекова наставио је и **француски Законик о кривичној истрази (*Code d'instruction criminelle*) од 1808. године**, који је познавао један ванредни правни лек – захтев за поновно суђење (*demande en revision*).<sup>153</sup> Према поменутом законнику, поновно суђење било је дозвољено само у корист окривљеног, и то у четири случаја нормирана чл. 443: (1) када се, пошто је неко осуђен за убиство, доцније појаве довољни докази да је лице због чијег је убиства настала осуда још у животу; (2) када су два лица, због истог дела, осуђена различитим пресудама, па се те пресуде не слажу, тако да један од осуђених мора бити невин; (3) када су по осуди оптуженог, један или више сведока осуђени због лажног сведочења на коме почива ранија пресуда и (4) када се по осуди оптуженог појаве сасвим нови докази који за време суђења нису били познати, а који су у стању да докажу невиност осуђеног.<sup>154</sup>

**Немачка законодавства, нарочито после 1848. године**, јако су се разликовала у уређењу поновног суђења, јер су се једна, као баварско, виртенбершко, хесенско и насавско, наслањала на француско право и изузетно допуштала поновно суђење у врло малом броју случајева, док су остала ово право знатно проширила.<sup>155</sup> Овакво стање је трајало све до уједињења немачких држава 1871. године, односно до доношења **Општег кривичног поступка за Немачко царство (*Strafprozessordnung*) од 1877. године**, који је, као изузетак правила *ne bis in idem*, допуштао поновно суђење и то у ширем обиму од француског, јер је дозвољавао поновно суђење како код ослобађајућих тако и код осуђујућих пресуда, односно како у корист окривљеног, тако и на његову штету (§§ 390 и 402).<sup>156</sup>

---

<sup>153</sup> Б. Марковић, (2), 9-10. Поједини аутори овај правни лек преводe као „молба за обнову кривичног поступка“ (Вид. Н. Огорелица, *Казнено процесуално право*, Загреб, 1899, 45.).

<sup>154</sup> Четврти случај је уведен у француско кривично законодавство 1895. године (Вид. Б. Марковић, (2), 10).

<sup>155</sup> *Ibid.*

<sup>156</sup> *Ibid.*

## 2.2. Англо-америчко право

Клицу ванредних правних лекова у **енглеском праву**, налазимо у поступку под називом „*venire de novo*“ са почетка XIV века. Наиме, уколико би суд утврдио неправилности код доношења судске одлуке (кривично дело поротника, погрешна примена права и сл.), имао је овлашћење да именује нову пороту која би у поновљеном поступку донела одлуку која би ступила на место првобитне.<sup>157</sup> Поједини аутори истичу да је наведено правило важило само за грађанске поступке, док је у енглеским кривичним поступцима почело да се примењује тек крајем XVII века.<sup>158</sup>

У том смислу, одлука енглеског Краљевског суда (*The Court of King's Bench*) из 1655. године, у случају *Wood v. Gunston*, често се наводи као прва одлука енглеских судова у којој је дозвољено поновљено суђење (*new trial*) у кривичном поступку. У поменутом случају, ново суђење је наређено због сумње на корумпираност поротника који су учествовали у доношењу првобитне одлуке, а касније се његова примена везивала за спречавање неправичних и неправилних пресуда.<sup>159</sup> Право на ново суђење било је допуштено искључиво код осуђујућих пресуда за блажа кривична дела (прекршаје, *misdemeanor*), док се код тежих (злочини, *felony*) примењивао институт налога за отклањање заблуде (*writ of error*). О праву на ново суђење није одлучивао судија који је донео пресуду, већ Краљевски суд у скраћеном поступку, што је и утицало на то да се овај институт све ређе користио у пракси.

Доношењем Закона о кривичном апелу (*Criminal Appeal Act*) од 1907. године, право на ново суђење у енглеском праву је укинута<sup>160</sup>, а уместо њега је

---

<sup>157</sup> J. F. Stephen, *A History of the Criminal Law of England*, Volume I, Cambridge University Press, Cambridge, 2014, 311.

<sup>158</sup> L. B. Orfield, New Trial in Federal Criminal Cases, *Villanova Law Review*, Volume 2, Issue 3, 1957, 304.

<sup>159</sup> M. E. Brennan, "Interpreting the Phrase "Newly Discovered Evidence": May Previously Unavailable Exculpatory Testimony Serve as the Basis for a Motion for a New Trial Under Rule 33?", *Fordham Law Review*, Volume 77, Issue 3, 2008, 1101.

<sup>160</sup> На овом месту треба нагласити да *Criminal Appeal Act* од 1907. године прави разлику између поновног суђења које је укинута и института *venire de novo* који је опстао: до именовања нове

уведен апел (*appeal*) као ново правно средство за исправљање неправилних судских одлука. Апел је представљао типични редовни правни лек, чијом конзумацијом је пресуда постајала правноснажна односно није се могла више нападати правним средствима.

Изузетак је представљало правило које се изводило из прерогатива краљевске милости (*prerogative of mercy*), а које је нормирано у s. 19 Закона о кривичном апелу од 1907. године. Наиме, према овом правилу осуђени је могао да поднесе петицију за краљевску милост (*petition for the exercise of His Majesty's mercy*) о којој је одлучивао министар унутрашњих послова (*Secretary of State*, односно *Home Secretary*) и који је био овлашћен да предмет врати на поновно одлучивање Суду кривичног апела (*Court of Criminal Appeal*).<sup>161</sup> Наведени институт, иако подсећа на установу помиловања (*pardon*), може се назвати првим ванредним правним леком у енглеском кривичном поступку, са специфичним управно-судским карактером.

Слично правило садржано је и у s. 17 Закона о кривичном апелу од 1968. године, под називом *Reference by Home Secretary*. Према истом, министар унутрашњих послова је био овлашћен, да у свако доба (*at any time*), ако то сматра прикладним (*if he thinks fit*) врати правноснажно решени предмет на поновно одлучивање Суду кривичног апела (у ком случају ће исти бити третиран као нова жалба окривљеног) или да затражи мишљење суда о правноснажно решеном случају којег сматра спорним. Наведено је министар могао да учини *proprio motu* или на захтев осуђеног. У пракси овај институт је доста ретко коришћен: у периоду 1981-1992. године министру унутрашњих послова је упућивано 700-800 петиција годишње, док је просечно само шест предмета годишње упућивано на решавање Суду кривичног апела.<sup>162</sup>

---

пороте која ће водити поступак из почетка може доћи *пре завршетка првостепеног поступка* уколико судија процени да је дошло до неправилности или незаконитости у раду првобитно изабране пороте (Наведено према: L. B. Orfield, 305.)

<sup>161</sup> A. C. F. Boulton, *Criminal Appeals Under the Criminal Appeal Act of 1907: With Rules of Court and Forms*, Butterworth & Company, London, 1908, 52-55, доступно на: <https://archive.org/details/criminalappealsu00bouliala>.

<sup>162</sup> K. Malleon, *The Legal System*, Oxford University Press, Oxford, 2007, 171.

Право на ново суђење из праксе енглеских судова, крајем XVIII века трансплатирано је у **правни систем САД**. Наиме, иако Устав САД од 1787. године не помиње право на ново суђење, оно је по први пут допуштено Законом о правосуђу од 1789. године (*Judiciary Act of 1789*), којим је право на ново суђење допуштено из разлога из којих се иначе ново суђење допушта у енглеским судовима.<sup>163</sup> У пракси америчких судова, овај институт је заживео само код осуђујућих пресуда чије се побијање тражило у ситуацијама када је порота изрекла незакониту одлуку.<sup>164</sup> По правилу, захтев за ново суђење (*motion for new trial*) се изрицао након доношења одлуке пороте о кривици али пре него што је судија изрекао санкцију, а изузетно и након изрицања санкције.

Одлука суда о допуштености поновног суђења зависила је, пре свега, од доказа које је предложила странка која је захтевала ново суђење. Како би се уједначила пракса по том питању, Врховни суд америчке државе Џорџије (*Supreme Court of Georgia*) је, у својој одлуци из 1851. године у случају *Berry v. State*<sup>165</sup>, усвојио листу захтева коју предложени доказ мора да испуни како би био подобан да се на основу њега одобри ново суђење. Тако, на основу тзв. „*Berry* теста“ предложени доказ мора да задовољи следећих шест услова: (1) да није био познат подносиоцу захтева у време претходног суђења, (2) да такво непознавање није последица пропуштања дужне пажње (*due diligence*) подносиоца, (3) да би вероватно довео до другачије судске одлуке да је био познат на ранијем суђењу, (4) да је у складу са чињеницама које су доказане на претходном суђењу, (5) уколико се односи на сведочење – да постоји писани исказ сведока и (6) да се односи на чињенице, а не на карактер и кредибилитет ранијих сведока. Иако је током времена модификован од стране судске праксе (пети услов је избачен), „*Berry* тест“ и данас представља основ за доношење одлуке о дозвољености новог суђења на бази новооткривеног доказа (*newly discovered evidence*).<sup>166</sup>

Међутим, у прецедентном праву САД развили су се и други тестови који су служили као помоћ судијама при доношењу одлуке о допуштености поновног

---

<sup>163</sup> М. Е. Brennan, 1103-1104.

<sup>164</sup> *Ibid.*

<sup>165</sup> *Berry v. State*, 10 Ga. 511, 527 (1851).

<sup>166</sup> *Ibid.*, 1015.



суђења. Тако, уколико се ново суђење захтевало на бази новооткривеног доказа који указује на лажно сведочење сведока тужилаштва, примењивано је тзв. „*Larrison* правило“, које је 1928. године усвојио Федерални апелациони суд за седму област (*United States Court of Appeals for the Seventh Circuit*) у случају *Larrison v. United States*.<sup>167</sup> На основу овог правила, ново суђење је допуштено ако су кумулативно испуњени следећи услови: (1) нови доказ је такав да је суд разумно уверио да је исказ сведока на претходном суђењу био лажан, (2) порота би вероватно донела другачији закључак да није било оспораваног сведочења и (3) странка која захтева ново суђење, током претходног суђења није знала да је оспоравано сведочење лажно.

---

<sup>167</sup> *Larrison v. United States*, 24 F.2d 82 (7th Cir. Ill. 1928).

## Одељак други

### УПОРЕДНОПРАВНИ ПРИКАЗ ВАНРЕДНИХ ПРАВНИХ ЛЕКОВА

#### 1. Континентално право

##### 1.1. Немачко право

###### 1.1.1. Увод

Схватање појма правног лека које је прихваћено у нашем праву својствено је традицији континенталних правних система. Оно се у највећој мери заснива на схватањима немачких теоретичара, али се од њих и разликује у мањој мери. Наиме, немачко кривично процесно право познаје правна средства (*die Rechtsbehelfe*), која се деле на редовна правна средства која се називају и правни лекови (*die ordentlichen Rechtsbehelfe, die Rechtsmittel*) и на ванредна правна средства (*die außerordentlichen Rechtsbehelfe*), при чему прва спречавају наступање правноснажности судске пресуде и њено извршење, док се друга улажу против правноснажних судских одлука у изузетним, законом прописаним случајевима.<sup>168</sup>

У редовна правна средства у немачком праву спадају жалба против пресуде (*die Berufung, §§ 312-332 StPO*)<sup>169</sup>, ревизија (*die Revision, §§ 333-358 StPO*) и жалба против закључака и наредби (*die Beschwerde, §§ 304-311a StPO*), а у ванредна понављање кривичног поступка (*die Wiederaufnahme des Verfahrens, §§ 359-373a StPO*), повраћај у пређашње стање (*die Wiedereinsetzung in den vorigen*

---

<sup>168</sup> W. Beulke, *Strafprozessrecht*, Heidelberg, 2010, 344; U. Hellmann, *Strafprozessrecht*, Berlin, 2006, 301; C. Roxin, *Strafverfahrensrecht*, München, 1995, 419; S. Tofahrn, *Strafprozessrecht*, Heidelberg, 2012, 102.

<sup>169</sup> Законик о кривичном поступку - *Strafprozeßordnung (StPO)* in der Fassung der Bekanntmachung vom 7. April 1987 (BGBl. I S. 1074, 1319), die durch Artikel 5 Absatz 4 des Gesetzes vom 10. Oktober 2013 (BGBl. I S. 3799) geändert worden ist (доступно на: <http://www.gesetze-im-internet.de/stpo/>, 10. јануар 2014. године).

*Stand*, §§ 44-47 StPO) и уставна жалба (*die Verfassungsbeschwerde*, Art. 93 I Nr 4a GG<sup>170</sup>, §§ 90 ff BVerfGG<sup>171</sup>).<sup>172</sup>

Од ванредних правних средстава немачког права једино понављање кривичног поступка одговара појму ванредног правног лека у нашем праву, те ће у даљем тексту бити речи о овом институту.

### ***1.1.2. Понављање кривичног поступка (die Wiederaufnahme des Verfahrens)***

Понављање кривичног поступка који је окончан правноснажном пресудом регулисано је четвртом књигом немачког Законика о кривичном поступку (StPO) у §§ 359-373a. Наведени законик разликује понављање кривичног поступка у корист осуђеног (*Wiederaufnahme zugunsten des Verurteilten*) и понављање на штету оптуженог (*Wiederaufnahme zuungunsten des Angeklagten*).

Понављање поступка у корист осуђеног, сходно § 359 StPO, могуће је у следећим ситуацијама: (1) ако је исправа која је на главном претресу на штету осуђеног употребљена као права била лажна или фалсификована; (2) ако су сведок или вештак оглашени кривим због тога што су приликом сведочења или вештачења на штету осуђеног умишљајно или нехатно повредили своје обавезе из заклетве или што су без заклетве умишљајно дали лажан исказ; (3) ако је у доношењу пресуде учествовао судија или поротник који је у вези са предметом

---

<sup>170</sup> *Основни закон Савезне Републике Немачке - Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland (GG)* in der im Bundesgesetzblatt Teil III, Gliederungsnummer 100-1, veröffentlichten bereinigten Fassung, das zuletzt durch Artikel 1 des Gesetzes vom 11. Juli 2012 (BGBl. I S. 1478) geändert worden ist (доступно на: <http://www.gesetze-im-internet.de/gg/>, 10. јануар 2014. године).

<sup>171</sup> *Закон о Савезном уставном суду - Bundesverfassungsgerichtsgesetz (BVerfGG)* in der Fassung der Bekanntmachung vom 11. August 1993 (BGBl. I S. 1473), das zuletzt durch Artikel 1 des Gesetzes vom 29. August 2013 (BGBl. I S. 3463) geändert worden ist (доступно на: <http://www.gesetze-im-internet.de/bverfagg/>, 10. јануар 2014. године).

<sup>172</sup> Поједини аутори користе и термин „остала правна средства“ (*die sonstige Rechtsbehelfe*), у оквиру којег обрађују повраћај у пређашње стање (С. Roxin, G. Arzt, K. Tiedemann, *Strafrecht und Strafprozessrecht*, Heidelberg, 2013, 134-135.) односно понављање кривичног поступка (К. Haller, K. Conzen, *Das Strafverfahren: eine systematische Darstellung mit Originalakte und Fallbeispielen*, Heidelberg, 2008, 451.).

поступка учинио кажњиву повреду службене дужности, уколико за ту повреду осуђени сам није дао повода; (4) ако је пресуда парничног суда, на којој се заснива кривична пресуда, укинута другом правноснажном пресудом; (5) ако се појаве нове чињенице и докази (*neue Tatsachen oder Beweismittel*) који сами за себе или у вези са изведеним доказима могу основано довести до ослобођења оптуженог, примене блажег кривичног закона, изрицања незнатне казне или до значајно другачије одлуке о мери безбедности и (6) ако Европски суд за људска права утврди да је у току поступка прекршена Европска конвенција о заштити људских права и основних слобода или њени протоколи, а пресуда се заснива на том кршењу<sup>173</sup>.

Понављање кривичног поступка на штету оптуженог, сходно § 362 StPO, могуће је: (1) ако је нека исправа која је на главном претресу у корист оптуженог употребљена као права била лажна или фалсификована; (2) ако су сведок или вештак оглашени кривим због тога што су приликом сведочења или вештачења у корист оптуженог умишљајно или нехатно повредили своје обавезе из заклетве или што су без заклетве умишљајно дали лажан исказ; (3) ако је у доношењу пресуде учествовао судија или поротник који је у вези предмета поступка учинио кривичну повреду службене дужности и (4) ако је лице које је било ослобођено од оптужбе пред судом или изван суда дало веродостојно признање кривичног дела.

Поред наведеног, понављање кривичног поступка по одредбама StPO, сходно § 79 ст. 1 Закона о Савезном уставном суду (BVerfGG), дозвољено је и против правноснажних кривичних пресуда које се заснивају на прописима који су супротни Уставу или на прописима који су по § 78 BVerfGG оглашени ништавним или се заснивају на тумачењу прописа који су од стране Уставног суда проглашени неуставним.<sup>174</sup>

Захтев за понављање кривичног поступка подноси се против правноснажних пресуда и његово подношење није ограничено роковима. Тако, и

---

<sup>173</sup> Став 6 наведеног члана нормиран је изменама StPO од 09.07.1998. године, а у циљу усклађивања са Европском конвенцијом о људским правима (Више о овом ставу: Н.-Н. Kühne, 654-655.).

<sup>174</sup> К. Haller, К. Conzen, 453; Н.-Н. Kühne, *Strafprozessrecht: eine systematische Darstellung des deutschen und europäischen Strafverfahrensrechts*, Heidelberg, 2010, 655.

сам StPO прописује да извршење казне или смрт осуђеног не представљају сметњу за подношење овог ванредног правног средства.<sup>175</sup>

У захтеву се морају навести основ за понављање поступка и докази са којима се располаже, а сам захтев мора бити поднет од стране браниоца или адвоката и то писменим поднеском који је потписан од стране оптуженог или лица која у његово име подносе исти (§ 366 StPO). Захтев не задржава извршење пресуде, али суд има могућност да нареди одлагање или прекидање извршења казне (§ 360 StPO).

О захтеву за понављање кривичног поступка, сходно § 140а ст. 1 Основног закона о судовима Савезне Републике Немачке (GVG)<sup>176</sup>, одлучује други суд исте стварне надлежности као и суд против чије је одлуке стављен захтев, а ако је захтев поднет против пресуде која је донета у ревизионом поступку, о захтеву одлучује други суд истог степена као и суд против чије је пресуде била уложена ревизија.<sup>177</sup>

Како је територија Немаче подељена на 24 области којима администрирају 24 Врховна земаљска суда (*das Oberlandesgerichte*)<sup>178</sup>, § 140а ст. 2 GVG предвиђа да председништво сваког врховног земаљског суда, пре почетка пословне године, одређује судове који ће на подручју њихове области бити месно надлежни да одлучују о захтевима за понављање кривичног поступка. Ако се, пак, на подручју Врховног земаљског суда налази само један земаљски суд против чије правоснажне пресуде је поднет захтев за понављање кривичног поступка, одлуку о захтеву доноси друго кривично веће тог земаљског суда одређено одлуком председништва Врховног земаљског суда. Наведено правило се примењује и ако у

---

<sup>175</sup> У случају смрти осуђеног захтев за понављање кривичног поступка могу поднети његов брачни друг, сродници по крви у усходној и нисходној линији и браћа и сестре (§ 361 StPO).

<sup>176</sup> *Gerichtsverfassungsgesetz (GVG) in der Fassung der Bekanntmachung vom 9. Mai 1975 (BGBl. I S. 1077), das durch Artikel 5 Absatz 1 des Gesetzes vom 10. Oktober 2013 (BGBl. I S. 3799) geändert worden ist* (доступно на: <http://www.gesetze-im-internet.de/gvg/>, 10. јануар 2014. године).

<sup>177</sup> E. Löwe, W. Rosenberg, *Die Strafprozessordnung und das Gerichtsverfassungsgesetz: StPO*, Band 7/2: §§ 312-373a, 26. Aufl., Berlin, 2013, 877-888.

<sup>178</sup> У Немачкој је првостепена надлежност у кривичној материји подељена између основног (*das Amtsgericht*), земаљског одн. регионалног (*das Landgerichte*) и врховног земаљског (одн. вишег регионалног) суда (*das Oberlandesgerichte*).

области постоји само један основни суд. С друге стране, о захтеву за понављање поступка окончаног правноснажном пресудом Врховног земаљског суда одлучује други сенат Врховног земаљског суда.

По пријему захтева, надлежни суд ће исти одбацити ако није поднет у прописаној форми, ако није учињен основаним законски основ за понављање поступка или ако нису наведени прикладни докази. У супротном, захтев се доставља супротној страни која у одређеном року може дати своје објашњење (§ 362 StPO).

Након тога, следи поступак извођења доказа о основаности захтева. У тој фази државном тужилаштву, осуђеном и браниоцу је дозвољено да присуствују саслушању сведока и вештака и вршењу увиђаја, а по завршетку исте, наведена лица имају право да у одређеном року дају шира образложења својих ставова.

По окончању наведеног поступка, надлежни суд доноси одлуку о захтеву за понављање кривичног поступка. Суд ће без усменог расправљања одбацити захтев за понављање кривичног поступка као неоснован ако тврдње које су у њему изложене не буду на задовољавајући начин доказане или кад је у случајевима из § 359 ст. 1 тач. 1 и 2 или § 362 ст. 1 тач. 1 и 2 StPO према стању ствари искључена претпоставка да су радње описане у наведеним законским одредбама имале утицаја на одлуку. У другим случајевима, суд ће наложити понављање кривичног поступка и ствар вратити у фазу главног претреса. Све одлуке надлежног суда могу се оспоравати хитном жалбом (*die Sofortige Beschwerde*).<sup>179</sup>

На поновљеном суђењу, суд може потврдити ранију пресуду или је укинути и другачије одлучити о предмету поступка. У случају да је захтев за понављање поступка поднет у корист осуђеног важи забрана *reformatio in peius* (*Verbot der reformatio in peius*).<sup>180</sup>

Немачки Законик о кривичном поступку у § 373а посебно регулише понављање кривичног поступка окончаног казним налогом (*Strafbefehl*).<sup>181</sup>

---

<sup>179</sup> W. Beulke, 368.

<sup>180</sup> E. Löwe, W. Rosenberg, 955-965.

<sup>181</sup> Наиме, учиниоцу лакших кривичних дела (за која је предвиђена новчана казна, забрана управљања моторним возилом, одузимање возачке дозволе, или условна осуда до једне године)

Тако, понављање поступка окончаног правноснажним казним налогом на штету осуђеног је допуштено и у случају када се доставе нови докази који су сами за себе или у вези са ранијим доказима подобни да проузрокују осуду за тешко кривично дело. У свим осталим случајевима за понављање поступка окончаног правноснажним казним налогом сходно се примењују одредбе које важе за понављање општег кривичног поступка (§§ 359 до 373).

## **1.2. Француско право**

### **1.2.1. Увод**

У француској теорији кривичног процесног права уобичајена је подела правних лекова (*les voies du recours*) на редовне (*les voies du recours ordinaires*) и ванредне (*les voies du recours extraordinaires*), с тим што се њима придаје нешто другачије значење него у нашем праву. Први се подносе из било ког разлога и доводе до понављања поступка, док се други улажу у законом одређеним случајевима, када више није могуће изјавити редовне правне лекове, а ради контроле законитости и правилности донете одлуке.<sup>182</sup>

Поједини француски аутори разврставају правне лекове на оне који спречавају да побијана одлука стекне ауторитет пресуђене ствари (правни лекови сагласни ауторитету пресуђене ствари, *les voies du recours compatibles avec l'autorité de la chose jugée*) и оне који се подносе против одлука које се одликују ауторитетом пресуђене ствари (правни лекови несагласни ауторитету пресуђене

---

санкција се, на писмени захтев тужилаштва и уз сагласност суда, може одредити писменим казним налогом без одржавања главног претреса. Против казног налога, окривљени може уложити приговор у року од две недеље (по уложеном приговору одмах се заказује главни претрес), а у супротном налог „добија“ снагу правноснажне пресуде (§§ 407-412 StPO ).

<sup>182</sup> J. Pradel, (1), *Manuel de procédure pénale*, Paris, 2000, 712; G. Stefani, G. Levasseur, B. Bouloc, *Procédure pénale*, Paris, 1996, 749.

ствари, *les voies du recours qui ne le sont pas*).<sup>183</sup> Наведена подела одговара подели правних лекова на редовне и ванредне у нашем праву.

Правни лекови у француском праву који се улажу против неправноснажних судских одлука су приговор (*l'opposition*), апел (*l'appel*, art. 380, 496-520, 546-549 С.Р.Р.)<sup>184</sup> и касациони захтев у интересу странака (*le pourvoi en cassation dans l'intérêt des parties*, art. 567-619 С.Р.Р), док се против правноснажних одлука може изјавити касациони захтев у интересу закона (*le pourvoi en cassation dans l'intérêt de la loi*, art. 620-621 С.Р.Р), захтев за понављање поступка (*le pourvoi en révision*, art. 622-626 С.Р.Р) и захтев за преиспитивање кривичне одлуке услед изрицања одлуке Европског суда за људска права (*le réexamen d'une décision pénale consécutif au prononcé d'un arrêt de la Cour européenne des droits de l'homme*, art. 626-1 à 626-7 С.Р.Р).

Касационим захтевом у интересу закона и захтевом за преиспитивање кривичне одлуке услед изрицања одлуке Европског суда за људска права правноснажна судска одлука се напада из правних разлога (*pour raison de droit*), а захтевом за понављање поступка из чињеничних разлога (*pour raison de fait*).

### **1.2.2. Касациони захтев у интересу закона (*le pourvoi en cassation dans l'intérêt de la loi*)**

Касациони захтев (*le pourvoi en cassation*) представља ванредни правни лек француског права којим се од Касационог суда захтева да поништи побијану

---

<sup>183</sup> *Ibid.*

<sup>184</sup> Чл. 380 *Законика о кривичном поступку - Code de procédure pénale (C.P.P.)*, version consolidée au 30 mars 2014 (доступно на: <http://www.legifrance.gouv.fr/>, 18. мај 2014. године) регулише апел на пресуду поротног суда (*la cour d'assises*), чл. 496-520 апел на пресуду поправног суда (*le tribunal correctionnel*), а чл. 546-549 апел на пресуду полицијског суда (*le tribunal de police*). Наиме, у Француској је првостепена надлежност у кривичној материји подељена према деоби кривичних дела (према врсти и мери запрећене казне) на прекршаје (*les contraventions*) за које је надлежан полицијски суд, преступе (*les délits*) за које је надлежан поправни суд и злочине (*les crimes*) за које је надлежан поротни суд (Више о овоме: J. Pradel, (2), *Criminal procedure*, -in: *Introduction to French Law* (Bermann G. A., Picard E., eds.), Kluwer Law International, Alphen aan den Rijn, 2008, 127-128.).



пресуду из правних разлога. У том смислу, разликујемо касациони захтев у интересу странака (*le pourvoi en cassation dans l'intérêt des parties*) који се улаже против неправноснажних пресуда донетих у последњем степену које није могуће побијати апелом или приговором као редовним правним лековима („лажни“ ванредни правни лек) и касациони захтев у интересу закона (*le pourvoi en cassation dans l'intérêt de la loi*) који се улаже против правноснажних пресуда (прави ванредни правни лек).<sup>185</sup>

У оквиру самог касационог захтева у интересу закона, прави се разлика између касационог закона у интересу закона у правом смислу те речи (*le pourvoi en cassation dans l'intérêt de la loi proprement dit*, art. 621 С.Р.Р.) и поништајног захтева по наредби министра правде (*le pourvoi en annulation sur l'ordre du Garde des Sceaux*, art. 620 С.Р.Р.).<sup>186</sup> Обзиром да први захтев јавни тужилац подноси *proprio motu*, а други по наредби министра правде, поједини аутори касациони захтев у интересу закона деле на спонтани (*le pouvoir spontané*) и наређени (*le pouvoir ordonné*).<sup>187</sup>

„Прави“ касациони захтев у интересу закона може се поднети против правноснажних пресуда апелационог, поротног, поправног или полицијског суда против којих овлашћени титулари нису уложили касациони закон у интересу странака у предвиђеном року. Овлашћени титулар је врховни тужилац који поступа пред Касационим судом (*le procureur général près la Cour de cassation*), а за подношење овог захтева нису прописани рокови. О прихватљивости и основаности захтева одлучује Касациони суд, а решење којим наведени суд усваја захтев и укида побијану одлуку не може да погорша положај странака, већ има за циљ уједначавање судске праксе и поштовање закона.

„Неправи“ касациони захтев у интересу закона је, заправо, поништајна наредба министра правде (*le ministre de la justice*), којом наређује врховном тужиоцу који поступа пред Касационим судом, да одређени судски акт одн. одређену првостепену или другостепену пресуду којом је наводно повређен закон,

---

<sup>185</sup> Обзиром да касациони захтев у интересу странака (иако је сврстан у ванредне правне лекове по одредбама С.Р.Р.-а) има све одлике редовних правних лекова нашег права, исти није био предмет детаљног разматрања у оквиру ове дисертације.

<sup>186</sup> G. Stefani *et al.*, 806-807; J. Pradel, (1), 788-789.

<sup>187</sup> É. Mathias, *Procédure pénale*, Bréal, 2007, 219.

упути кривичном већу Касационог суда (*la chambre criminelle de la Cour de cassation*) на разматрање. По спроведеном поступку, Касациони суд има овлашћење да такву пресуду укине (*annulé*) и предмет упути (*la cassation avec renvoi*) на поновно суђење другом суду исте врсте и степена као што је суд који је донео поништену одлуку, при чему на поновном суђењу важи забрана *reformatio in peius*.

### **1.2.3. Захтев за понављање поступка (*le pourvoi en révision*)**

Понављање (ревизија, *la révision*) кривичног поступка окончаног правноснажном пресудом (*d'une décision pénale définitive*), може се захтевати у корист (*au bénéfice*) било ког лица осуђеног за преступ (*délit*) или злочин (*crime*).

Понављање поступка, сходно art. 622 С.Р.Р., могуће је у следећим ситуацијама: (1) ако се након пресуде за убиство презентују докази који указују на сумњу да је наводна жртва убиства и даље жива; (2) ако се након пресуде за злочин или преступ изрекне нова првостепена или другостепена пресуда којом је за исто дело осуђено друго лице, при чему противречност наведених пресуда ствара претпоставку невиности за једног од осуђених; (3) ако је након пресуде један од сведока осуђен за лажно сведочење на штету осуђеног, при чему такав сведок не може бити саслушан на поновљеном суђењу или (4) ако се након пресуде открију или појаве нове чињенице или нови докази који нису били познати суду у време претходног суђења, а који су такве природе да доводе у сумњу кривицу осуђеног.

Овлашћени титулари за подношење захтева за понављање поступка (*la demande en révision*) су министар правде (*le ministre de la justice*)<sup>188</sup>, осуђени (*le condamné*) или његов законски заступник (*son représentant légal*) односно након

---

<sup>188</sup> Министра правде, сходно изричитом законском овлашћењу из art. 623 al. 2 С.Р.Р., заступа врховни тужилац који поступа пред Касационим судом („*Les fonctions du ministère public sont exercées par le parquet général de la Cour de cassation.*”).

смрти осуђеног његов супружник, деца, родитељи, универзални или сингуларни сукцесори<sup>189</sup> или лица којима је за то дато специјално овлашћење.

Захтев се подноси комисији састављеној од пет судија Касационог суда (*une commission composée de cinq magistrats de la Cour de cassation*) које је именovala генерална скупштина Касационог суда, при чему се председавајући бира из редова судија кривичног већа.<sup>190</sup> Наведена комисија спроводи тзв. претходни поступак одлучивања о захтеву, при чему је овлашћена да спроводи истражне радње односно испитује и суочава сведоке. Након разматрања писаних и усмених ставова подносиоца захтева или његовог браниоца, те става врховног тужиоца, комисија прихватљиве захтеве доставља кривичном већу Касационог суда који одлучује о захтеву поступајући као тзв. „ревизиони суд“ (*„cour de révision“*). Против одлуке комисије, која мора бити образложена, нису допуштени никакви правни лекови, а на захтев подносиоца одлука се саопштава на јавном рочишту.

Сам захтев за понављање поступка нема суспензивно дејство, али и комисија и кривично веће Касационог суда могу, у свако доба, наредити да се застане са извршењем казне (art. 624 al. 1-2 С.Р.Р.). Оваква одлука комисије односно суда може бити условљена испуњењем одређених обавеза од стране осуђеног (нпр. испуњењем обавеза које су предвиђене за условни отпуст или стављањем осуђеног под мобилни електронски надзор).

Кривично веће Касационог суда одржава јавни претрес (*d'une audience publique*) у присуству осуђеног, његовог браниоца и врховног тужиоца, након чега

---

<sup>189</sup> Најупечатљивији пример, када су у питању универзални сукцесори као подносиоци захтева за понављање поступка, јесте случај „Сезнек (*Seznec*)“ из француске судске праксе. Наиме, Гијом Сезнек (*Guillaume Seznec*) је 1924. године осуђен због преваре и убиства трговца Пјера Кеменера (*Pierre Quémeneur*), иако је и за време суђења и током целог свог живота тврдио да је невин. Његови наследници, а највише његов унук Денис Сезнек (*Denis Le Her-Seznec*), су 14 пута до сада покретали поступке за понављање кривичног поступка у жељи да докажу невиност свог претка. Иако су, у више наврата, постојале индиције да је поменути случај монтиран, ревизиони суд је 2006. године одбацио случај због недостатка нових доказа у корист осуђеног (Више о овоме: N. Dongois, ”Wrongful Conviction in France: The Limits of “Poursvoi en Revision””, -in: *Wrongful Conviction: International Perspectives on Miscarriages of Justice* (Huff R. and Kiliyas M., eds.), Philadelphia, Temple University Press, 2008, 254-255).

<sup>190</sup> По истом поступку се бира и „резервна“ комисија састављена од истог броја судија.

доноси одлуку којим или одбија захтев као неоснован (*elle rejette la demande si elle l'estime mal fondée*) или усваја захтев и укида ранију пресуду (*elle l'estime fondée, elle annule la condamnation prononcée*). У другом случају, уколико је могуће одржати ново суђење, предмет се доставља на ново суђење суду који је исте врсте и истог степена као и суд чија је одлука укинута (*une juridiction de même ordre et de même degré, mais autre que celle dont émane la décision annulée*). Уколико, пак, није могуће спровести ново суђење (осуђени је умро, душевно оболео или није доступан суду, наступила је апсолутна застарелост и сл.), ревизиони суд, након што констатује немогућност понављања поступка на јавној седници, укида само оне делове пресуде које сматра неправичним (*elle annule seulement celles des condamnations qui lui paraissent non justifiées*).

У поступку поводом захтева за понављање поступка, сходно art. 625-1 С.Р.П., осуђеног могу заступати или му помагати адвокат Државног савета или Касационог суда (*un avocat au Conseil d'Etat et à la Cour de cassation*) или адвокат регистрован у адвокатској комори (*un avocat régulièrement inscrit à un barreau*).

Француски законодавац посвећује пуно пажње рехабилитацији неправично осуђеног лица и то, како материјалној тако и нематеријалној. Тако, ако на поновљеном суђењу раније осуђени буде проглашен невиним, има право на пуну накнаду материјалне и нематеријалне штете која му је проузрокована укинутом осуђујућом пресудом (art. 626 al. 1 С.Р.П.) На његов захтев нова (ревизиона) пресуда биће објављена на трошак суда: у општини у коме је изречена укинута пресуда, у општини у коме је учињен преступ или злочин, у општини у коме је невино лице рођено и где живи односно где је последње живело (уколико је умрло), као и у Службеном гласнику Француске, а деови пресуде биће објављени у пет дневних листова по избору ревизионог суда (art. 626 al. 6-7 С.Р.П.).

***1.2.4. Захтев за преиспитивање кривичне одлуке услед изрицања одлуке Европског суда за људска права (le réexamen d'une décision pénale consécutif au prononcé d'un arrêt de la Cour européenne des droits de l'homme)***

Након што је Савет Европе својом препоруком од 19. јануара 2000. године позвао своје чланице да преиспитају своје националне правне системе како би омогућили исправљање националних пресуда за које је Европски суд за људска права утврдио да крше основна права гарантована Европском конвенцијом о људским правима, француски законодавци су законом од 15. јуна 2000. године допунили С.Р.Р. увођењем новог института - захтева за преиспитивање кривичне одлуке услед изрицања одлуке Европског суда за људска права.<sup>191</sup>

Преиспитивање правноснажне кривичне пресуде је, сходно art. 626-1 С.Р.Р., могуће у корист било ког осуђеног за кривично дело<sup>192</sup>, када је пресудом Европског суда за људска права утврђено да је националном осуђујућом пресудом повређена нека од одредаба Европске конвенције о људским правима или њених додатних Протокола, а у ситуацији када је утврђена повреда, по својој природи и тежини (*par sa nature et sa gravité*), таква да је довела до штетних последица (*les conséquences dommageables*) за осуђено лице које се не могу исправити „правичним задовољењем“ („*la satisfaction équitable*“) из чл. 41 Конвенције.<sup>193</sup> Рок за подношење захтева је годину дана од дана достављања пресуде Европског суда за људска права (art. 626-3 al. 2 С.Р.Р.).

Овлашћени титулари за подношење захтева за преиспитивање правноснажне пресуде су министар правде, врховни тужилац који поступа пред Касационим судом, осуђени или његов законски заступник односно након смрти осуђеног његови правни наследници.

Захтев се подноси Комисији састављеној од седам судија касационог суда које је именовала генерална скупштина наведеног суда, при чему свако веће суда представља један судија, са изузетком кривичног већа које представљају двоје судија, од којих један врши функцију председника комисије.<sup>194</sup> Комисија спроводи претходни поступак одлучивања о захтеву, тако што након разматрања

---

<sup>191</sup> J. Pradel, (1), 797-798.

<sup>192</sup> Термин „кривично дело“ (*l'infraction*) обухвата и прекршаје и преступе и злочине.

<sup>193</sup> Чл. 41 Европске конвенције о људским правима прописује да „када Суд утврди прекршај Конвенције или протокола уз њу, а унутрашње право Високе стране уговорнице у питању омогућава само делимичну одштету, Суд ће, ако је то потребно, пружити правично задовољење оштећеној страни.“

<sup>194</sup> И у овом случају, као и код захтева за понављање поступка, именује се и „резервна“ комисија.

писаних и усмених ставова осуђеног, његовог браниоца и јавног тужиоца, на јавној седници доноси одлуку о прихватљивости захтева против које није дозвољена жалба. Уколико је захтев прихватљив, повреда Европске конвенције о људским правима се може исправити: (1) преиспитивањем пресуде од стране пленарне седнице Касационог суда или (2) упућивањем предмета на ново суђење суду који је исте врсте и истог степена као и суд чија је пресуда оспорена, а који тада поступа као да му је упућен захтев за понављање поступка. При одлучивању коме да проследи оспорени предмет, комисија ће се водити питањем да ли је преиспитивање пресуде пред Касационим судом довољно да се уклони утврђена повреда или је за то потребно понављање поступка.

У поступку поводом захтева за преиспитивање кривичне одлуке услед изрицања одлуке Европског суда за људска права, важе скоро идентичне одредбе као за поступак по захтеву за понављање поступка, а које се односе на одлагање извршења казне (art. 626-5 С.Р.Р.), заступању или помагању осуђеном (art. 626-6 С.Р.Р.), односно рехабилитацији погрешно осуђеног (art. 626-7 С.Р.Р.).

### ***1.3. Руско право***

#### ***1.3.1. Увод***

Кривични поступак Руске Федерације, регулисан Законом о кривичном процесу Руске Федерације (*Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации - УПК*)<sup>195</sup>, разликује две врсте правних средстава: она која се подносе против судских одлука које нису ступиле на правну снагу (*судебные решения, не вступившие в законную силу*) и она која се подносе против одлука које су ступиле на правну снагу (*вступивших в законную силу*).

У прву групу правних средстава, која одговарају редовним правним лековима нашег права, спадају апелациона жалба и представка (*апелляционные*

---

<sup>195</sup> *Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации* от 18.12.2001 N 174-ФЗ (ред. от 03.02.2014 с изменениями, вступившими в силу с 15.02.2014), доступно на: <http://www.consultant.ru/popular/upkrf/>, 21. фебруар 2014. године.

*жалоба и представление*, ст. 354-372, 389.1-389.36 УПК) која се подноси против неправноснажних одлука судије појединца, и касациона жалба и представка (*кассационные жалоба и представление*, ст. 354-389 УПК) која се подноси против неправноснажних одлука других судова. У зависности да ли је подносилац правног лека јавни тужилац или други овлашћени титулар, правни лек носи назив представка (*представление*) односно жалба (*жалоба*).

У другу групу правних средстава, која одговарају ванредним правним лековима нашег права, спадају надзорна жалба и представка (*надзорные жалоба и представление*, ст. 412.1-412.13 УПК) и понављање кривичног поступка због нових или новооткривених чињеница (*возобновление производства по уголовному делу ввиду новых или вновь открывшихся обстоятельств*, ст. 413-419 УПК).

### **1.3.2. Надзорна жалба и представка (*надзорные жалоба и представление*)<sup>196</sup>**

Надзорна жалба или представка представља ванредни правни лек којим овлашћени титулари од надзорног суда (*суд надзорной инстанции*) захтевају преиспитивање законитости одређених правноснажних пресуда, решења или наредби (*вступивших в законную силу приговора, определения и постановления суда*) због постојања битних повреда кривичног материјалног и(или) процесног закона које могу да утичу на исход поступка (*нарушения уголовного и (или) уголовно-процессуального законов, повлиявшие на исход дела*).<sup>197</sup>

Функцију надзорног суда по овом правном леку врши Председништво Врховног суда Руске Федерације (*Президиум Верховного Суда Российской Федерации*).<sup>198</sup>

---

<sup>196</sup> Наведени поступак по надзорној жалби или представци примењује се од 1. јануара 2013. године, сходно Федералном закону од 29.12.2010. године N 433-ФЗ. За ранији поступак вид. В. В. Вандышев, *Уголовный процесс. Общая и Особенная части: учебник для юридических вузов и факультетов*, Wolters Kluwer Russia, 2010, 556-572.

<sup>197</sup> Наведена дефиниција је нормирана у ст. 412.1 п. 1 и 2 у вези са ст. 412.9 п. 2 УПК.

<sup>198</sup> Федерална структура Русије је сложена и обухвата 85 *федералних субјеката* са различитим нивоима аутономије. Највећу аутономију имају 22 *републике* – (*республика*, то су нпр. Чеченија, Татарстан или највећа Саха (Јакутија)). Осим њих, постоје и 4 *аутономна округа* (*автономный*

Правноснажне судске одлуке које се могу нападати овим ванредним правним леком су: (1) одлуке судова федералних субјеката донетих у првом степену, против којих је коришћена апелациона жалба или представка Врховном суду Руске Федерације, (2) одлуке окружних (поморских) војних судова донете у првом степену, против којих је коришћена апелациона жалба или представка Врховном суду Руске Федерације, (3) одлуке жалбеног већа, судског колегијума за кривична дела и војног колегијума Врховног суда Руске Федерације донете у апелационом поступку, (4) решења судског колегијума за кривична дела и војног колегијума Врховног суда Руске Федерације донете у касационом поступку и (5) наредбе Председништва Врховног суда Руске Федерације.

Право на подношење надзорне жалбе имају осуђени (*осужденный*), ослобођени (*оправданный*), њихови браниоци (*защитники*) и законски заступници (*законные представители*), оштећени (*потерпевший*), приватни тужилац (*частный обвинитель*), њихови законски заступници и пуномоћници (*их законными представителями и представителями*), као и друга лица у мери у којој спорна пресуда утиче на њихова права и законске интересе (*а также иными лицами в той части, в которой обжалуемое судебное решение затрагивает их*

---

*округ*) и 1 аутономна област (*автономная область*, Јеврејска аутономна област). Већина ових аутономних јединица основана је за време комунизма у складу са тадашњом политиком о националностима која је свакој већој националности давала право на територију. Остатак државне територије подељен је на управне јединице које имају мање формалне аутономије. То су 46 области (*область*), 9 крајева (*краями*) и 3 града федералног значаја (*город федерального значения*, Москва, Санкт Петербург и Севастопол).

Сходно наведеном, надлежност у кривичној материји у Руској Федерацији је подељена између мировних судова (*мировой суд*) надлежних у првом степену за кривична дела до 3 године затвора, окружних односно градских судова (*районный суд or городской суд*) надлежних у првом степену за тежа кривична дела, а у другом степену за жалбе на одлуке мировних судова и судова федералних субјеката (врховних судова руских република, судова аутономних округа, суда аутономне области, обласних судова, судова крајева и судова градова од федералног значаја) који су у првом степену надлежни за најтежа кривична дела, а у другом степену за жалбе на одлуке окружних одн. градских судова. На врху судске лествице налази се Врховни суд Руске Федерације (*Верховный суд Российской Федерации*), чије Председништво (*Президиум*) од 13 чланова представља највиши апелациони суд Руске Федерације. (Упор. П. А. Лупинская, *Уголовно-процессуальное право Российской Федерации*, Москва, 2009, 112-119.).



*права и законные интересы*). Право на подношење надзорне представке припада Врховном јавном тужиоцу Руске Федерације и његовим заменицима (*Генеральный прокурор Российской Федерации и его заместители*), као и тужиоцу субјекта Руске Федерације, њему одговарајућем војном тужиоцу и њиховим заменицима (*прокурор субъекта Российской Федерации, приравненный к нему военный прокурор и их заместители*). Ово право имају и подносилац грађанске тужбе (*гражданский истец*) и грађански туженик (*гражданский ответчик*) или њихови заступници, с тим да они могу побијати правноснажну одлуку само у оном делу који се тиче грађанске тужбе.<sup>199</sup>

Рок за подношење надзорне жалбе или представке против наведених одлука износи годину дана од ступања одлуке на правну снагу (правноснажности), а у случају оправданог пропуштања наведеног рока дозвољен је повраћај у пређашње стање (ст. 412.2 УПК). Садржај писменог поднеска овог ванредног правног лека је формализован (ст. 412.3 п. 1 УПК), а жалба или представка се подноси директно надзорном суду тј. Врховном суду Руске Федерације.

Поступак одлучивања о овом ванредном правном леку обухвата две фазе: (1) претходни поступак одлучивања о прихватљивости ванредног правног лека и (2) надзорни поступак над кривичним предметом.

Прва фаза спроводи се одмах по пријему надзорне жалбе или представке. Сходно ст. 412.4 УПК, жалба односно представка може бити враћена без разматрања подносиоцу (*возвращение без рассмотрения по существу*) у року од 10 дана од дана њеног пријема, уколико је: (1) непотпуна, (2) поднета од стране неовлашћеног лица, (3) неблагоприятна, (4) подносилац одустао од свог захтева или (5) поднета против судске одлуке против које то није дозвољено. У супротном, надлежни судија Врховног суда, након изучавања „формално“ исправне жалбе или представке може: (1) одбити захтев за надзорни поступак на кривичним предметом или (2) усвојити захтев и донети одлуку о покретању надзорног поступка.<sup>200</sup>

---

<sup>199</sup> П. А. Лупинская, 890.

<sup>200</sup> Председник Врховног суда Руске Федерације односно његов заменик има право да поништи одлуку надлежног судије и самостално донесе другачију одлуку (ст. 412.5 п. 3 УПК).

Друга фаза односно надзорни поступак над кривичним предметом, спроводи се на јавном претресу пред Председништвом Врховног суда Руске Федерације, који се мора одржати у року од два месеца од дана доношења одлуке о покретању надзорног поступка (ст. 412.10 п. 1 УПК). У раду Председништва не може учествовати судија Врховног суда који је донео одлуку о покретању надзорног поступка (ст. 412.10 п. 2 УПК). Право учешћа на јавном претресу имају сва лица која су иначе овлашћени титулари овог ванредног правног лека, док је присуство надлежног тужиоца обавезно (ст. 412.10 п. 3 УПК). Претрес започиње представљањем кривичног предмета од стране судије известиоца (*докладчик*), након чега следи излагање подносиоца надзорне жалбе или представке и других заинтересованих лица.

Одлука о усвајању ванредног правног лека доноси се већином гласова чланова Председништва Врховног суда Руске Федерације, а уколико је гласање нерешено сматра се да је надзорна жалба односно представка одбијена (ст. 412.10 п. 8 УПК). Уколико је одлука позитивна, надзорни суд може својом одлуком (*постановления*): (1) укинути (*отменить*) правноснажну пресуду, решење или наредбу и предмет вратити првостепеном суду на ново суђење, (2) укинути правноснажну одлуку донету у апелационом поступку и предмет поново вратити у фазу апелације, (3) укинути правноснажну одлуку донету у касационом поступку и предмет поново вратити у фазу касације или (4) преиначити (*внести изменения*) правноснажну пресуду, решење или наредбу (ст. 412.11 п. 1 УПК). Одлука (*постановление*) Председништва Врховног суда Руске Федерације постаје правноснажна моментом објављивања (ст. 412.13 УПК).

У надзорном поступку важи забрана преиначења на горе (*запрет поворота к худшему*, ст. 412.9 п. 2 УПК), као и привилегија *beneficium cohaesionis* (ст. 412.12 п. 1 УПК). Првостепени односно апелациони или касациони суд је дужан да се придржава упутстава које му је у својој одлуци дао надзорни суд (ст. 412.12 п. 2 УПК).

### ***1.3.3. Понављање кривичног поступка због нових или новооткривених чињеница (возобновление производства по уголовному делу ввиду новых или вновь открывшихся обстоятельств)***

Понављање правноснажно окончаног кривичног поступка Руске Федерације може се захтевати на бази: (1) новооткривених чињеница (*вновь открывшиеся обстоятельства*) или (2) нових чињеница (*новые обстоятельства*), а понављање је могуће како у корист, тако и на штету окривљеног.

Под ***новооткривеним чињеницама*** се сматрају: (1) намерно лажно сведочење жртве или сведока (*заведомая ложность показаний потерпевшего или свидетеля*), лажни налаз и мишљење вештака (*ложность заключения эксперта*), фалсификовање физичких доказа (*подложность вещественных доказательств*), судских и истражних записника и осталих докумената (*протоколов следственных и судебных действий и иных документов*) или намеран погрешни превод (*заведомая неправильность перевода*), које је узроковало изрицање незаконите, неразумне или неправедне пресуде, решења или наредбе; (2) кривично дело лица које је спроводило истражне радње, истражитеља или јавног тужиоца (*преступные действия дознавателя, следователя или прокурора*), које је узроковало изрицање незаконите, неразумне или неправедне пресуде, решења или наредбе или (3) кривично дело судије (*преступные действия судьи*) учињено у доношењу одлуке. Да би наведене чињенице стекле статус новооткривених чињеница подобних за понављање правноснажно окончаног кривичног поступка неопходно је: (1) да нису биле познате суду у моменту ступања на снагу (правноснажности) пресуде, иако су постојале, као и (2) да буду доказане правноснажном пресудом или на други начин уколико се поступак против наведених лица не може спровести услед процесних сметњи.<sup>201</sup>

Под ***новим чињеницама*** сматрају се: (1) одлука Уставог суда Руске Федерације о неуставности закона на основу којег је донета правноснажна судска одлука; (2) одлука Европског суда за људска права којом је утврђена повреда одредаба Европске конвенције о људским правима у кривичном поступку пред

---

<sup>201</sup> А. В. Смирнов, К. Б. Калиновский, *Уголовный процесс*, Москва, 2008, 635-636.

судом Руске Федерације, а која се односи на примену руског савезног закона којим није у складу са одредбама ЕКЈП или друга кршења ЕКЈП; (3) друге нове околности; Да би наведене чињенице стекле статус нових чињеница подобних за понављање правноснажно окончаног кривичног поступка неопходно је да нису биле познате суду у време доношења одлуке.<sup>202</sup>

Рокови за подношење захтева за понављање правноснажно окончаног кривичног поступка због нових или новооткривених чињеница су различито постављени у зависности да ли се понављање поступка тражи у корист или на штету окривљеног (ст. 414 УПК). У првом случају, захтев се може поднети у било које доба, а смрт окривљеног није препрека за понављање поступка ако се оно захтева у сврху његове рехабилитације. У другом случају, понављање кривичног поступка се може захтевати у субјективном року од годину дана од дана откривања нових чињеница, а у објективном року који одговара року за застарелост кривичног гоњења утврђеном у чл. 78 Кривичног закона Руске Федерације.<sup>203</sup> Даном откривања нове чињенице сматра се дан правноснажности судске одлуке којом је доказана новооткривена чињеница, дан правноснажности одлуке Уставног суда Руске Федерације или Европског суда за људска права, односно дан правноснажности одлуке јавног тужиоца о наставку кривичног поступка услед нових чињеница.

Право на подношење захтева за понављање правноснажно окончаног кривичног поступка због нових или новооткривених чињеница припада једино јавном тужиоцу, који захтев може поднети по сопственој иницијативи или након разматрања предлога грађана и заинтересованих лица. Изузетак је предвиђен у случајевима када је нова чињеница утврђена одлуком Уставног суда Руске Федерације или Европског суда за људска права, када се захтев за понављање кривичног поступка сматра аутоматски поднетим, а одлуку о њему доноси Председништво Врховног суда Руске Федерације у року од месец дана од дана

---

<sup>202</sup> *Ibid*, 636-638.

<sup>203</sup> Ст. 78 п. 1 *Уголовный кодекс Российской Федерации* от 13.06.1996 N 63-ФЗ (принят ГД ФС РФ 24.05.1996) (доступно на: <http://www.consultant.ru/popular/ukrf/>, 21. фебруар 2014. године) прописује следеће рокове застарелости кривичног гоњења: (1) две године за лакша кривична дела, (2) шест година за кривична дела средње тежине, (3) десет година за тешка кривична дела и (4) петнаест година за нарочито тешка кривична дела.

достављања извештаја о предмету од стране председника Врховног суда. Након испитивања извештаја, Председништво може укинути или преиначити правноснажну судску одлуку која је у супротности са одлуком Уставног суда Руске Федерације или Европског суда за људска права.

Уколико је подносилац захтева за понављање кривичног поступка јавни тужилац, захтев се подноси непосредно вишем суду у односу на суд који је донео правноснажну одлуку против које се улаже ванредни правни лек (ст. 417 п. 1 УПК).<sup>204</sup> Пред надлежним судом захтев за понављање поступка се разматра на главном претресу, применом правила која важе за касациони поступак (ст. 417 п. 2-4 УПК). По одржаном претресу, надлежни суд може: (1) укинути правноснажну судску одлуку и наредити ново суђење, (2) укинути правноснажну судску одлуку и обуставити кривични поступак или (3) одбити захтев јавног тужиоца. У новом поступку важе све одредбе као за првобитни поступак.

## ***1.4. Шпанско право***

### ***1.4.1. Увод***

Кривични поступак Краљевине Шпаније, регулисан Законом о кривичном поступку из 1882. године (*Ley de Enjuiciamiento Criminal - LEC*)<sup>205</sup>, познаје две врсте редовних правних лекова – апел (*recurso de apelación*, art. 790-792, 846bis a - 846bis f LEC) и касациону жалбу (*recurso de casación*, art. 847-906 LEC), као и две врсте ванредних правних лекова – опозицију (*recurso de anulación*, art. 793 LEC) и ревизију (*recurso de revisión*, art. 954-961 LEC).<sup>206</sup>

---

<sup>204</sup> Више о овоме: П. А. Лупинская, 922-923.

<sup>205</sup> Доступно на: [http://noticias.juridicas.com/base\\_datos/Penal/lecr.html](http://noticias.juridicas.com/base_datos/Penal/lecr.html).

<sup>206</sup> L. Bachmaier Winter, A.D.M. Garcia, *Criminal Law in Spain*, Kluwer Law International, Alphen aan den Rijn, 2010, 300.

### 1.4.2. Опозиција (*recurso de anulación*)

Опозиција је ванредни правни лек који се користи против правноснажних пресуда донетих у одсуству осуђеног, што је пандан понављању кривичног поступка осуђеном у одсуству у нашем праву. Наиме, иако правила шпанског кривичног поступка начелно не дозвољавају доношење пресуде *in absentia*, то је могуће код суђења за лакша кривична дела,<sup>207</sup> па је, сходно томе, прописана и одговарајућа процедура за анулирање негативних ефеката такве пресуде.

Art. 793 LEC нормира да ће лице које је осуђено у одсуству, чим буде доступно правосудним органима, бити обавештено о пресуди која је против њега донета, о праву на подношење опозиције, року за подношење овог правног лека и органу коме се подноси. При томе, сходно законском правилу, рок за подношење опозиције тече од тренутка када је осуђени упознат са пресудом, а за опозицију се примењују правила која важе за жалбу. То значи да је, рок за подношење опозиције 10 дана од дана када је осуђени упознат са пресудом (art. 790.1 LEC), а да се она подноси суду који би иначе одлучивао о жалби на побијану пресуду.

### 1.4.3. Ревизија (*recurso de revisión*)

Ревизија је ванредни правни лек шпанског кривичног права који у потпуности одговара правом понављању кривичног поступка у нашем праву. *Ratio legis* ревизије, према становишту Уставног суда Шпаније, лежи у чињеници да постоје случајеви у којима пресуда која је стекла снагу *res iudicata* мора бити анулирана, јер разлози правичности превладавају начело правне сигурности.<sup>208</sup> Ревизија је могућа само против правноснажних пресуда (*las sentencias firmes*) и само у корист окривљеног.<sup>209</sup>

Сходно art. 954 LEC, ревизија правноснажне пресуде се може захтевати ако је испуњен један од четири алтернативно прописаних разлога за њено подношење: (1) ако је два или више лица осуђено контрадикторним пресудама за кривично

---

<sup>207</sup> *Ibid.*, 306.

<sup>208</sup> *Ibid.*

<sup>209</sup> *Ibid.*

дело које је могло учинити само једно лице или нека од њих; (2) када је пресуда донета за убиство неког лица, за које се касније докаже да је и даље живо; (3) ако је пресуда донета као директна последица лажног доказа или сведочења, признања окривљеног добијеног насиљем, мучењем или другим кривичним делом од стране треће особе или (4) када се након правноснажности пресуде појаве нове чињенице или нови докази (*de nuevos hechos o de nuevos elementos de prueba*) који нису били познати у време доношења пресуде, а који указују на невиност осуђеног.

Ревизиони разлог из art. 954.4 LEC, уведен је у шпански кривични поступак изменама законика из 1933. године, а изазвао је много полемике у научној теорији и судској пракси. Наиме, поставило се питање да ли промена судске праксе, може представљати „нову чињеницу“ која може водити ревизији правноснажне пресуде, у вези чега су највиши шпански судови донели контрадикторне одлуке – Уставни суд је у одлуци из 1997. године утврдио да измена судске праксе у смислу декриминализације одређеног понашања може представљати основ за ревизију, док је Врховни суд Шпаније 1999. године заузео супротно становиште.<sup>210</sup>

Право на подношење иницијативе за ревизију правноснажне пресуде припада окривљеном и јавном тужиоцу, а у случају смрти окривљеног и његовом супружнику, прецима и потомцима (art. 955 LEC).

Иницијатива се подноси Министарству правде Шпаније (*Ministerio de Justicia*), које ће, уколико сматра да је захтев основан, наложити Врховном тужиоцу (*Fiscal del Tribunal Supremo*) да поднесе захтев за ревизијом Врховном суду Шпаније (*Tribunal Supremo de España*) (art. 956 LEC). Надлежно веће Врховног суда, по саслушању Врховног тужиоца, одобрава или одбија захтев (*autorizará o denegará la interposición del recurso*) (art. 957 LEC).

Уколико је захтев усвојен, долази до аутоматског укидања побијане правноснажне пресуде (*iudicium rescindens*) и предмет се упућује надлежном суду који у поновљеном поступку треба да донесе нову пресуду (*iudicium rescissorium*).<sup>211</sup> То предвиђа и art. 958 LEC, који прописују да ће вече Врховног

---

<sup>210</sup> *Ibid.*, 307.

<sup>211</sup> *Ibid.*

суда уколико усвоји захтев за ревизијом: (1) у случају из art. 954.1 LEC – поништити контрадикторне пресуде и вратити предмет на поновно суђење надлежном суду; (2) у случају из art. 954.2 LEC – утврдити чињеницу живота лица за чију смрт је окривљени осуђен и поништити такву пресуду и вратити предмет на поновно суђење надлежном суду; (3) у случају из art. 954.3 LEC – донети пресуду којом се утврђује лажан доказ или сведочење или друга кажњива радња, поништити побијану пресуду и вратити предмет на поновно суђење надлежном суду; (4) у случају из art. 954.4 LEC – утврдити постојање нове чињенице или доказа која доказује невиност окривљеног, поништити побијану пресуду и вратити предмет на поновно суђење надлежном суду.

Уколико се у поновљеном поступку донесе ослобађајућа пресуда, окривљени, а након његове смрти и његови наследници, могу подићи грађанску тужбу за накнаду штете због неосноване осуде (art. 960 LEC).



## 2. Англо-америчко право

### 2.1. Појам правног лека и англо-америчко право

У англо-америчким правним системима појам правни лек (*remedy*) се користи готово искључиво у грађанском праву. Врховни суд САД је термин „*remedy*“ дефинисао као „средство којим се остварује неко право или се компензује његова повреда“.<sup>212</sup> Овај појам заправо означава одлуку суда поводом облигационоправне тужбе која се може састојати из: (1) новчане накнаде штете – *damages* или *legal remedies*; (2) наредбе суда да се нешто учини, не учини или трпи – *injunctions* или *equitable remedies* и (3) деклараторе пресуде којом се утврђује постојање неког права – *declaratory relief*.<sup>213</sup>

Осим у овом значењу, енглески термин „*legal remedy*“ се користи и да означи правни лек на начин на који се он схвата у нашем праву, тј. као средство за побијање судске одлуке. То најчешће чине аутори из континенталних правних система када објављују своје радове на енглеском језику, и они тада праве разлику између редовних (*ordinary* одн. *regular legal remedies*) и ванредних правних лекова (*extraordinary* одн. *special* одн. *exceptional legal remedies*).<sup>214</sup> Супротно овоме, англо-амерички аутори, када означавају правне институте који су пандан редовним и правним лековима у нашем праву користе изразе „*appeal*“ и „*post-appeal review of convictions*“, што је последица постојања једног редовног правног лека у овом правном систему – жалбе односно апела (*appeal*) и изузетно, у ограниченом обиму, више института који одговарају ванредним правним

<sup>212</sup> Одлука Врховног суда САД у случају *Chelentis v. Luckenbach S.S. Co., Inc.*, 247 U.S. 372 (1918), доступно на: <http://supreme.justia.com/us/247/372/case.html>, 15.03.2011.

<sup>213</sup> R.L. Hasen, *Remedies*, New York, 2010, 4-5; Ови термини потичу још из средњовековне Енглеске када су судови одлучивали о грађанским тужабама: накнаду штете (*damages*) могао је да досуди само краљевски суд који се називао и суд права (*court of law*, па отуда *remedies at law = legal remedies*), а наредбу да се нешто учини, не учини или трпи могао је досудити једино суд једнаких (*court of equity*, па отуда *remedies in equity = equitable remedies*), Наведено према: R.L.R. Miller, G.A. Jentz, *Fundamentals of Business Law: Excerpted Cases*, Cengage Learning, Mason, 2010, 7.

<sup>214</sup> Упор. L. Bachmaier Winter, 2010, 300-309; K. Karsai, Z. Szomora, *Criminal Law in Hungary*, Kluwer Law International, Alphen aan den Rijn, 2010, 201-210; L.B. Langsted, P. Garde, V. Greve, *Criminal Law in Denmark*, Kluwer Law International, Alphen aan den Rijn, 2011, 210-216.

лековима континенталног права, а који се скупно означавају као поступци након осуђујуће пресуде (*post-conviction procedures*).

## 2.2. Енглеско право

### 2.2.1. Увод

Почетком 90-их година XX века дошло је до великих промена у енглеском систему контроле правноснажних пресуда. Главни узрочник томе био је чувени случај „*Birmingham Six*“.<sup>215</sup> Наиме, 21. новембра 1974. године дошло је до серије експлозија у пабовима у Бирмингему, за које су оптужена шесторица Ираца који су убрзо осуђени на казне доживотног затвора, а њихове касније жалбе на првостепену пресуду одбијене. Међутим, током 80-их година у средствима јавног информисања почели су да се појављују новински текстови и телевизијске емисије које су нудиле доказе о невиности осуђених. Наведено је утицало на тадашњег министра унутрашњих полова да, на темељу s. 17 Закона о кривичном апелу од 1968. године, врати случај на поновно одлучивање Суду кривичног апела, али је наведени суд 1988. године потврдио првостепену пресуду. Након тога, притисак медија се интензивирао што је утицало на министра унутрашњих послова да 1991. године, по други пут, врати предмет на одлучивање Суду кривичног апела, а што је, коначно, резултирало ослобађајућом пресудом за сву шесторицу осуђених.

Једна од последица оваквог окончања поступка било је и формирање Краљевске комисије за правосуђе (*Royal Commission on Criminal Justice*) 1991. године, чији је циљ био да испита постојећи систем контроле судских одлука и предложи ефикаснији систем за отклањање судских грешака.<sup>216</sup> Резултат рада

---

<sup>215</sup> Више о овоме: С. Walker, К. Starmer, *Miscarriages of Justice: A Review of Justice in Error*, Oxford University Press, Oxford, 2004, 47-48.

<sup>216</sup> G. Slapper, D. Kelly, *The English Legal System*, Routledge, Abingdon, 2009, 185-186.

наведене комисије је нови Закон о кривичном апелу од 1995. године<sup>217</sup> који је, између осталог, у потпуности укинуо овлашћење министра унутрашњих послова да правноснажно решени предмет врати на поновно одлучивање Суду кривичног апела (*Reference by Home Secretary*) и уместо њега увео нови, непристраснији пут контроле правноснажних пресуда установљавањем Комисије за преиспитивање кривичних случајева (*Criminal Cases Review Commission*) која је почела са радом 1. јануара 1997. године.<sup>218</sup>

Наведени систем контроле правноснажних судских одлука није дозвољавао преиспитивање правноснажних ослобађајућих пресуда (*acquittal*) у погледу којих је, иначе, у енглеском правном систему у потпуности важило начело забране поновног суђења познато као *double jeopardy*. Међутим, прекретница се догодила након убиства младог Британца афричког порекла Стивена Лоренса (*Stephen Lawrence*) у Лондону 1993. године.<sup>219</sup> Наиме, одмах након убиства је ухапшено петоро осумњичених који су након спроведене истраге ослобођени услед недостатка доказа. Наведено је условило приватну истрагу од стране Лоренсове породице из које су произашли нови докази, али, правно гледано, није било могућности за покретање новог поступка против правноснажно ослобођених лица. Средином 1997. године, одлуком министра унутрашњих послова спроведена је јавна истрага (*public inquiry*) на чијем челу је био сер Вилијем Мекферсон (*Sir William Macpherson*) која је потврдила налазе приватне истраге.

Као последица наведеног, у извештају комисије познатом као *Macpherson Report* из 1999. године препоручено је дерогирање начела *double jeopardy* код кривичног дела убиства односно усвајање правила по коме би било могуће понављање кривичног поступка окончаног ослобађајућом правноснажном пресудом под условом да се појаве нови и убедљиви докази. Наведено је и имплементирано у енглески правни систем доношењем Закона о кривичном

---

<sup>217</sup> *Criminal Appeal Act 1995*, доступно на: <http://www.legislation.gov.uk/ukpga/1995/35/contents>, 6. април 2014. године.

<sup>218</sup> О раду ове Комисије вид. G. J. Knoops, *Redressing Miscarriages of Justice: Practice and Procedure in (International) Criminal Cases*, Martinus Nijhoff Publishers, Leiden, 2013, 80-89.

<sup>219</sup> Више о овоме: P. Joyce, *Criminal Justice: An Introduction*, Routledge, Abingdon, 2013, 410-411.

правосуђу (*Criminal Justice Act*) од 2003. године<sup>220</sup>, који дозвољава поновно суђење код тачно одређених тешких кривичних дела за које је изречена правноснажна ослобађајућа пресуда (*retrial for serious offences*), а у случају појаве нових и убедљивих доказа који нису били доступни током ранијег суђења.

Поменути институт се примењује од 4. априла 2005. године, а исти је означен као контроверзан обзиром да значајно одступа од традиционалних принципа кривичних поступка у систему *common law*.<sup>221</sup> У том смислу, поборници поновног суђења истичу да је он оправдан захтевом за легитимношћу пресуде која престаје чим се појаве нови докази који доводе у сумњу утврђено чињенично стање, док противници истог наводе да је оно у супротности са начелом *double jeopardy* које гарантује неповредивост ослобађајућих пресуда.<sup>222</sup>

### **2.2.2. Комисија за преиспитивање кривичних случајева (*Criminal Cases Review Commission*)**

Поступак пред Комисијом за преиспитивање кривичних случајева, који има за циљ преиспитивање правноснажних осуђујућих пресуда, уређен је главом 2, *sections* 8-25, Закона о кривичном апелу од 1995. године.

Према наведеном закону, Комисија се састоји од најмање 11 чланова које именује Краљица на предлог премијера, од којих најмање 1/3 морају бити правници са најмање 10 година искуства. Седиште Комисије је у Бирмингему, што је последица већ описаног случаја „*Birmingham Six*“, а њена надлежност односи се на све пресуде донете у Енглеској, Велсу или Северној Ирској (Шкотска има своју посебну Комисију за преиспитивање кривичних случајева.)

Поступак пред Комисијом започиње подношењем поднеска од стране осуђеног или његовог браниоца у коме се указује на незаконитости при доношењу

---

<sup>220</sup> *Criminal Justice Act 2003*, доступно на: <http://www.legislation.gov.uk/ukpga/2003/44/contents>, 6. април 2014. године.

<sup>221</sup> P. Roberts, A. Zuckerman, *Criminal Evidence*, Oxford University Press, Oxford, 2010, 92; B. Emmerson, A. Ashworth, A. Macdonald, A. L.-T. Choo, *Human Rights and Criminal Justice*, Sweet & Maxwell, London, 2012, 540-541.

<sup>222</sup> A. Ashworth, M. Redmayne, *The Criminal Process*, Oxford University Press, Oxford, 2005, 366-368.

правноснажне пресуде, односно на тзв. „неостваривање правде“ (*miscarriage of justice*). *Conditio sine qua non* за подношење овог поднеска представља коришћење апела на првостепену пресуду и већина поднесака се одбацује управо због неиспуњења овог услова.<sup>223</sup>

Уколико не одбаци наведени поднесак, Комисија има мандат да испита неправилности у пресуди на које се подносилац позива, па чак и да именује сопствене истражитеље. Као резултат тога, Комисија може одбити захтев подносиоца или, уколико сматра да постоји реална могућност да правноснажна осуђујућа пресуда буде поништена, усвоји захтев и предмет упутити на поновно одлучивање Суду кривичног апела. То значи да одлука Комисије мора бити заснована на јаким правним аргументима и чврстим доказима који нису били познати у време претходног суђења.<sup>224</sup> Уколико дође до упућивања предмета Суду кривичног апела, тај суд ће поступати као да је уложен апел, што значи да се у том случају даље примењују правила апелационог поступка.

Један од најпознатијих случајева пред Комисијом за преиспитивање кривичних случајева јесте случај Дерека Вилијама Бентлија (*Derek William Bentley*) који је, на темељу доктрине заједничког подухвата (*joint enterprise*), 1952. године осуђен за убиство полицајца Синди Мајлса (*Sidney Miles*), чији је директни извршилац Бентлијев пријатељ.<sup>225</sup> На осуђујућу пресуду Бентли је уложио апел који је одбијен, а над њим је извршена смртна казна 1953. године. У јулу 1993. године, на предлог министра унутрашњих послова, Бентли је постхумно помилован. Након формирања Комисије, а на предлог многих струковних удружења, Комисија је, утврдивши бројне пропусте на претходном суђењу, упутила Бентлијев предмет на поновно одлучивање Суду кривичног апела, који је августа 1998. године постхумно донео ослобађајућу пресуду.

До 28. фебруара 2014. године, Комисији за преиспитивање кривичних случајева је упућено 17479 случајева, од којих је 512 упућено на поновно

---

<sup>223</sup> *Ibid.*, 358.

<sup>224</sup> К. Malleson, 172.

<sup>225</sup> Више о овоме: G. Slapper, D. Kelly, 187-188.

одлучивање Суду кривичног апела, при чему су 353 правноснажне пресуде укинуте (*quashed*), а 148 потврђено (*upheld*).<sup>226</sup>

### **2.2.3. Поновно суђење код тешких кривичних дела за која је изречена правноснажна ослобађајућа пресуда (*Retrial for serious offences*)**

Поновно суђење код тешких кривичних дела за која је изречена правноснажна ослобађајућа пресуда регулисано је главом 10, *sections 75-97*, Закона о кривичном правосуђу од 2003. године.

Према наведеним правилима, поновно суђење је могуће само за одређена тешка кривична дела наведена у закону - *qualifying offences* (убиство, отмица, силовање, оружана пљачка, тешка кривична дела везана за трговину опојним дрогама и сл.), за које је претходно донета правноснажна ослобађајућа пресуда, без обзира на време њеног доношења. Дакле, институт поновног суђења се примењује и код пресуда донетих пре ступања на снагу Закона о кривичном правосуђу од 2003. године, што значи да се примењује и ретроактивно.<sup>227</sup>

Поступак поновног суђења покреће јавни тужилац подношењем захтева за укидање ослобађајуће пресуде Суду кривичног апела (овај захтев се може поднети само једном), а уз претходно прибављену писмену сагласност енглеског врховног тужиоца тзв. директора јавних прогона (*Director of Public Prosecutions*)<sup>228</sup>. Наведену сагласност директор јавних прогона ће дати уколико: (1) постоје нови и уверљиви докази на штету ослобођеног лица који нису били познати у време ранијег суђења, (2) постоји јавни интерес за поновљено суђење и (3) уколико ново суђење не би било у супротности са обавезама Уједињеног

---

<sup>226</sup> Доступно на: <https://www.justice.gov.uk/about/criminal-cases-review-commission>, 7. април 2014. године.

<sup>227</sup> В. Emmerson *et al.*, 541.

<sup>228</sup> Директор јавних прогона (*Director of Public Prosecutions*) је енглески државни орган који је од 1880. године био надлежан за кривично гоњење најтежих кривичних дела. Од 1986. године његова функција је руковођење радом Службе краљевских тужилаца (*Crown Prosecution Service*), што је пандан функцији Републичког јавног тужиоца у нашем праву.

Краљевства сходно члановима 31-34 Уговора о Европској Унији који се односе на начело *ne bis in idem*.

По пријему захтева, Суд кривичног апела одржава претрес уз присуство ослобођеног лица, на коме посебно утврђује да ли постоје нови и уверљиви докази, као и да ли постоји јавни интерес за поновљање поступка.<sup>229</sup> Након спроведеног претреса, суд може одбити захтев и правноснажну ослобађајућу пресуду оставити на снази или пак донети одлуку којом уважава захтев тужиоца, те укида правноснажну ослобађајућу пресуду и наређује поновно суђење.

У случају позитивне одлуке суда, тужилац има рок од два месеца да поднесе одговарајући оптужни акт, а у зависности од одлуке суда ствар се може вратити или у фазу истраге или у фазу оптужења. Закон о кривичном правосуђу од 2003. године посебно уређује питање одређивања притвора према претходно ослобођеном и то како за време претреса пред Судом кривичног апела тако и за време поновљеног суђења.

Први случај у којем је дошло до примене института поновног суђења код тешких кривичних дела јесте случај Вилијема Данлопа (*William Dunlop*) који је 1989. године био осумњичњен за убиство бивше девојке Џули Хог (*Julie Hogg*), али је 1991. године правноснажно ослобођен.<sup>230</sup> Неколико година касније, Данлоп је признао да је извршио поменуто убиство, али није било правно могуће да му се поново суди. Ипак, након доношења Закона о кривичном правосуђу од 2003. године, спроведена је поновна истрага, а Суд кривичног апела је у новембру 2005. године дозволио поновно суђење. На истом, Данлоп се изјаснио кривим и у септембру 2006. године је осуђен на казну доживотног затвора.

Поред случаја Данлоп, вреди споменути и случај Марка Вестона (*Mark Weston*) који је познат као први случај поновног суђења на коме је лице осуђено на основу одлуке пороте (Данлоп је осуђен на основу сопственог признања). Вестон је 1996. године правноснажно ослобођен за убиство Вики Томпсон (*Vikki Thompson*), али је на основу открића новог доказа - крви Вики Томпсон на његовим чизмама - ухапшен и на поновном суђењу осуђен на казну доживотног затвора.

---

<sup>229</sup> Више о овоме: T. Ingman, *The English Legal Process*, Oxford University Press, Oxford, 2011, 282.

<sup>230</sup> Више о овоме: G. Slapper, D. Kelly, 183-184.

## 2.3. Право САД

### 2.3.1. Увод

Институт ванредних правних лекова који је иманентан континенталним правним системима није у потпуности заживео у правном систему САД. Разлог томе лежи у чињеници да је амерички кривични поступак и даље остао доследан принципима *common law*, који између осталог, готово забрањују побијање ослобађајуће пресуде, а нападање осуђујуће пресуде ограничавају на истицање правних грешака у првостепеном поступку. Ипак, тежња за избегавањем тзв. „погрешних пресуда“ (*miscarriage of justice*) довела је до стварања неколико института чији је примарни циљ да нико невин не буде осуђен, односно исправљање погрешне пресуде по сваку цену, чак и после протеча дужег временског периода. У том смислу, у овом делу рада биће речи о тзв. „поступцима који следе након осуђујуће пресуде“ односно енгл. *post-conviction procedures*, а који се, у одређеној мери, могу поистоветити са ванредним правним лековима континенталног права.

### 2.3.2. Захтев за ново суђење (*Motion for a new trial*)

Захтев за ново суђење је нормиран правилом 33 Федералних правила кривичног поступка (*Federal Rules of Criminal Procedure*),<sup>231</sup> која се од 1946. године примењују у поступцима за које су надлежни федерални судови.

Наведени захтев се може поднети након доношења осуђујуће пресуде, како на бази новооткривеног доказа (*newly discovered evidence*), тако и из других разлога (*other grounds*) који нису експлицитно наведени.<sup>232</sup> Захтев се може

---

<sup>231</sup> *The Code of Laws of the United States of America - Title 18 - Appendix - Federal Rules of Criminal Procedure*, доступно на: [http://www.law.cornell.edu/uscode/html/uscode18a/usc\\_sup\\_05\\_18\\_10\\_sq5.htm](http://www.law.cornell.edu/uscode/html/uscode18a/usc_sup_05_18_10_sq5.htm), 9. април 2014. године.

<sup>232</sup> Као могући разлози у судској пракси су се јављали: неадекватно заступање од стране браниоца на претходном суђењу, пропуштање тужилаштва да изложи доказе који су у корист окривљеног, заснованост пресуде на доказу који се морао изузети и др.



поднети у одређеном року који почиње да тече од дана доношења пресуде односно одлуке о кривици (*after the verdict or finding of guilty*), а који у првом случају износи 3 године, а у другом 14 дана.

Уколико је захтев основан, односно како законодавац нормира „уколико интерес правде то захтева“ (*if the interest of justice so requires*), суд ће усвојити захтев за ново суђење. У том случају, у зависности од врсте претходног поступка, суд може укинути пресуду и наложити ново суђење пред новом поротом (уколико је претходну пресуду донела порота) или сам извести додатне доказе и изрећи пресуду (уколико је претходна пресуда донета у сумарном поступку без учешћа пороте). Практично гледајући, ови захтеви представљају формалност, обзиром да врло мали број истих буде одобрен.<sup>233</sup>

Историјски гледано, захтев за ново суђење је био нормиран правилом 2 Правила кривичног апела из 1933. године<sup>234</sup>, с тим да је рок за подношење захтева на бази новооткривеног доказа био 60 дана, а на бази других разлога само 3 дана, што је наведени институт заправо чинило посебном врстом апела. Доношењем Федералних правила кривичног поступка 1944. године, захтев за ново суђење је „трансплатиран“ у нову врсту поступка односно тзв. поступке након осуђујуће пресуде. У складу с тим, продужени су и рокови за подношење поменутог захтева на 2 године односно 5 дана. То значи да је други део овог захтева (када се захтев подноси на бази „других разлога“) и даље остао као специфични вид апела, док је део који се односи на новооткривене доказе постао нека врста ванредног правног лека у америчком кривичном поступку.

Даљим амандманима на наведени правни акт 1966. године, прецизирано је да суд нема могућност да *proprio motu* нареди ново суђење, већ искључиво по налогу странке. Тиме је захтев за ново суђење изричито диференциран од случаја тзв. лоше пресуде (*mistrial*) односно ситуације када судија има право да по сопственој иницијативи, а пре доношења одлуке о кривици од стране пороте, нареди ново суђење због неправилности које су пратиле процес одлучивања (*trial*

---

<sup>233</sup> D. Neubauer, H. Fradella, *America's Courts and the Criminal Justice System*, Wadsworth, Belmont, CA, 2013, 359.

<sup>234</sup> *Criminal Appeals Rules of 1933*, 292 U.S. 661.

*de novo*). Такође, том приликом је рок за подношење захтева за ново суђење из других разлога продужен на 7 дана.

Амандмани из 1998. године били су одговор на неконзистентну судску праксу која је лутала у потрази за одговором када пресуда постаје коначна (*final*). По становишту Федералног апелационог суда друге области, изнетог у случају *United States v. Reyes* из 1995. године, коначност пресуде наступа након поступања Апелационог суда.<sup>235</sup> Међутим, због неодређености прецедената по овом питању, законодавци су се одлучили да у правило 33 унесу норму по коме се захтев може поднети „од дана доношења пресуде односно одлуке о кривици“, а рок за подношење захтева на бази новооткривених доказа је повећан на 3 године. Коначно, амандманима из 2009. године, рок за подношење захтева за ново суђење из других разлога продужен на 14 дана, под оправдањем да рок од 7 дана није довољан за припрему ваљаног поднеска.

Поред примене у поступцима за кривична дела за која се суди по федералном закону, институт захтева за ново суђење је своју примену нашао и код кривичних дела за која су надлежни судови савезних држава (федералних јединица). Тако, Казнени законик Калифорније<sup>236</sup>, у § 1179 прописује да ново суђење представља преиспитивање претходне одлуке пред истим судом, али пред другом поротом. У том случају, наступа правна фикција да претходни поступак никада није ни спроведен и сви докази се морају изводити поново. Такође, нису предвиђени никакви посебни рокови за подношење захтева за ново суђење (наведено *a priori* упућује да се ради о институту који има карактеристике ванредних правних лекова континенталног права). За разлику од федералних правила, Казнени законик Калифорније предвиђа чак 9 разлога у којима може доћи до новог суђења, између осталог и : (1) уколико је поступак одржан у одсуству осуђеног, (2) уколико су чланови пороте били раздвојени током доношења одлуке без дозволе суда, (3) уколико је откривен нови доказ у корист осуђеног, који није био познат за време суђења, а ако се ради о новом сведоку да осуђени приложи његов писмени исказ, (4) уколико дође до уништења или

---

<sup>235</sup> *United States v. Reyes*, 49 F.3d 63, 66 (2d Cir. 1995).

<sup>236</sup> *Penal Code of California*, доступно на: <http://www.leginfo.ca.gov/cgi-bin/calawquery?codesection=pen&codebody=&hits=20>, 15. април 2014. године.

губитка дела или целог фонографског записника са суђења, у ситуацијама када је вођење оваквог записа законом прописано итд.<sup>237</sup>

### 2.3.3. *Захтев за ДНК тестирање (Motion for DNA testing)*

Почетком 90-их година XX века дошло је до масовније употребе ДНК узорака као доказа на кривичним суђењима у САД. Врло брзо, ДНК узорци су се показали као круцијални докази како за осуду учинилаца најтежих кривичних дела, тако и за ослобађање невиних лица, те је приступљено детаљнијем регулисању њихове улоге у америчком кривичном поступку.

Тако је, актом Конгреса од 2004. године<sup>238</sup> по први пут установљена процедура за ДНК тестирање након доношења осуђујуће пресуде, којом су осуђена лица могла да докажу своју невиност, без обзира да ли су током претходног суђења користила овај доказ. Наведеним актом је допуњена 18 књига федералне Кодификације права САД која се односи на кривична дела и кривични поступак<sup>239</sup>, те је уведено ново поглавље 228А, које у §§ 3600-3600А уређује ДНК тестирање након осуђујуће пресуде (*post-conviction DNA testing*).

Према наведеним правилима, на писмени захтев осуђеног за кривично дело, суд може наредити ДНК тестирање одређеног узорка осуђеног, ако су испуњени следећи услови:

- (1) ради се о лицу које је осуђено за федерално кривично дело на смртну казну или казну доживотног затвора, односно за дело кажњиво по закону федералне јединице а не постоји правни лек који би му омогућио ДНК тестирање;
- (2) специфични узорак од осуђеног је већ узет током претходног поступка;
- (3) специфични узорак: (а) није био предмет ДНК теста током претходног поступка, а осуђени се није свесно и добровољно одрекао тог права након

---

<sup>237</sup> D. Rutledge, *California Criminal Procedure*, Wadsworth, Belmont, CA, 2000, 266.

<sup>238</sup> *The Justice for All Act of 2004* (P.L. 108-405), доступно на: <http://www.gpo.gov/fdsys/pkg/PLAW-108publ405/html/PLAW-108publ405.htm>, 15. април 2014. године).

<sup>239</sup> *The Code of Laws of the United States of America - Title 18 - Crimes and Criminal Procedure*, доступно на: [http://www.law.cornell.edu/uscode/18/usc\\_sup\\_01\\_18.html](http://www.law.cornell.edu/uscode/18/usc_sup_01_18.html), 15. април 2014. године.

ступања на снагу овог члана или (б) је био предмет ДНК теста током претходног поступка, а осуђени сада захтева ДНК тестирање коришћењем нове методе или технологије која је јаче доказне снаге од раније;

(4) специфични узорак се налази у поседу Владе САД која је обезбедила све мере заштите да исти од дана узимања од осуђеног не буде контаминиран или замењен;

(5) предложени ДНК тест је разуман у обиму, користи научно безбедне методе и ускладу је са прихваћеним форензичким праксама;

(6) осуђени тврди да није крив за кривично дело за које је осуђен, што је у складу са доказима одбране који су изведени на суђењу;

(7) предложено ДНК тестирање може пружити материјални доказ који је у складу са тврдњом о невиности осуђеног;

(9) осуђени је пристао да да ДНК узорак који је потребан за поређење са ДНК узорком нађеним на месту кривичног дела и

(10) захтев за ДНК тестирање је поднет у року од 60 месеци од дана ступања на снагу овог закона односно у року од 36 месеци од дана осуђујуће пресуде (примењује се рок који је повољнији за осуђеног). Изузетно тај рок се може продужити ако се ради о новооткривеном доказу или ако за то постоји ваљан разлог.<sup>240</sup>

Уколико суд одобри овај захтев, послаће захтев FBI-ју или другој акредитованој институцији да изврши ДНК тест, чије трошкове, по правлу, сноси осуђени, осим уколико нема средстава за живот када исти падају на терет Владе САД.

По пријему резултата ДНК теста у суду, суд може: (1) наредити ново тестирање или обуставити даљи поступак уколико је тест био неуспешан (*inconclusive results*), (2) обуставити даљи поступак уколико је тест показао да је ДНК узорак осуђеног идентичан ДНК узорку изолованог са места извршења кривичног дела (*inculpatory results*) или (3) указати осуђеном да има право поднети захтев за ново суђење или поновно одмеравање казне (*motion for new trial or resentencing*) уколико је тест показао да ДНК узорак осуђеног није идентичан

---

<sup>240</sup> N. James, *DNA Testing in Criminal Justice: Background, Current Law, Grants, and Issues*, DIANE Publishing, 2011, 22.

ДНК узорку изолованог са места извршења кривичног дела. У последњем случају, ново суђење односно ново одмеравање казне биће одобрено увек када је резултат ДНК теста у сагласности са другим доказима изведеним на суђењу (без обзира да ли су сви ти докази били коришћени на претходном суђењу).

Осим на федералном нивоу, захтев за ДНК тестирање након осуђујуће пресуде је нормиран и у свим кривичним законима федералних јединица САД, осим у законима Масачусетса и Оклахоме.<sup>241</sup> Тако се, нпр. на Флориди овај захтев може поднети у било које доба након што је пресуда постала правноснажна (*final*)<sup>242</sup>, што овај захтев у наведеном случају чини класичним ванредним правним леком.

До 30. марта 2014. године, 314 осуђених особа у САД је ослобођено оптужбе (*exonerate*) након што су користећи овај институт доказали своју невиност, од чега је 18 њих било осуђено на смртну казну.<sup>243</sup> Неки од осуђених провели су и више од 30 година у затвору.<sup>244</sup>

#### **2.3.4. Приговор незаконитог лишења слободе (*The writ of habeas corpus*)**

Након коришћења апела, односно истека рокова за подношење захтева за ново суђење и захтева за ДНК тестирање, осуђеном као једино средство нападања пресуде остаје приговор незаконитог лишења слободе (*the writ of habeas corpus*).

Овај институт, настао још у акту енглеског парламента (*The Habeas Corpus Act*) из 1679. године, прихваћен је у члану 1 одељак 9 став 2 Устава САД као право које се не сме укидати, осим у случајевима побуне или инвазије, када то изискује јавна безбедност. Његову употребу на федералном нивоу непосредно уређују 28 књига федералне Кодификације права САД која се односи на судство и

---

<sup>241</sup> *Ibid.*, 16.

<sup>242</sup> J.M. Scheb, J.M. Scheb II., *Criminal Law and Procedure*, Wadsworth, Belmont, CA, 2011, 666.

<sup>243</sup> <http://www.innocenceproject.org/know/>, 15. април 2014. године.

<sup>244</sup> <http://www.innocenceproject.org/know/Browse-Profiles.php>, 15. април 2014. године.

судски поступак (§§ 2241–2266)<sup>245</sup>, односно додатак уз наведену књигу у коме су регулисана Федерална правила апелационог поступка (правила 22-24).<sup>246</sup>

Право на подношење овог приговора припада искључиво осуђеном који се налази на одслужењу казне затвора. У том смислу, овај институт се од приговора против незаконитог притварања развио у својеврстан ванредни правни лек, у коме осуђени тврди да је његово лишење слободе на бази осуђујуће пресуде незаконито, јер је сама пресуда на основу које он борави у затвору неправична и незаконита због одређених грешака начињених током претходног суђења, а које су у супротности са његовим уставним правима .

Уколико надлежни суд прихвати овакав захтев осуђеног, осуђени мора у грађанском судском поступку (дакле, не у кривичном!), у својству тужиоца, да докаже да је пресуда на основу које он борави у затвору незаконита. Тужба се подноси, најчешће, против управника затвора или владиног званичника задуженог за извршење кривичних санкција.<sup>247</sup> Како се приговором *habeas corpus* пресуда напада колатералним одн. споредним путем (у грађанској парници) овај приговор се често назива „колатералним нападом“ (*collateral attack*), док се апел означава као директан напад (*direct attack*) на пресуду.<sup>248</sup>

Уколико надлежни суд одбије захтев осуђеног, он има право жалбе федералном апелационом суду. Одлука апелационог суда може бити, на дискреционој оцени, предмет разматрања Врховног суда САД.

Током 50-их и 60-их година прошлог века Врховни суд САД је својим тумачењима знатно проширио право на подношење овок приговора, што је довело до наглог повећања броја наведених представки. Након тога, доста се говорило о изменама законодавства по овом питању, да би прво, 1991. године, Врховни суд

---

<sup>245</sup> *The Code of Laws of the United States of America - Title 28 - Judiciary and Judicial Procedure*, доступно на: [http://www.law.cornell.edu/uscode/html/uscode28/usc\\_sup\\_01\\_28.html](http://www.law.cornell.edu/uscode/html/uscode28/usc_sup_01_28.html), 16. април 2014. године.

<sup>246</sup> *The Code of Laws of the United States of America - Title 28 – Appendix - Federal Rules of Appellate Procedure* , доступно: [http://www.law.cornell.edu/uscode/html/uscode28a/usc\\_sup\\_05\\_28\\_10\\_sq3.html](http://www.law.cornell.edu/uscode/html/uscode28a/usc_sup_05_28_10_sq3.html), 16. април 2014. године.

<sup>247</sup> D. Neubauer, H. Fradella, 448.

<sup>248</sup> J. Samaha, *Criminal Procedure*, Wadsworth, Belmont, CA, 2012, 501.

САД, одлуком у случају *McCleskey v. Zant*<sup>249</sup>, забранио подношење узастопних приговора *habeas corpus*, заузевши став да сви наводи о кршењу уставних права морају бити садржани у једном приговору. Недуго затим, 1996. године, доношењем Закона о борби против тероризма и смртној казни (*Antiterrorism and Effective Death Penalty Act*)<sup>250</sup> право на подношење *habeas corpus*-а на федералном нивоу је ограничено на рок од годину дана од дана доношења правноснажне пресуде.<sup>251</sup>

## 2.4. Канадско право

### 2.4.1. Увод

Кривични законик Канаде (*Criminal Code of Canada - CCC*)<sup>252</sup>, који уређује комплетну материју кривичног права (и материјално и процесно кривично право), прописује неколико правних средстава којима се може нападати судска одлука. Тако је, против неправноснажних судских одлука могуће уложити апел (*appeal*, s. 673-696, 812-840 CCC)<sup>253</sup>, док се правноснажне судске одлуке могу нападати

---

<sup>249</sup> *McCleskey v. Zant*, 499 U.S. 467 (1991), доступно на: <http://www.law.cornell.edu/supct/html/89-7024.ZS.html>, 18. април 2014. године. Овом одлуком Врховни суд САД је утврдио да је Ворен Мекласки (Warren McCleskey), осуђеник на смрт у Џорџији (Georgia), злоупотребио право на подношење приговора *habeas corpus*, када је након одбијеног првог, уложио и други приговор.

<sup>250</sup> *The Antiterrorism and Effective Death Penalty Act of 1996*, Pub. L. No. 104-132, 110 Stat. 1214, доступно на: <http://www.gpo.gov/fdsys/pkg/PLAW-104publ132/html/PLAW-104publ132.htm>, 18. април 2014. године.

<sup>251</sup> О осталим ограничењима вид.: D. Neubauer, H. Fradella, 451; J. Samaha, 504.

<sup>252</sup> *Criminal Code of Canada - CCC* (R.S.C., 1985, с. C-46), доступно на: <http://laws-lois.justice.gc.ca/eng/acts/C-46/>.

<sup>253</sup> Кривично право Канаде почива на подели кривичних дела (*offences*) на злочине (*indictable offences*), прекршаје (*summary offences*) и мешовита кривична дела (*hybrid offences*). Главни основ разликовања наведених категорија кривичних дела, сходно s. 34 Закона о тумачењу (*Interpretation Act* (R.S.C., 1985, с. I-21), доступно на: <http://laws-lois.justice.gc.ca/eng/acts/I-21/>), јесте начин на који се врши прогон учинилаца одређеног дела: дело које је означено као злочин се гони подизањем оптужнице (*indictment*), док се кривица учиниоца прекршаја утврђује у скраћеном

захтевом за министарском ревизијом због неотваривања правде (*application for ministerial review - miscarriage of justice*, s. 696.1-696.6 CCC) односно приговором *habeas corpus* (s. 774-784 CCC).<sup>254</sup> У том смислу, поједини канадски аутори, под утицајем француске правне доктрине, правна средства против правноснажних судских одлука означавају као правне лекове након коначности пресуде (*les recours postérieurs au jugement final*), а у ову категорију убрајају и помиловање.<sup>255</sup>

#### **2.4.2. Захтев за министарском ревизијом због неотваривања правде (Applications for ministerial review - miscarriage of justice)**

Почев од 1892. године, канадски министар правде је по савезном закону, у одређеној форми, имао право да разматра осуђујућу кривичну пресуду, како би одлучио да ли је у истој дошло до неотваривања правде<sup>256</sup>, а наведени поступак је био део поступка у коме се одлучивало о помиловању осуђеног.<sup>257</sup> Нормирање министарске ревизије као самосталног правног лека уследило је 1923. године (s. 1022 CCC), по узору на слично решење тадашњег енглеског права које је министру правде давало право да нареди ново суђење или да предмет упути

---

(*summary*) поступку. Код мешовитих кривичних дела овлашћени тужилац има могућност избора једног од поменутих начина кривичног гоњења. Сходно наведеном, и CCC прави разлику између апела против пресуде донете за злочине (s. 673-696) и апела против пресуде донете у скраћеном поступку за прекршаје (s. 812-840).

<sup>254</sup> Обзиром да институт приговора *habeas corpus* канадског права почива на истим премисама као идентични институт из права САД, о њему неће бити детаљнијих разматрања у овом делу дисертације.

<sup>255</sup> P. Béliveau, M. Vauclair, *Traité général de preuve et de procédure pénales*, Montréal, Les Éditions Thémis, 2000, 857-861.

<sup>256</sup> *Applications for Ministerial Review - Miscarriages of Justice, Annual Report 2013, Minister of Justice*, Department of Justice Canada, 2013, 1, доступно на: [http://publications.gc.ca/collections/collection\\_2013/jus/J1-3-2013-eng.pdf](http://publications.gc.ca/collections/collection_2013/jus/J1-3-2013-eng.pdf).

<sup>257</sup> K. M. Campbell, "The fallibility of Justice in Canada: A critical examination of conviction review", - in: *Wrongful Conviction: International Perspectives on Miscarriages of Justice* (Huff R. and Kiliass M., eds.), Philadelphia, Temple University Press, 2008, 118.



апелационом суду на разматрање.<sup>258</sup> Од 1968. године, сходно ондашњем s. 696 CCC, „министарска“ ревизија осуђујуће пресуде је вршена од стране адвоката које је именovalo Министарство правде, да би 1993. године њихову улогу преузела Група за ревизију осуђујућих пресуда (*Criminal Conviction Review Group - CCRG*), као организациона јединица у саставу министарства правде, чија је примарна надлежност била да прегледа осуђујуће пресуде и даје препоруке министру у погледу правног лека.<sup>259</sup> Коначно, обзиром да је наведена процедура оцењена неадекватном, 2002. године су уследиле измене CCC-а, а новим члановима закона (s. 696.1 – 696.6 CCC) захтев за министарском ревизијом због неостваривања правде је преуређен.<sup>260</sup> Паралелно са изменама закона усвојена су и нова Правила која се односе на захтев за министарском ревизијом због неостваривања правде (*Regulations Respecting Applications for Ministerial Review – Miscarriages of Justice - RMR*)<sup>261</sup>, која представљају допунски извор права за примену овог ванредног правног лека.

Овлашћени титулар за подношење захтева за министарском ревизијом због неостваривања правде је осуђени или друго лице које захтев може поднети у његово име.<sup>262</sup> *Conditio sine qua non* за подношење наведеног захтева је да је осуђени исцрпео право на апел. Захтев је формалног карактера и уз исти се прилажу сва расположива документа (s. 2 RMR). Захтев се подноси министру правде Канаде, који је дужан да по пријему истог подносиоцу захтева пошаље потврду о пријему (s. 3 RMR).

---

<sup>258</sup> *Ibid.*

<sup>259</sup> *Ibid.*

<sup>260</sup> K. Scullion, „Wrongful Convictions and the Criminal Conviction Review Process pursuant to Section 696.1 of the Criminal Code of Canada”, *Canadian Journal of Criminology and Criminal Justice*, Volume 46, No 2, 2004, 189.

<sup>261</sup> *Regulations Respecting Applications for Ministerial Review – Miscarriages of Justice - RMR*, (SOR/2002-416), доступно на: <http://laws-lois.justice.gc.ca/eng/regulations/sor-2002-416/>.

<sup>262</sup> Законска формулација s. 696.1 (1) CCC говори о томе да се захтев подноси министру правде од стране или у име лица које је осуђено за кривично дело (...*may be made to the Minister of Justice by or on behalf of a person who has been convicted of an offence...*), што даје основа за прилично екстензивно тумачење у погледу тога која су то лица која наведени захтев могу поднети у име осуђеног лица.

Сам поступак министарске ревизије спроводи се у четири фазе: (1) прелиминарна оцена захтева (*preliminary assessment of the application*), (2) истрага (*investigation*), (3) извештај о истрази (*investigation report*) и (4) одлука министра правде (*decision by the minister*).<sup>263</sup> У прве три фазе министар правде није лично укључен, већ поступак у његово име спроводи Група за ревизију осуђујућих пресуда.

Прелиминарну оцену захтева спроводи правни саветник који је члан Групе за ревизију осуђујућих пресуда. Осим формалне оцене захтева (да ли је садржина захтева у складу са s. 2 RMR), правни саветник испитује и материјалну страну истог. У том смислу, за прелиминарно прихватање захтева кључно је да подносилац укаже на постојање нове и значајне чињенице (*new and significant information*) која није била доступна у време првостепеног или жалбеног поступка (*that was previously unavailable at trial or appeal*), а која је могла да утиче на исход поступка (*could arguably have affected the outcome of the case*).<sup>264</sup>

У фази истраге, чланови Групе за ревизију осуђујућих пресуда<sup>265</sup> испитују да ли је нова чињеница поуздана (*reliable*), разумно вероватна (*reasonably capable of belief*) и релевантна (*relevant*), а у том циљу имају овлашћење да саслушавају сведоке, захтевају форензичке анализе (укључујући ДНК анализу и полиграфско тестирање), врше консултације са полицијом, тужиоцем и браниоцима који су учествовали у претходном поступку, односно да од надлежних органа захтевају достављање свих релевантних докумената.<sup>266</sup> По завршетку истраге, сачињава се извештај о истрази, у који подносилац захтева има право увида (осим у део извештаја који се односи на препоруку министру да ли уважити захтев) и достављања приговора који се уносе у извештај.<sup>267</sup>

По пријему извештаја о истрази, сходно s. 696.3 (3) ССС, министар правде може: (1) уколико закључи да постоји разумна основа да је дошло до неостваривања правде наредити ново суђење пред одговарајућим судом или

---

<sup>263</sup> К. М. Campbell, 119; К. Scullion, 191.

<sup>264</sup> К. М. Campbell, 119.

<sup>265</sup> Поред чланова Групе за ревизију осуђујућих пресуда, истражне радње се могу поверити и адвокатима, односно другим правницима са одговарајућим искуством.

<sup>266</sup> К. М. Campbell, 119.

<sup>267</sup> *Ibid.*

упутити предмет на решавање апелационом суду односно (2) одбити захтев. Одлука министра је коначна и против ње није дозвољена жалба (s. 696.3 (4) ССС).

У циљу транспарентности наведеног поступка, s. 696.5 канадског ССС-а прописује да је министар правде дужан да у року од шест месеци након завршетка сваке фискалне године упутити парламенту годишњи извештај о примени овог ванредног правног лека.

**Табела 1. – Статистика захтева за министарском ревизијом због неостваривања правде у пракси Министарства правде Канаде<sup>268</sup>**

Фискална година	Поднето захтева	Сprovedено истрага	Донето одлука од стране министра	Врсте одлука		
				Наређено ново суђење	Упућено апелационом суду	Одбијено
април 2002. - март 2003. године	11	3	1	1	0	0
април 2003. - март 2004. године	29	11	6	0	0	6
април 2004. - март 2005. године	35	6	5	3	2	1
април 2005.- март 2006. године	39	2	1	0	1	0

У канадској судској пракси која се односи на примену института министарске ревизије због неостваривања правде, најпознатији су случајеви Дејвида Милгарда (*David Milgaard*) и Клејтона Џонсона (*Clayton Johnson*).<sup>269</sup>

Милгард је 1971. године правноснажно осуђен на казну доживотног затвора због силовања и убиства 20-огодишње Гејл Милер (*Gail Miller*). Његови правни заступници поднели су 1988. године захтев за министарском ревизијом због неостваривања правде који се темељио на новим доказима у виду нових сведока. Након што је први захтев одбијен, уследио је други, идентични захтев одбране 1991. године који је резултирао новим суђењем и Милигардовим ослобођењем 1992. године, након више од 20 година проведених у затвору.

<sup>268</sup> *Ibid.*, 120.

<sup>269</sup> *Ibid.*, 128-130.

С друге стране, Клејтон Џонсон је 1993. године осуђен на казну доживотног затвора због наводног убиства своје супруге која је нађена мртва у подножју подрумских степеница њихове породичне куће. Главна индиција која је указивала на Џонсона као учиниоца кривичног дела убиства јесте чињеница да је именовани шест месеци пре смрти своје супруге уплатио животно осигурање на њено име. Током 1998. године, његов правни тим је поднео ванредни правни лек који је био поткрепљен са 22 експертска мишљења (патолога, инжењера, биомеханичара и др.) којим су тврдили да је смрт Џонсонове супруге заправо несрећан случај. Након прихватања захтева и спроведеног новог суђења, у корист Џонсона донета је ослобађајућа пресуда 2002. године.

### 3. Правни системи *sui generis*

#### 3.1. Кинеско право

##### 3.1.1. Увод

Кинески правни систем настао је на темељима конфучијанске филозофије и локалне правне културе у коју су уграђене норме западних земаља, а након комунистичке револуције развијао се под снажним утицајем совјетског права.<sup>270</sup> Иако већина правних теоретичара кинеско право сврстава у групу континенталних правних система, мишљења смо да, због своје особености и историјске традиције, кинеско право треба посматрати као правни систем *sui generis*.

Кривични поступак Народне Републике Кине нормиран је Закоником о кривичном поступку - ЗКПНРК (刑事訴訟法)<sup>271</sup>, који је усвојен 1. јула 1979. године, а до данас је ревидиран два пута - 1996.<sup>272</sup> и 2012. године.<sup>273</sup>

Трећи део Законика, који уређује организацију судског поступка (审判组织), садржи и норме које се односе на једини ванредни правни лек кинеског кривичног поступка - „судски надзор“ (审判监督程序, *Trial Supervision Procedures*), чл. 241-247 ЗКПНРК.

---

<sup>270</sup> R. H. Folsom, J. H. Minan, *Law in the People's Republic of China: Commentary, Readings, and Materials*, Martinus Nijhoff Publishers, Dordrecht, 1989, 3-17, 330.

<sup>271</sup> За текст ЗКПНРК вид. J. Chen, (1), *Criminal Law and Criminal Procedure Law in the People's Republic of China: Commentary and Legislation*, Martinus Nijhoff Publishers, Leiden, 2013, 259-340; <http://www.lawinfochina.com/display.aspx?id=9247&lib=law&SearchKeyword=criminal%20procedure&SearchCKeyword=>, 20. април 2014. године.

<sup>272</sup> Више о овоме: J. Chen, (2), *Chinese Law: Context and Transformation*, Martinus Nijhoff Publishers, Leiden, 2008, 299-325.

<sup>273</sup> Више о овоме: J. Chen, (1), 55-94.

### 3.1.2. Судски надзор

Правила кинеског кривичног поступка предвиђају два механизма за покретање поступка судског надзора над правноснажним пресудама и наредбама: (1) по иницијативи странака (чл. 241-242 ЗКПНРК) и (2) *ex officio* овлашћених процесних субјеката (чл. 243 ЗКПНРК)

У првом случају, право на подношење овог ванредног правног лека припада народном тужиоцу, осуђеном, његовом браниоцу и блиским рођацима осуђеног<sup>274</sup>, а сам захтев нема суспензивно дејство. Законик прописује пет алтернативно постављених основа за улагање захтева за судским надзором: (1) појава нових доказа који потврђују да су чињенице у правноснажној пресуди или наредби погрешно утврђене, у мери у којој су могле да утичу на доношење осуђујуће пресуде и одмеравање казне; (2) пресуда односно казна је заснована на непоузданом или недовољном доказу, доказу који је морао бити изузет, или је већина доказа на којима су утврђене чињенице међусобно противречна; (3) неправилна примена материјалног права; (4) неправилна примена процесног права која је била од утицаја на правичност суђења; (5) ако је до одлуке дошло услед кривичног дела судије и то кривичног дела проневере, мита или злоупотребама за личну корист. Уколико подносилац ванредног правног лека успе да докаже постојање неког од наведених основа, народни суд<sup>275</sup> којем је поднет захтев је дужан да понови кривични поступак.

У другом случају, ЗКПНРК је прописана надзорна делатност виших судских инстанци у односу на ниже. Тако, уколико председник надлежно вишег народног суда, на било ком нивоу, открије било какву грешку у утврђивању чињеничног стања или примени права у правноснажној пресуди или наредби, има обавезу да исту достави посебном судијском колегијуму на преиспитивање. Уколико наведене грешке открије Врховни народни суд, исти има овлашћење да

---

<sup>274</sup> Занимљиво је напоменути да је до реформе кривичног поступка из 1996. године право на улагање захтева за судским надзором припадало свим грађанима.

<sup>275</sup> Судска надлежност у НР Кини је подељена између више врста тзв. „народних судова“ – основних, средњих, виших и Врховног народног суда. Више о овоме: R. J. Terrill, *World Criminal Justice Systems: A Comparative Survey*, Anderson Publishing, Waltham, 2013, 478-482.

самостално спроведе поновљени кривични поступак или да предмет достави нижем суду на понављање. Коначно, уколико грешку уочи надлежно виши народни тужилац, исти има овлашћење да поднесе посебну жалбу одговарајућем народном суду којом тражи судски надзор, а надлежни народни суд може сам поновити поступак или предмет доставити нижем суду на понављање.

Захтев за судским надзором доставља се непосредно вишем народном суду у односу на народни суд који је донео правоснажну пресуду или наредбу. Уколико усвоји захтев, непосредно виши народни суд ће примарно предмет вратити на понављање суду исте врсте као што је и суд који је донео правоснажну одлуку, а супсидијарно, уколико оцени да је то целисходније предмет ће вратити суду који је донео правоснажну одлуку (чл. 244 ЗКПНРК). У том случају биће формирано ново судско веће које ће спровести поновљени поступак, а оно ће судити према правилима које су важиле у претходном поступку: (а) уколико је правоснажна судска одлука донета пред судом првог степена (случај пасивне правоснажности), важиће правила првостепеног поступка и против одлуке донете у поновљеном поступку биће могуће уложити жалбу; (б) уколико је правоснажна судска одлука донета пред другостепеним судом (случај активне правоснажности) или се поновљени поступак спроводи пред вишим народним судом, важиће правила другостепеног поступка, а одлука донета у поновљеном поступку биће правоснажна даном доношења (чл. 245 ЗКПНРК).

Законик поставља инструктивне рокове за окончање поступка по ванредном правном леку: одлука о захтеву мора бити донета у року од месец дана од дана достављања захтева, док поновљени поступак мора бити окончан у року од три месеца од дана доношења одлуке о понављању поступка, с тим да се изузетно овај рок може продужити за још три месеца (чл. 247 ЗКПНРК).

## 3.2. Јапанско право

### 3.2.1. Увод

Савремени кривични поступак Јапана је мешовитог (хибридног) карактера, а такво стање је последица његовог бурног историјског развоја који се одвијао у неколико фаза, при чему је право стално било под утицајем различитих правних традиција: кинеске, континентално-европске и англо-америчке.<sup>276</sup>

Правила кривичног поступка нормирана су Закоником о кривичном поступку - ЗКПЈ (刑事訴訟法) из 1948. године<sup>277</sup>, који материји правних лекова посвећује преко 100 чланова.

Наиме, јапански кривични поступак познаје три врсте редовних правних лекова („јосо“, 上訴), и то жалбу против пресуде првостепеног суда („косо“, 控訴, чл. 372-404 ЗКПЈ), жалбу против пресуде другостепеног суда („ђококу“, 上告, чл. 405-418 ЗКПЈ) и интерлокуторну жалбу („кококу“, 抗告, чл. 419-434 ЗКПЈ).

С друге стране, ЗКПЈ предвиђа два ванредна правна лека („хиђо кјусаи тетсузуки“, 非常救済手続き)<sup>278</sup>, и то захтев за понављање кривичног поступка („саишин“, 再審, чл. 435-452 ЗКПЈ) који служи за отклањање чињеничних грешака у правноснажној пресуди и ванредну жалбу („хиђо ђококу“, 非常上告, чл. 454-460 ЗКПЈ) намењену отклањању правних грешака у правноснажној пресуди.

---

<sup>276</sup> М. Миловановић, (1), „Кривични поступак Јапана“, *Страни правни живот*, бр. 1/2013, Београд, 2013, 307.

<sup>277</sup> Доступно на: <http://www.japaneselawtranslation.go.jp/law/detail/?id=15&vm=02&re=02&new=1> и <http://www.japaneselawtranslation.go.jp/law/detail/?id=1983&vm=02&re=02&new=1>, 15. септембар 2014. године.

<sup>278</sup> Наведени термин се литерално може превести као „ванредна процедура спашавња“. Вид. N. Williams, *Right to Life in Japan*, Routledge, London, 1997, 37.



### **3.2.2. Захтев за понављање кривичног поступка („саишин“, 再審)**

Захтев за понављање правноснажно окончаног кривичног поступка може се поднети само у корист осуђеног лица и то у следећим, алтернативно прописаним случајевима из чл. 435 ЗКПЈ : (1) ако је правноснажном пресудом утврђено да је побијана пресуда заснована на фалсификованом или измењеном документарном или материјалном доказу; (2) ако је правноснажном пресудом утврђено да је побијана пресуда заснована на лажном исказу сведока, вештака, тумача или преводиоца; (3) ако је правноснажном пресудом утврђено да је лице осуђено на основу лажне оптужбе, (4) ако је одлука која је служила као доказ у побијаној пресуди измењена правноснажном пресудом; (5) ако је лице осуђено за кривично дело повреде патентног права, права на дизајн или ознаку порекла, а судска одлука којом је пасивном субјекту признато такво право је правноснажно измењена или поништена; (6) ако се појаве нови докази који могу да доведу до одлобођења лица које је осуђено, до одбијаће пресуде, до смањења кривичне санкције осуђеном лицу или до одуде за блаже кривично дело; (7) ако је правноснажном пресудом утврђено да је судија који је учествовао у доношењу побијане одлуке или прикупљању доказа, јавни тужилац, тужилачки сарадник или судски полицајац који је учествовао у прикупљању доказа учинио кривично дело у обављању своје службене дужности. Сходно чл. 437 ЗКПЈ, ако се основи за понављање кривичног поступка за које је потребно да су доказани правноснажном пресудом (нпр. да је пресуда заснована на лажном исказу или кривичном делу судије), из објективних могућности, не могу доказивати истом (нпр. лице је умрло или постоје околности које искључују кривично гоњење), оне се могу утврђивати и другим доказима.

Као овлашћене титуларе захтева за понављање кривичног поступка, чл. 439 ЗКПЈ одређује јавног тужиоца, осуђеног, његовог браниоца и законског заступника. Изузетно, у случају смрти или губитка пословне способности осуђеног, захтев у његово име могу поднети његови блиски рођаци - супруга, сродници у правој линији, браћа или сестре. У случају да је подносилац захтева овлашћени титулар који није јавни тужилац, исти је обавезан да у поступку по

ванредном правном леку ангажује адвоката (чл. 440 ЗКПЈ).<sup>279</sup> Овлашћени титулар има право да одустане од поднетог захтева, али у том случају не може више подносити захтев из основа наведених у захтеву од којег је одустао (чл. 443 ЗКПЈ).

Захтев за понављање кривичног поступка подноси се суду који је донео побијану пресуду (чл. 438 ЗКПЈ), а исти се може поднети чак и када је казна у потпуности извршена (чл. 441 ЗКПЈ). Сам захтев нема суспензивно дејство, али јавни тужилац који поступа пред судом пред којим је уложен ванредни правни лек може суспендовати извршење пресуде до доношења одлуке о захтеву (чл. 442 ЗКПЈ).

Поступак по овом ванредном правном леку спроводи се у две фазе, при чему се у првој испитује формална и материјална прихватљивост захтева за понављање кривичног поступка, а у другом се спроводи поновљени поступак.

Током прве фазе, надлежни суд може одредити судију известиоца са задатком да испита чињенице наведене у захтеву и утврди њихову основаност (чл. 445). С тим у вези, уколико је захтев недозвољен, непотпун, неоснован или поднет од стране неовлашћеног лица, суд ће такав захтев решењем одбацити (чл. 446-447)<sup>280</sup>, док се у супротном случају доноси решење о покретању поновног поступка, које може садржати и одлуку о даљем прекиду или обустави извршења пресуде (чл. 448 ЗКПЈ).

У поновљеном поступку суд је, сходно чл. 452 ЗКПЈ, везан забраном *reformatio in peius*.

У случају да је на поновљеном суђењу према осуђеном донета ослобађајућа пресуда, таква одлука мора бити објављена у Службеном гласнику Јапана и дневним новинама (чл. 453 ЗКПЈ), што је у складу са културном традицијом Јапана која много полаже на част и моралне вредности.

---

<sup>279</sup> Уколико овлашћени титулар који није јавни тужилац не ангажује адвоката за поступак по ванредном правном леку, председник надлежног већа ће му поставити браниоца по службеној дужности (чл.451 ст. 4 ЗКПЈ).

<sup>280</sup> Против решења о одбацивању захтева за понављање кривичног поступка дозвољена је жалба (чл.450 ЗКПЈ).

### 3.2.3. Ванредна жалба („хиђо ђококу“, 非常上告)

Ванредну жалбу може поднети једино Врховни јавни тужилац Јапана и то у изузетним случајевима, када након правноснажности пресуде сазна да је приликом суђења било кршења закона или правила поступка (чл. 454 ЗКПЈ).

Наведени ванредни правни лек се подноси Врховном суду Јапана, у виду писменог поднеска у коме су наведени основи за његово подношење (чл. 455 ЗКПЈ). У случају да је ванредна жалба неоснована, Врховни суд Јапана ће је пресудом одбацити (чл. 457 ЗКПЈ), док се у супротном случају спроводи претрес, у коме Врховни јавни тужилац има право да усмено презентује основе наведене у поднеску (чл. 456 ЗКПЈ). Врховни суд има овлашћење да испитује ванредну жалбу у границама поднетог захтева, али ван тога, суд има право да испитује и чињенице које се односе на надлежност суда, прихватање оптужног акта и поступање суда иако исте нису наведене у ванредној жалби (чл. 460 ЗКПЈ).

По спроведеном поступку, Врховни суд Јапана ће, уколико утврди кршење закона или правила поступка: (1) укинути или изменити правноснажну пресуду и донети нову пресуду или (2) наредити понављање кривичног поступка, при чему нова пресуда не сме бити на штету окривљеног.

## 4. Међународно кривично право

### 4.1. Међународни кривични суд (*International Criminal Court*)

#### 4.1.1. Увод

Међународни кривични суд - МКС (*International Criminal Court* - ICC) конституисан је 17. јула 1998. године усвајањем Римског статута (*Rome Statute*)<sup>281</sup> који је ступио на снагу 1. јула 2002. године, што је и датум када је МКС отпочео са радом.<sup>282</sup> Закључно са 19. априлом 2014. године, укупно 139 држава је приступило Римском статуту, од чега су 122 државе и ратификовале поменути статут, прихватајући на тај начин надлежност МКС.<sup>283</sup>

Извори права који се примењују у поступку пред Међународним кривичним судом - чл. 84 Римског статута, правила 159-161 Правилника о поступку и доказима (*Rules of Procedure and Evidence ICC*)<sup>284</sup>, правило 66 Правила суда (*Regulations of the Court ICC*)<sup>285</sup> и правило 70 Правила тужилаштва (*Regulations of the Office of the Prosecutor ICC*)<sup>286</sup> - познају само један ванредни правни лек, који означавају као ревизија осуде или казне (*revision of conviction or sentence*).

---

<sup>281</sup> *Rome Statute* (A/CONF.183/9, adopted 17 July 1998, entered into force 1 July 2002).

<sup>282</sup> Више о овоме: R. Cryer, H. Friman, D. Robinson, E. Wilmschurst, *An Introduction to International Criminal Law and Procedure*, Cambridge University Press, Cambridge, 2007, 119-124; A. Cassese, *International Criminal Law*, Oxford University Press, Oxford, 2008, 317-330.

<sup>283</sup> [http://treaties.un.org/Pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mtdsg\\_no=XVIII-10&chapter=18&lang=en](http://treaties.un.org/Pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mtdsg_no=XVIII-10&chapter=18&lang=en).

<sup>284</sup> *Rules of Procedure and Evidence ICC* (ICC-ASP/1/3 (Part.II-A), adopted and entered into force by the Assembly of States Parties, 9 September 2002).

<sup>285</sup> *Regulations of the Court ICC* (ICC-BD/01-02-07, adopted by the judges of the Court on 26 May 2004, as amended on 14 June and 14 November 2007, date of entry into force of amendments: 18 December 2007).

<sup>286</sup> *Regulations of the Office of the Prosecutor ICC* (ICC-BD/05-01-09, adopted and entered into force on 23 April 2009).

## 4.1.2. Ревизија осуђе или казне (*revision of conviction or sentence*)

### 4.1.2.1. Ревизиони разлози

Члан 84 ст. 1 Римског статута предвиђа да се ревизија правноснажне осуђујуће пресуде или казне (*to revise the final judgement of conviction or sentence*) може тражити из три алтернативно прописана разлога:

(1) *ако су откривени нови докази који кумулативно: (а) нису били доступни у време суђења, (б) да се та њихова недоступност ни у целини нити делимично не може приписати странци која је поднела ревизиони захтев и (в) да су при том ти докази довољно важни, тако да би, да су изведени на претходном суђењу, довели до другачије одлуке;*

Ревизиони основ из чл. 84 ст. 1 тач. (а) Римског статута претпоставља откривање нових доказа одређених квалитета. Под појмом „нови докази“ (*new evidence*) треба подразумевати доказе који се односе на „нове чињенице“ (*new facts*) тј. на чињенице о којима није било речи у претходном поступку. У супротном, ако би се докази односили на чињенице о којима је разматрано у ранијој фази суђења, такви докази не би представљали нове доказе који су потребни за ревизију, већ би се ту радило о тзв. „додатним доказима“ (*additional evidence*) који се могу користити једино у жалбеном поступку.<sup>287</sup> Слично закључује и судско веће Међународног кривичног трибунала за бившу Југославију – МКТЈ (*International Criminal Tribunal for the former Yugoslavia - ICTY*) у случају Тадић: „У случају нових доказа предлагач не тражи да изнесе додатне доказе о чињеници која је разматрана за време суђења, већ жели да изнесе нову чињеницу.“<sup>288</sup>

Само откриће нових доказа није довољно за ревизију. Први услов који нови докази морају да задовоље да би представљали ревизиони основ јесте тај да

---

<sup>287</sup> Вид. правило 62 Правила суда.

<sup>288</sup> *Тужилац против Душка Тадића* (IT-94-1-A), Одлука жалбеног већа поводом поднеска жалиоца за продужење рока и допуну предлога за извођење додатних доказа од 15. октобра 1998. године, пара. 30.

нису били доступни у време суђења. Услов да нови докази нису били доступни у време суђења није у колизији са могућношћу да су ти докази постојали и раније, али једино ако при том они нису били познати странкама које учествују у поступку све до доношења правноснажне пресуде.<sup>289</sup>

Други услов који се тражи јесте тај да ранија недоступност нових доказа није резултат активности „странке“ (*the party*) која је поднела захтев за ревизијом, али је такав услов, како исправно примећује професор Шкулић, у извесној мери дискутабилан: (1) појам „странка“ у овом случају није адекватан, јер осим осуђеног и тужиоца и друга лица могу поднети захтев за ревизијом и та лица углавном нису странке у поступку; (2) тужилац, који је странка у поступку, не би могао да поднесе ревизиони захтев у корист осуђеног, уколико је претходна недоступност доказа на којима се темељи такав захтев произашла из активности самог тужиоца, што значи да у овом случају осуђени трпи штету због недозвољеног понашања друге стране тј. тужиоца, што је недопустиво.<sup>290</sup> Стога, као могуће решење професор Шкулић предлаже: „Једино исправно тумачење би било да је неопходно да докази претходно нису били доступни захваљујући активностима једино осуђеног, односно оптуженог у претходној фази кривичног поступка, с тим да би требало правити разлику између његовог намерног и нехатног понашања, а у разматрању каузалног односа између одређених његових процесних или фактичких активности и доказних дефицита који су услед тога наступили, поступати *in favore* у односу на осуђеног.“<sup>291</sup>

Најзад, трећи кумулативни услов који се односи на нове доказе захтева да су ти докази „довољно важни“ (*sufficiently important*), тако да би, да су изведени на претходном суђењу, довели до другачије одлуке. У оцени испуњености овог услова важна је оцена судског већа које разматра ревизиони захтев, с обзиром да је доказни кредибилитет ствар слободне судијске оцене.

---

<sup>289</sup> A.-M. La Rosa, Revision Procedure under the ICC Statute, -in: *The Rome Statute of the International Criminal Court - a Commentary: Vol. II* (Cassese, A., Gaeta, P. and Jones, J. R.W. D., eds.), Oxford, 2002, 1565.

<sup>290</sup> М. Шкулић, (5), *Међународни кривични суд – надлежност и поступак*, Београд, 2005, 536.

<sup>291</sup> *Ibid.*

(2) ако је накнадно откривено да су важни докази, који су узети у обзир на суђењу и на којима се заснива осуђујућа пресуда, били лажни или фалсификовани;

Накнадно откриће да су „важни докази“ (*decisive evidence*), који су узети у обзир на суђењу и на којима се заснива осуђујућа пресуда, били лажни или фалсификовани представља други основ на коме се може темељити ревизија (чл. 84 ст. 1 тач. (б) Римског статута). У правним актима МКС се не утврђује на који начин ће се доказивати чињеница да су докази на којима је утемељена правноснажна осуђујућа пресуда лажни или фалсификовани, али би се ту могла применити аналогија са националним кривичнопроцесним системима, па би се та чињеница примарно могла утврђивати правноснажним осуђујућим пресудама против одређених лица због одређеног кривичног дела против правосуђа (кривична дела из чл. 70 Римског статута), а тек ако поступак против тих лица из одређених разлога не би био могућ (на пример, њихова смрт, застарелост дела, итд.), тада би се таква чињеница могла доказивати на друге начине.<sup>292</sup>

(3) ако је један или више судија који су учествовали у доношењу осуђујуће пресуде или у потврди оптужби, у том кривичном предмету учинио акт тешке злоупотребе или тешку повреду правила судијске дужности, а тај акт односно повреда је таква да оправдава смењивање судије са дужности у складу са чл. 46 Римског статута.

Трећи основ за ревизију, предвиђен чл. 84 ст. 1 тач. (ц) Римског статута, представља чињеница да је један или више судија који су учествовали у доношењу осуђујуће пресуде или у потврди оптужби, у том кривичном предмету учинио „акт тешке злоупотребе“ (*act of serious misconduct*) или „тешку повреду правила судијске дужности“ (*serious breach of duty*), а тај акт односно повреда је таква да оправдава смењивање судије са дужности у складу са чл. 46 Римског статута. То значи да је за коришћење овог ревизионог основа неопходно испуњење два услова: (1) да је судија који је учествовао у доношењу осуђујуће пресуде или у потврђивању оптужби, у том кривичном предмету учинио акт злоупотребе или тешку повреду правила судијске дужности и (2) да постоји одлука о смењивању тог судије са дужности у складу са чл. 46 Римског статута.

---

<sup>292</sup> *Ibid.*

Под „актом тешке злоупотребе“, у складу са правилом 24 ст. 1 Правилника о поступку и доказима треба подразумевати понашање судије у току вршења судијске дужности које није у складу са званичним функцијама и које је проузроковало или ће вероватно проузроковати озбиљну штету за правилно спровођење правде или правилно функционисање суда, као што је: (а) откривање чињеница или информација сазнатих за време вршења судијске дужности, чије би откривање озбиљно угрозило судски поступак или би нанело штету било ком лицу; (б) прикривање информација или околности довољно озбиљне природе које би га спречиле у обављању судијске дужности; (в) злоупотреба судијске функције у циљу добијања неоправдано повољнијег третмана од стране било којих власти, функционера или званичника. Такође, под актом тешке злоупотребе треба подразумевати понашање судије ван вршења службене дужности које је проузроковало или може проузроковати озбиљну штету угледу суда.

Под „тешким повредма правила судијске дужности“, у складу са правилом 24 ст. 2 Правилника о поступку и доказима треба подразумевати понашање судије које се испољава у грубом занемаривању својих судијских дужности односно свесном запостављању истих. Ово понашање укључује, између осталог, и ситуације када: (а) судија не поднесе захтев за сопствено изузеће, знајући да су испуњени услови за исто и (б) изазива неоправдана кашњења у покретању, гоњењу или вођењу поступка или у вршењу судијске власти.

Одлуку о смењивању судије са судијске дужности на основу чл. 46 Римског статута доноси двотрећинском већином Скупштина држава чланица на двотрећински предлог преосталих судија МКС. Постављање доста строгих услова за доношење овакве одлуке имплицира да ће овај ревизиони основ ретко бити коришћен у будућој пракси МКС, с обзиром да ће, уважавајући постојеће разлике међу државама чланицама Статута, бити веома тешко постићи двотрећинску вичину неопходну за смену, осим у очигледним случајевима кршења Статута.



#### 4.1.2.2. Титулари права на ревизију

Титулари права на ревизију, сходно чл. 84 Римског статута, одређују се према процесном моменту од ког могу поднети овај захтев. У том смислу разликујемо две групе титулара: (1) од момента правноснажности пресуде ревизију могу тражити осуђени и тужилац; (2) након смрти осуђеног то право припада тужиоцу, блиским сродницима осуђеног - његовом супружнику, деци и родитељима, односно било ком другом лицу од кога је то осуђени за живота тражио писаним путем.

Иако то није нигде експлицитно речено, не видимо зашто и бранилац осуђеног не би имао право да тражи ревизију у име и у интересу осуђеног. Како је право на ревизију право које је установљено искључиво у корист осуђеног, улагањем захтева за ревизију од стране браниоца за осуђеног не би могла да наступи никаква штета, већ би једино могао да има корист, што је главни разлог због кога би и браниоцу требало признати ово право.

Одређивање „било ког другог лица од кога је то осуђени за живота тражио писаним путем“ (*one person alive at the time of the accused's death who has been given express written instructions from the accused to bring such a claim*) као титулара права на ревизију представља једно помало контроверзно решење. Од кога би то оптужени за живота тражио писаним путем да, након његове смрти, поднесе захтев за ревизију? То „друго лице“ би пре свега могао бити његов бранилац, али овако постављена формулације не искључује и друга лица. Овде би се могло радити о некој врсти услова садржаног у тестаменту, односно уговору о делу, или неком другом именованом или неименованом уговору, где се то друго лице обавезује да ће након смрти осуђеног, у његово име, односно у његовом моралном интересу поднети ревизиони захтев.<sup>293</sup> Ипак, иако могуће, остваривање овакве конструкције у пракси је мало вероватно, јер се тешко може очекивати да неко захтева вршење одређене радње у његовом интересу после његове смрти, ако се таква иста радња може остварити и за његовог живота?<sup>294</sup>

---

<sup>293</sup> *Ibid.*, 535.

<sup>294</sup> *Ibid.*

Право тужиоца на изјављивање ревизије у поступку пред МКС није ограничено никаквим временским роковима, што је и логично с обзиром да он може тражити ревизију само у корист осуђеног. Ово решење представља позитивни помак у односу на решење у поступку пред МКТЈ, где тужилац може уложити ванредни правни лек и на штету осуђеног, али само у року од годину дана од дана изрицања пресуде.<sup>295</sup> Даље, како би интереси осуђеног у овом поступку били још више заштићени, правила тужилаштва прописију да је тужилац дужан да, пре подношења захтева за ревизију у име осуђеног, обави консултације са осуђеним или са његовим браниоцем, ако је то могуће (Правило 70 Правила тужилаштва).

#### **4.1.2.3. Ревизиони поступак**

Ревизиони поступак отпочиње подношењем захтева за ревизију од стране овлашћених титулара. Сходно правилу 159 ст. 1 Правилника о поступку и доказима овај захтев мора бити у писаној форми, с позивом на одговарајући ревизиони основ и са пратећим материјалом којим се тај основ поткрепљује.<sup>296</sup>

Одмах по пријему захтева у жалбеном већу, о захтеву ће бити обавештени сви учесници у претходним фазама суђења, као и сва друга лица која имају директан интерес да учествују у ревизионом поступку (то су, *inter alia*, и потенцијални сведоци о новим чињеницама, лица за који постоји основана сумња

---

<sup>295</sup> Више о овоме: М. Миловановић, (2), „Захтев за преиспитивање правноснажне пресуде Међународног кривичног трибунала за бившу Југославију“, *Гласник Адвокатске коморе Војводине*, бр. 2/2011, Нови Сад, 2011, 83-92;

<sup>296</sup> Детаљнија садржина захтева уређена је правилном 66 Правила суда. Тако, уколико се подносилац захтева позива на ревизиони основ из чл. 84 ст. 1 тач. (а), дужан је да наведе нове чињенице и доказе који су били непознати и недоступни за време суђење, уз образложење како би те чињенице и докази, да су били раније познати, утицали на доношење претходне одлуке. Уколико се пак ревизија тражи на основу чл. 84 ст. 1 тач. (б) и (ц), подносилац је дужан да објасни разлоге који се траже у тим члановима. Уколико се захтев базира на новим чињеницама које су познате одређеном лицу, уз такав захтев треба што пре приложити свечану изјаву (изјаву праћену заклетвом) тог лица о тим чињеницама. Максимална дужина захтева за ревизију ограничена је на 100 страница.

да су лажно сведочила или да су фалсификовала доказе, судија који је смењен са дужности, итд.). Сва лица која су обавештена имају право да одговоре на захтев за ревизију, у року од 40 дана од дана када су били обавештени о захтеву.<sup>297</sup>

Уколико жалбено веће сматра да је то неопходно и у интересу правде, оно може наредити подносиоцу ревизионог захтева да достави реплику на одговор, у року који веће одреди. Ово ће бити случај уколико се ради о нарочито сложеним предметима, односно ако постоји више спорних питања везано за ревизију.

Процес одлучивања о ревизионом захтеву одвија се у две фазе (тзв. „*two-step process*“<sup>298</sup>): у првој фази жалбено веће одлучује о основаности захтева за ревизију, а другој надлежно веће доноси одлуку по захтеву, односно одлуку о томе да ли ранију пресуду треба изменити.

По пријему захтева за ревизију, одговора на захтев и евентуално реплике, жалбено веће ће прво одлучивати о основаности ревизионог захтева. У том смислу веће већином гласова судија и уз писмено образложење може донети две одлуке: (1) одлуку којом се ревизиони захтев одбија јер је неоснован (*unfounded*) или (2) одлуку којом се утврђује да је ревизиони захтев основан (*meritorious*).

Уколико је утврђено да је ревизиони захтев основан, тада жалбено веће може: (1) предмет упутити претресном већу које је донело одлуку у првом степену (*reconvene the original Trial Chamber*), (2) предмет упутити новом претресном већу (*constitute a new Trial Chamber*) или (3) одлучити да заснује сопствену надлежност и само одлучи о томе да ли ранију пресуду треба изменити (*retain jurisdiction over the matter*). Начин на који ће веће у овом случају поступити зависи пре свега од ревизионог основа који је наведен у захтеву: „Уколико је потребно преиспитати доказе онда је веће које је донело одлуку у првом степену најпозваније да о одлучује о томе да ли или не нова чињеница представља основ за ревизију. С друге стране, ако се ревизијом покрећу већином правна питања или

---

<sup>297</sup> Овај одговор не сме бити дужи од 100 страна и мора бити праћен правним и/или фактичким разлозима на којима се заснива. Чињенице којима се негира постојање чињеница на којима се темељи ревизиони захтев морају бити наведене у одговору и праћене свечаном изјавом лица које поседује знање о таквим чињеницама.

<sup>298</sup> Н. Friman, *International Criminal Procedures: Trial and Appeal Procedures*, -in: *Routledge Handbook of International Criminal Law* (Schabas, W., Bernaz, N., eds.), Abingdon, 2010, 282.

се истинитост нове чињенице не оспорава, онда би на такав захтев жалбено веће могло адекватно да одговори.<sup>299</sup>

Надлежно веће (веће коме је жалбено веће упутило предмет на одлучивање или само жалбено веће), након одржаног ревизионог претреса, доноси одлуку о томе да ли ранију пресуду треба изменити. О претресу се обавештава осуђени и, ако је то могуће, сва лица која су учествовала у претходним фазама суђења. Ако се осуђено лице налази на издржавању казне, надлежно веће ће издати наредбу којом се наређује трансфер осуђеног из затвора у држави у којој служи казну до седишта суда, а како би осуђени могао да присуствује претресу на коме се одлучује о ревизији пресуде (Правило 160 ст. 1 Правилника о поступку и доказима). На том претресу надлежно веће располаже, *mutatis mutandis*, свим овлашћењима претресног већа у складу са Шестим делом Статута и правилима која важе за поступак и предлагање доказа пред претпретресним и претресним већем (Правило 161 ст. 2 Правилника о поступку и доказима).

Сама одлука о ревизији доноси се, сходно упућујућој норми на чл. 83 ст. 4 Статута, што значи да се таква одлука доноси већином гласова судија, да се јавно објављује, те да мора садржати разлоге на којима се заснива, уз могућност давања издвојених судијских мишљења (Правило 161 ст. 3 Правилника о поступку и доказима). Мериторно гледано, одлука по захтеву за ревизију може бити: (1) ревизија осуде – укидање осуђујуће пресуде и изрицање ослобађајуће пресуде; (2) ревизија казне – потврда осуђујуће пресуде уз изрицање блаже казне и (3) одбијање ревизије – потврда осуђујуће пресуде уз потврду раније изречене казне. С обзиром на ревизионе разлоге, који се доводе у директну везу са питањем кривице, чини се да се већ одлуком о основаности захтева за ревизију, у великој мери прејудицира и његов исход, тако да би у највећем броју случајева, исход тог новог поступка морало да буде ослобођење од оптужби, иако се не може априорно искључити и другачији исход поступка.<sup>300</sup>

---

<sup>299</sup> А.-М. La Rosa, 1572.

<sup>300</sup> М. Шкулић, (5), 538.

## 4.2. Међународни кривични трибунал за бившу Југославију (*International Criminal Tribunal for the former Yugoslavia*)

### 4.2.1. Увод

Међународни кривични трибунал за бившу Југославију - МКТЈ (*International Criminal Tribunal for the former Yugoslavia - ICTY*) основан је 1993. године, резолуцијама 808 и 827 Савета безбедности Уједињених нација као „Међународни трибунал за гоњење лица одговорних за озбиљне повреде међународног хуманитарног права извршене на територији бивше Југославије од 1.1.1991. године (*International Tribunal for the Prosecution of Persons Responsible for Serious Violations of International Humanitarian Law Committed in the Territory of the Former Yugoslavia since 1991*)“.

Од 1. јула 2013. године МКТЈ функционише у оквиру тзв. „Механизма за међународне кривичне трибунале - ММКТ (*Mechanism for International Criminal Tribunals - MICT*)“, који је установљен резолуцијом 1966 Савета безбедности Уједињених нација од 22. децембра 2010. године као својеврсни сукцесор Међународног кривичног трибунала за Руанду - МКТР (од 1. јула 2012. године) и Међународног кривичног трибунала за бившу Југославију.

Извори права који се примењују у поступку пред МКТЈ - чл. 26 Статута МКТЈ (*Statute of the ICTY*)<sup>301</sup> и правила 119-122 Правилника о поступку и доказима (*Rules of Procedure and Evidence ICTY*)<sup>302</sup> - познају само један ванредни правни лек и то захтев за преиспитивање пресуде (*review proceedings* одн. *request for review*).<sup>303</sup>

---

<sup>301</sup> *Statute of the ICTY* (adopted on 25 May 1993 by Resolution 827, last amended 7 July 2009 by Resolution 1877 UN Security Council).

<sup>302</sup> *Rules of Procedure and Evidence ICTY* (IT/32/Rev.44, adopted on 11 February 1994, last amended 10 December 2009).

<sup>303</sup> Често се у теорији и пракси овај захтев означава и као „захтев за ревизију пресуде“ или само „ревизија“, иако се у званичном преводу Статута и Правилника о поступку и доказима МКТЈ на „босанско-хрватско-српски језик“ (званични језик МКТЈ) користи термин „захтев за преиспитивање пресуде“. С друге стране, појам „ревизија“ се у нашем правном систему термилошки више везује за парнични поступак, па је то још један разлог за давање предности термину „захтев за преиспитивање пресуде“. Наведено према: М. Миловановић, (2), 84, фн. 3.

## 4.2.2. Захтев за преиспитивање пресуде (*request for review*)

### 4.2.2.1. Основи за подношење захтева за преиспитивање пресуде

Чл. 26 Статута МКТЈ прописује да се захтев за преиспитивање пресуде може поднети „кад се открије нова чињеница која није била позната у време поступка пред претресним већима или жалбеним већем а која је могла бити одлучујући фактор приликом доношења одлуке“, док правило 119 Правилника о поступку и доказима прецизира претходну одредбу наводећи да та нова чињеница мора да има одређене квалитете: „она није била позната страни која подноси захтев у време поступка пред претресним већем или жалбеним већем и која ни уз дужну ревност (пажњу) није могла бити откривена“.

Обзиром на прецедентни карактер права МКТЈ, судска пракса је на основу наведених одредби, те на основу одлука жалбеног већа МКТР у предмету *Varayagwiza* (ICTR-97-19-AR72)<sup>304</sup> односно жалбеног већа МКТЈ у предметима *Делић* (IT-96-21-R-R119)<sup>305</sup> и *Јелисић* (IT-95-10-R)<sup>306</sup>, заузела став да за преиспитивање пресуде морају бити кумулативно испуњена четири услова: (1) да је откривена нова чињеница, (2) да заинтересована страна није знала за ту чињеницу у првобитном поступку (било пред претресним било пред жалбеним већем), (3) да непознавање нове чињенице није последица мањка ревности (дужне пажње) заинтересоване стране и (4) да је нова чињеница могла бити од кључног значаја у доношењу првобитне одлуке (одлучујући фактор). Изузетно, судска пракса прихвата подношење захтева за преиспитивање пресуде и када је заинтересована страна знала за нове чињенице односно када је могла за њих знати

---

Упор. С. Стојановић *Поступак пред ad hoc трибуналом у Хагу*, докторска дисертација, Београд, 2010, 268-269.

<sup>304</sup> *Тужилац против Varayagwize* (ICTR-97-19-AR72), Пресуда по захтеву тужиоца за ревизију или преиспитивање, 31. март 2000. године, параграф 41.

<sup>305</sup> *Тужилац против Хазима Делића* (IT-96-21-R-R119), Одлука по захтеву за преиспитивање пресуде, 25. април 2002. године, стр. 5.

<sup>306</sup> *Тужилац против Горана Јелисића* (IT-95-10-R), Одлука по захтеву за преиспитивање, 2. мај 2002. године, стр. 3.

да је показала дужну ревност, али само „у сасвим изузетним околностима и уколико постоји могућност неостварања правде”.<sup>307</sup>

#### 4.2.2.2. Титулари права на подношење захтева за преиспитивање пресуде

У погледу одређивања титулара права на подношење захтева за преиспитивање пресуде постоји мала конфузија између Статута МКТЈ и Правилника о поступку и доказима, обзиром да први то право даје осуђенику или тужиоцу, а други одбрани или тужиоцу. *Summa summarum*, захтев за преиспитивање пресуде могу поднети осуђени, његов бранилац или тужилац.

Право одбране на подношење захтева за заштиту законитости није временски ограничено, док тужилац овај ванредни правни лек може користити само у року од једне године од дана правноснажности пресуде (Правило 119 (А) Правилника о поступку и доказима).<sup>308</sup> Наведено правило установљено је у корист осуђеног, обзиром да тужилац може уложити захтев за преиспитивање пресуде како у корист осуђеног лица (захтев за преиспитивање осуђујуће пресуде), тако и на његову штету (захтев за преиспитивање ослобађајуће пресуде).<sup>309</sup>

За разлику од норми МКС, правни акти МКТЈ не допуштају блиским рођацима осуђеног (супружнику, деци и родитељима) да улажу захтев за преиспитивање пресуде, што нам се чини као сувише рестриктивно и неправедно решење.<sup>310</sup>

---

<sup>307</sup> *Тужилац против Varayagwize* (ICTR-97-19-AR72), Пресуда по захтеву тужиоца за ревизију или преиспитивање, 31. март 2000. године, параграф 65.

<sup>308</sup> У периоду док није био установљен Механизам за међународне кривичне трибунале, у науци међународног кривичног права се појавило питање шта ће бити са могућношћу подношења захтева за преиспитивање пресуде након укидања МКТЈ. С тим у вези, изнето је и мишљење да би у наведеном случају стални МКС требало да преузме надлежност за одлучивање о ванредном правном леку (S. Guinchard, M. Bandrac, X. Lagarde, M. Douchu, *Droit processuel Droit commun du procès*, 1 e édition, Paris, 2001 (Наведено према: Б. Иванишевић, Г. П. Илић., Т. Вишњић, В. Јањић, *Водич кроз Хашки трибунал: прописи и пракса*, Београд, 2007, 225, фн.1309.)).

<sup>309</sup> А.-М. La Rosa, 1563, 1574; R. Cryer *et al.*, 391.

<sup>310</sup> М.Миловановић, (2), 88.

#### 4.2.2.3. Поступак по захтеву за преиспитивање пресуде

О захтеву за преиспитивање пресуде одлучује оно судско веће које је донело односно објавило правноснажну пресуду.<sup>311</sup> У зависности од начина наступања правноснажности, то може бити или претресно веће (у случају пасивне правноснажности) односно жалбено веће (у случају активне правноснажности)<sup>312</sup>, а председник МКТЈ има овлашћење да уместо судије из првобитног састава већа (претресног или жалбеног) који више није судија МКТЈ именује другог судију или судије (Правило 119 (А) Правилника о поступку и доказима).

Сам поступак отпочиње подношењем захтева за преиспитивање пресуде од стране овлашћених титулара, након чега супротна страна може поднети одговор у року од четрдесет дана од дана подношења захтева. Правило 119 (Ц) Правилника о поступку и доказима допушта и могућност реплике подносиоца која се доставља у року од петнаест дана од дана подношења одговора на захтев. У току наведеног процеса, председник надлежног судског већа може одредити судију за прелиминарни преглед који има надлежност формалне контроле наведених поднесака.

Након пријема поднесака, председник већа излаже прелиминарну анализу случаја са могућим закључцима о којима даље веће расправља. Ако се већина судија већа конституисаног по правилу 119 слаже да је нова чињеница, да је била

---

<sup>311</sup> Поједини аутори оштро критикују недеволутивност захтева за преиспитивање пресуде наводећи да је ово „веома лоше решење, које у основи битно умањује шансе онога који посеже за улагањем овог захтева, с обзиром да су по логици ствари, судије које су донеле првостепену пресуду, а то би морало да важи и за оне који су били у саставу жалбеног већа, ипак битно повезани са кривичним предметом и да су већ стекли одређено предубеђење, због чега они никако нису подобни да одлучују о оваквом захтеву, те је потпуно погрешно што они нису потпуно изузети из таквог одлучивања“ (М. Шкулић, (5), 155). Иако се начелно морамо сложити са оваквим ставом, оправдаћемо га самим *ad hoc* карактером МКТЈ, који захтева промптни поступак и не може себи дозволити претерана одуговлачења. Уколико би о захтеву за преиспитивање пресуде одлучивало потпуно ново веће то би значило пуно додатног времена како би се нове судије упознале са предметом, који је веома обиман и садржи пуно доказног материјала, а такав луксуз МКТЈ једноставно није могао себи да дозволи.

<sup>312</sup> W. A. Schabas, *The UN International Criminal Tribunals: The Former Yugoslavia, Rwanda and Sierra Leone*, Cambridge, 2006, 451.



доказана, могла бити одлучујући фактор приликом доношења одлуке, веће ће преиспитати пресуду и, након што саслуша стране, изрећи ће нову пресуду (Правило 120 Правилника о поступку и доказима).

На пресуду претресног већа по преиспитивању може се уложити жалба у складу с одредбама Правилника који уређује жалбени поступак (Правило 121 Правилника о поступку и доказима). Мада се о томе ништа не каже, према *argumentum a contrario* може се закључити да жалба није дозвољена уколико је само жалбено веће донело овакаву пресуду, што ће бити и најчешћи случај.<sup>313</sup> Овакво правило се може објаснити на следећи начин: „Претресно веће ће о захтеву за преиспитивање пресуде одлучивати само ако претходно није уложена жалба на пресуду, па је она на пасиван начин постала правноснажна, те ће касније на пресуду претресног већа по захтеву за преиспитивање бити могуће уложити жалбу. Обрнуто, уколико је жалба на пресуду већ улагана о захтеву за преиспитивање ће одлучивати жалбено веће и против његове пресуде по захтеву се не може уложити жалба. Из овога произилази да се у истом кривичном предмету пред МКТЈ не може два пута улагати жалба!“<sup>314</sup>

---

<sup>313</sup> М. Шкулић, (5), 155

<sup>314</sup> *Ibid*, 155-156.

## ТРЕЋИ ДЕО СРПСКИ КРИВИЧНИ ПОСТУПАК

### Одељак први

#### *ИСТОРИЈСКИ РАЗВОЈ ВАНРЕДНИХ ПРАВНИХ ЛЕКОВА У КРИВИЧНОМ ПОСТУПКУ СРБИЈЕ*

#### 1. Законик о поступку судском у кривичним делима од 1865. године

Први српски законик о кривичном поступку - Законик о поступку судском у кривичним делима од 1865. године (ЗПСКД) познавао је институт ванредног правног лека. Наиме, у XXV глави поменутог законика, у § 335 – 348, под рубрумом „*повторително ислеђење и суђење*“, нормирана је *молба за поновно суђење* као правно средство које се може уложити против правноснажних судских одлука. Овим ванредним правним леком могло се захтевати поновно суђење како у корист окривљеног, тако и на његову штету.

Законодавац је прво реугулисао *поновно суђење на штету окривљеног* које се могло тражити у четири случаја:

(1) по § 335 – у случају правноснажне ослобађајуће пресуде којом се окривљени ослобађа као невин (§ 241), односно у случају правноснажног решења којим се окривљени ослобађа зато што је доказано да не постоји дело због кога је оптужен или да оно по закону није кажњиво или да је застарело или каквим другим околностима заглађено (§ 252) – поновно суђење се могло тражити: (а) ако се докаже да је пуштање окривљеног учињено као последица лажног сведочења, лажне исправе или другог лажног документа, подмићењем иследног судије или тужиоца или подмићењем судије, или другим казним делом од стране наведених лица или кога другог и (б) ако за невина оглашени или решењем ослобођени зато што је нађено да дело не постоји, доцније сам код суда или надлежне ислеђујуће власти призна да је учинио оно казнено дело због кога је ослобођен.

Уколико се повторително ислеђење и суђење захтева на основу § 335 под а, односно на тврдњи да је до судске одлуке дошло услед казног дела, *condicio sine qua non* за успех молбе за поновно суђење је да је наведено казно дело већ доказано судском пресудом. Ипак, поновно суђење допустиће се и без поменуте пресуде, уколико је лице, које је означено као кривац, умрло пре започетог ислеђења или изрицања пресуде, или се из других узрока пресуда не би могла изрећи, а суд који доноси одлуку о поновном суђењу, оцењујући доказе о наведеном казном делу поднете уз молбу за поновно суђење, нађе да поменти докази пружају довољно основа да је наведено казно дело заиста учињено (§ 343).

(2) по § 336 – у случају ослобађајуће пресуде због недостатка доказа (§ 242)<sup>315</sup> – поновно суђење се могло захтевати како због: (а) разлога наведених у § 335 под а, тако и (б) ако се појаве нове околности или доказна средства, који претходне основе подозрења поткрепљују или их допуњују, или сасвим нове основе подозрења дају, тако да образују потпун доказ за кривицу окривљеног.

Уколико се поновно суђење тражи на бази нових околности или доказних средстава, за нове околности ће се сматрати само оне околности за које окривљени није знао до доношења првостепене пресуде односно до истека рока за подношење редовног правног лека (§ 344).

(3) по § 337 став 1. – ако је лице осуђено за иступ или преступ, а услед узрока наведених у § 335 под а, докаже се да дело није ни иступ ни преступ, већ злочин који за собом повлачи казну од најмање три године робије. У том случају, издржана казна ће се урачунати у нову казну.

(4) по § 337 став 2. – ако је лице ослобођено за дело које се гони по приватној тужби зато што није било тужбе приватног тужиоца (§ 250 под б) – поновно суђење ће бити могуће уколико: (а) приватни тужилац доцније поднесе

---

<sup>315</sup> Ослобађајућа пресуда због недостатка доказа иманентна је оним законодавствима који усвајају законску теорију доказа, а какво је било наше законодавство из 1865. године. Према овој теорији, законодавац већ у самом закону утврђује строга правила доказивања, односно колико је доказа и каквог квалитета потребно да би се одређена чињеница сматрала доказаном. Сходно томе, уколико нема довољно доказа или они нису одређеног квалитета, суд окривљеног ослобађа због недостатка доказа.

приватну тужбу или (б) се појаве нове околности које указују да се дело има гонити по службеној дужности.

*Поновно суђење у корист окривљеног*, сходно § 340, било је могуће у следећим ситуацијама: (1) ако окривљени докаже да су исправе или документа лажна, или да су сведоци или вештаци лажну сведоџбу или лажно вештачко мишљење дали, и да је пресуда у целости или од чести по њима на његову штету изречена била, (2) ако окривљени докаже да је на његову штету који судија или бранилац био подмићен, (3) ако окривљени докаже нове чињенице или доказе, који су сами по себи или у савезу са пређе употребљеним, довољни да га сасвим оправдају или много блажију казну да заслужије него што је осуђен, (4) ако су због истог дела два или више лица различитим пресудама осуђена, а по сравњењу ових пресуда као и дела која су им служила за основ, несумњиво се доказује невиност једног од њих и (5) осим наведених случајева, поновно суђење у корист окривљеног могуће је и по особитом одобрењу кнеза.

*Правила поступка по ванредном правном леку*. ЗПСКД посебно наглашава да се поновно суђење не може захтевати докле год се против пресуде или решења може употребити правно средство (§ 345), што само потврђује правну природу овог института као ванредног правног лека који се подноси против правноснажних пресуда.

Подношење молбе за поновно суђење није везано ни за какав рок, што важи апсолутно када се ради о захтеву којим се тражи поновно суђење у корист окривљеног. У том случају ова молба се може поднети у свако време, па чак и после смрти окривљеног (§ 346). С друге стране, ако се ради о молби за поновно суђење на штету окривљеног, она се може поднети само у року док кривица није застарела (§ 339).<sup>316</sup>

---

<sup>316</sup> Застарелост се по §339 редовно рачунала од времена учињеног дела. Изузетно, застарелост се рачунала од времена прве изречене коначне пресуде, а не од времена учињеног дела, у случају када је оптужени ослобођен као невин или из недостатка доказа, или решењем на основу § 250 под а, ако је то ослобођење учињено из узрока наведених у § 335 под а, дакле било лажном сведоџбом, лажном исправом, подмићењем судије итд., а оптужени је у овим делима сам учествовао.

Молба за поновно суђење јесте недеволутивни ванредни правни лек што значи да је за повторително ислеђење и суђење надлежан *iudex a quo*, односно онај суд који је судио у првом степену (§ 341). Према ставу ондашње теорије процесног права, нема сметњи да поступак по овом ванредном правном леку води исти судија који је прву пресуду изрекао, зато „што се овде не пребацује првом судији нека неправилност учињена у току поступка, већ се износе нове околности и тражи да се и оне сада оцене, па тек онда да се донесе нова пресуда“.<sup>317</sup>

Молба окривљеног за поновно суђење по правилу нема суспензивно дејство, али суд може, на захтев окривљеног, задржати извршење казне ако за то постоје оправдани разлози (§ 348 став 4).

Првостепени суд, на бази молбе за поновно суђење, доноси решење којим се повторително суђење дозвољава или одбија, а против овог решења дозвољена је жалба у року од три дана (§ 347).

Доношењем решења којим се дозвољава поновно суђење наступа нека врста *in integrum restitutio*: ствар се враћа у стање у коме је била непосредно пре претреса.<sup>318</sup> У поновљеном поступку важе исти они прописи који су били на снази током првостепеног поступка (§ 342), а суд ће се при доношењу коначне одлуке служити и пређашњим и новим доказима (§ 342 став 2.). При томе, нова пресуда је потпуно самостална и независна од раније: суд има нову пресуду да заснује само на исходу новог претреса, па чак и тада, када се овај исход потпуно поклапа са ранијим. Нова пресуда, дакле, није просто потврђивање или мењање раније, већ долази потпуно на место пресуде која је уништена.<sup>319</sup>

Тадашњи ЗПСКД допуштао је поновно суђење само када су у питању злочинства и преступи, али не и за иступе. Међутим, у судској пракси оног времена усвојен је став да поновном суђењу за иступе има места само онда када је првостепени суд судио за иступ у вези са злочинством или преступом.<sup>320</sup>

---

<sup>317</sup> Д.Г.Радовић, *Теорија казненог поступка*, Београд, 1870, 329.

<sup>318</sup> Б. Марковић, (2), 27.

<sup>319</sup> Б. Марковић, (1), 528.

<sup>320</sup> *Ibid.*

## 2. Законик о судском кривичном поступку од 1929. године

Законик о судском кривичном поступку Краљевине Југославије од 1929. године (ЗСКП) је познавао три ванредна правна лека: (1) *захтев за заштиту закона* (§357 – §358), (2) *захтев за понављање поступка* (§359 – §371) и (3) *ванредно ублажавање казне* (§429 – §431).

### 2.1. *Захтев за заштиту закона*<sup>321</sup>

Институт захтева за заштиту закона уведен је у српско право по угледу на тадашњи француски кривични поступак, који је познавао касацију у интересу закона и касацију по наредби министра правде, а сам захтев се јавља као средство за одржавање јединства јудикатуре и тачног тумачења закона.<sup>322</sup> Иако је према ЗСКП захтев за заштиту закона нормиран у делу законика који уређује редовне правне лекове, то не може имати никаквог утицаја на његов значај као ванредног правног лека, с обзиром да подношење захтева није везано ни за какав рок.<sup>323</sup>

Основ за подношење захтева за заштиту закона у ЗСКП је екстензивно одређен као повреда закона, а односи се заправо на сваку повреду закона, било да је она учињена у правноснажној судској одлуци, било у судском поступку. Према ставу законодавца, закон је повређен не само онда када није примењен, него и онда када није правилно примењен (§335). Захтев се подноси Касационом суду, а једини овлашћени титулар је врховни државни тужилац, који захтев подноси *proprio motu* или по налогу министра правде.

---

<sup>321</sup> Више о овом правном институту вид. М. Здравих, *Захтев за заштиту законитости у кривичном поступку*, докторска дисертација, Београд, 1976.

<sup>322</sup> М. П. Чубински, 618.

<sup>323</sup> М. Доленц, *Теорија судског кривичног поступка за Краљевину Југославију (Систематско приказивање)*, Београд, 1933, 306; Л. Хенигсберг, *Кривични поступак о правним лековима – Системска излагања*, Београд, 1933, 91.

По поднетом захтеву, пред Касационим судом се одржава главни претрес, према правилима за одржавње претреса у поступку ревизије<sup>324</sup>, с том разликом да главном претресу може присуствовати једино врховни државни тужилац, а не и остале странке у поступку (§357 ст. 1). Уколико Касациони суд оцени да је захтев неоснован, одбациће га пресудом (§357 ст. 2). Уколико, пак, Касациони суд нађе да је закон основан, изрећи ће пресуду да је у кривичном предмету, побијаним решењем, наредбом, радњом, извршеним поступком или изреченом пресудом повређен закон. Наведена пресуда има декларативно дејство, осим у случају да окривљени пресудом којом је повређен закон осуђен на казну: у том случају суд може, према околностима случаја: (1) ослободити окривљеног од оптужбе, (2) одбити оптужбу, (3) применити блажи кривични закон на окривљеног или (4) наредити да се против окривљеног понови кривични поступак или само главни претрес пред истим или другим надлежним првостепеним судом (§357 ст. 3 у вези ст. 2). Првостепени суд, коме је предмет упућен на поновно суђење, при изрицању пресуде на основу новог претреса везан је правним схватањем на коме је Касациони суд засновао своју одлуку (§358 ст. 2).

## ***2.2. Захтев за понављање поступка***

У оквиру дела законика који говори о захтеву за понављање поступка законодавац је направио дистинкцију између правог (§361 – §365) и неправог понављања поступка (§359 – §360). У првом случају заиста долази до понављања кривичне процедуре, док се у другом случају ради или о покретању односно продужењу обустављеног поступка или о преиначењу правноснажне пресуде без понављања поступка.

### ***2.2.1. Неправо понављање кривичног поступка***

---

<sup>324</sup> Вероватно је то разлог зашто је захтев за заштиту закона био нормиран у делу законика који се односи на редовне правне лекове, одмах након правног уређења ревизије.

Према нормама ЗСКП, до покретања односно продужења поступка који је обустављен због недостатка неке процесне претпоставке (непостојања захтева приватног тужиоца, непостојања предлога или одобрења овлашћеног лица или власти, ненадлежности суда, наступеле душевне болести учиниоца по учињеном кривичном делу, одсутности учиниоца или немогућности прибављања доказа) може доћи уколико су кумулативно испуњена два услова: (1) када се уклоне или престану сметње које су биле на путу покретању или продужењу поступка и (2) уколико није наступила застарелост (§359).

С друге стране, до преиначења правноснажне пресуде без понављања поступка може доћи у следећим ситуацијама: (1) када је различитим пресудама против истог окривљеног правноснажно изречено више казни лишења слободе, а нису биле примењене одредбе о одмеравању казне код стицаја више кривичних дела и (2) када се правноснажна пресуда, којом је за више дела изречена једна казна, једним делом због помиловања или из других разлога не би могла потпуно завршити. У наведеним случајевима, на захтев државног тужиоца или окривљеног, првостепени суд ће, након што саслуша окривљеног и његовог браниоца, изрећи нову пресуду којом ће одмерити једну казну односно утврдити казну која се има извршити (§360).<sup>325</sup>

### ***2.2.2. Право понављање кривичног поступка***

Попут свог претходника, и ЗСКП је омогућавао како понављање поступка у корист окривљеног, тако и понављање на његову штету.

Основи за понављање поступка у корист окривљеног су проширени у односу на решење законика из 1865. године, те је понављање могуће: (1) ако окривљени докаже да је његова осуда проузрокована лажном или лажно преправљеном исправом која је употребљена као доказ, или лажним исказивањем

---

<sup>325</sup> Приликом одмеравања јединствене казне за кривична дела у стицају за доношење пресуд биће надлежан онај суд који је судио у ствари у којој је изречена најстрожа врста казне, а код истоврсних казни онај који је изрекао највећу казну, а ако су и врста и величина казне једнаке надлежан ће бити онај суд који је изрекао последњу казну (§ 360 ст. 2).



сведока или саучесника или лажним стручним мишљењем вештака које је дато или прочитано на главном претресу, или подмићивањем истражног судије или кога од судија који су суделовали при изрицању пресуде или којим другим кривичним делом кога од тих судија уколико се оно тиче поступка, (2) ако окривљени поднесе нове чињенице или нове доказе који су сами по себи или у вези са раније извиђеним доказима подобни да проузрокују његово ослобођење или осуду због таквог дела на које се има применити блажи кривични закон и (3) ако су због истог кривичног дела изречене две или више пресуда и ако се на основу поређења тих пресуда и чињеница на којима се те пресуде неминовно заснивају, мора узети да је исто лице за исто дело по други пут осуђено или да је једно или више од осуђених лица невино или криво само за такво кривично дело на које се има применити блажи кривични закон од онога по коме је суђено (§362).

Код понављања кривичног поступка на штету окривљеног законодавац је разликовао две ситуације: (1) понављање поступка на штету окривљеног који је правноснажном пресудом ослобођен од оптужбе или према коме је, ван случајева наведених у §359 ст.2 тач. 1, оптужба правноснажном пресудом одбијена и (2) понављање поступка на штету окривљеног који је правноснажно осуђен.

У првом случају (§364), понављање је могуће на захтев државног или приватног тужиоца: (а) ако је пресуда проузрокована лажном или лажно преправљеном исправом или лажним исказом сведока или саучесника или лажним стручним мишљењем вештака или подмићивањем судија или којим другим кривичним делом судија или каквим другим кривичним делом окривљеног или ког другог лица или (б) ако окривљени доцније, пред судом или ван суда, веродостојно призна дело којим се терети или ако се појаве нове чињенице или докази, који су сами по себи или у вези са раније извиђеним доказима подобни да утврде кривицу окривљеног. Поред наведеног, потребно је да кумулативно буду испуњена још два услова: (а) да је окривљени жив и (б) да гођење за кривично дело није застарело.

У другом случају (§365), понављање је могуће на захтев државног тужиоца, уколико су испуњене претпоставке наведене у §364, и уколико је алтернативно: (а) за учињено злочинство предвиђена смртна казна или вечита

робија, док се по кривичном закону који је примењен у ранијој пресуди могла изрећи само временска робија, (б) ако највећа мера кривичног закона који се имао применити за злочинство прелази десет година, док се казна одмерила по наређењу кривичног законика чија највећа мера не прелази пет година или (3) ако је дело злочинство, а окривљени је осуђен само због престапа.

### ***2.2.3. Правила поступка***

Захтев за понављање поступка предавао се писмено или на записник код оног суда првог степена код кога је ранији поступак био у току (§366). По пријему захтева, надлежни суд је могао одбацити захтев као неоснован или недозвољен или га доставити супротној страни ради давања изјаве у року од 8 дана. По пријему наведене изјаве или по истеку рока за њено давање, првостепени суд би, по извиђењу чињеница и доказа, донео одлуку о поднетом захтеву: уколико се захтева понављање поступка правноснажно обустављеног решењем донетим пре почетка главног претреса, суд је решавао о захтеву без даљег претреса, само на основу чињеница и доказа наведених у захтеву и одговору и резултата извиђаја, а уколико се захтева понављање поступка окончаног правноснажном пресудом у поступак би се укључио и државни тужилац коме се шаљу списи предмета како би у року од 8 дана дао свој предлог.<sup>326</sup> У доношењу решења о томе има ли места понављању поступка, по могућству, није учествовао судија који је учествовао при ранијем решавању исте ствари, а против наведеног решења била је допуштена жалба Апелационом суду.

Суд који је решио да има места понављању поступка у корист окривљеног могао је одмах у седници, ако на то пристане државни тужилац, поништити ранију пресуду и изрећи нову пресуду да се окривљени ослобађа од оптужбе или преиначити је према захтеву окривљеног да се на њега примени блажи закон или одржавајући ранију пресуду, изрећи да се уклања само која правна последица изречена у ранијој пресуди (§369). У случају да не поступи тако, надлежни суд је могао алтернативно: (1) вратити ствар у стање истраге или (2) наредити нови

---

<sup>326</sup> М. П. Чубински, 635.

главни претрес на основу раније оптужнице. На новом претресу суд нису везивали подаци ранијег претреса нити раније донета решења, али је суд могао искористити раније прибављене доказе који се нису могли поновити.<sup>327</sup> По окончању претреса суд је изрицао нову пресуду, против које су били допуштени сви правни лекови. Нова пресуда, ако је понављање допуштено у корист окривљеног, није смела донети *reformatio in peius*, али *reformatio in melius* је било могуће, било да је понављање поступка допуштено на штету окривљеног било у његову корист.<sup>328</sup>

### 2.3. Ванредно ублажавање казне<sup>329</sup>

За разлику од већине кривичних законика тога доба који су усвојили став да је ублажавање или укидање правноснажно изречене казне могуће само путем помиловања или понављања кривичног поступка, тадашњи ЗСКП је допустио и трећи пут: поновни претрес дела, али само у тачно одређеним границама и искључиво у циљу ублажавања казне.<sup>330</sup>

Ради се о случају када се касније, по правноснажности пресуде појаве „ублажавни разлози“, којих није било када се изрицала пресуда (*noviter reperta*) или се бар онда није знало за њих (*noviter producta*), а ти би разлози очигледно проузроковали блаже одмерење казне (§ 430).<sup>331</sup>

Обзиром да ЗСКП ванредно ублажавање казне није сврставао у правне лекове, већ је о њему, заједно са молбом за помиловање, говорио у посебном одељку закона који регулише установе сличне правним лековима, у науци процесног права се поставило питање правне природе овог института.

---

<sup>327</sup> *Ibid.*, 641.

<sup>328</sup> *Ibid.*

<sup>329</sup> Више о овом правном институту вид. М. Грубач, (2), *Ванредно ублажавање казне*, магистарски рад, Нови Сад, 1968.

<sup>330</sup> М. П. Чубински, 722.

<sup>331</sup> М. Доленц, 330.

У том смислу, проф. М. Грубач истиче да је ванредно ублажавање казне правна установа се двоструком правном природом, која је у једном делу правни лек, а у другом излази из строгих оквира правних лекова.<sup>332</sup> Наведени став поменути професор објашњава различитим карактером ублажавајућих околности, на основу чега разликује: (а) право ванредно ублажавање казне које је ванредни правни лек и које се заснива на околностима које се постојале у моменту доношења одлуке, а за које суд тада није знао и (б) неправо ванредно ублажавање казне које није ванредни правни лек и које се заснива на околностима које нису постојале у моменту доношења одлуке, него су се појавиле накнадно.<sup>333</sup>

Слично томе, проф. М. Доленц истиче да поступак за ублажавање казне, ако су се појавили ублажавни разлози којих није било када се изрицала пресуда, не треба сматрати ванредним правним леком већ „нарочитим институтом у сврху изузетне и ванредне коректуре пресуда“.<sup>334</sup>

Поред наведеног, у литератури се истиче и да термин „ванредно“ у називу поменутог института није адекватно употребљен обзиром да се ублажавање не врши на посебан и нередован начин, већ је ублажавање „ванредно“ само зато што се врши по правноснажности пресуде.<sup>335</sup>

Поступак ванредног ублажавања казне према одредбама ЗСКП могао је започети на три начина: (1) по молби осуђеног, његовог брачног друга или рођака, (2) по захтеву државног тужиоца или (3) по службеној дужности судије оног суда који је изрекао казну. По сазнању за „ублажавни разлог“, надлежни суд је могао одбацити захтев као неоснован или, по саслушању државног тужиоца, предложити Апелационом суду да казну ублажи, а против наведених одлука нема правног лека.

О предлогу за ублажавање казне Апелациони суд је одлучивао пошто саслуша вишег државног тужиоца. Изузетно, уколико је казну изрекао Касациони

---

<sup>332</sup> М. Грубач, (2), 45-46.

<sup>333</sup> *Ibid.*, 46.

<sup>334</sup> М. Доленц, 249.

<sup>335</sup> М. Грубач, (4), „Ванредно ублажавање казне – укинути или реформисати“, *Научни скуп са међународним учешћем „Право и друштвена стварност“*, (ур. Станојевић П.), свеска 1, Косовска Митровица, 2014, 192, фн. 11.

суд, исти је одлучивао о захтеву за ублажавање казне по саслушању врховног државног тужиоца. Захтев за ублажавање казне није задржавао извршење казне, осим уколико би суд првог степена, препоручујући ублажавање, наредио да се извршење задржи.

### 3. Закон о кривичном поступку од 1948. године

Закон о кривичном поступку од 1948. године (ЗКП/48)<sup>336</sup> познавао је три ванредна правна лека: (1) *предлог за понављање кривичног поступка* (чл. 289-295)<sup>337</sup>, (2) *ванредно ублажавање казне* (чл. 296-298) и (3) *захтев за заштиту законитости* (чл. 299-309).

#### 3.1. Предлог за понављање кривичног поступка

Нормирање предлога за понављање кривичног поступка као ванредног правног лека у ЗКП/48 има неколико специфичности у односу на раније регулисање овог института: (1) понављању поступка има места само у случају ако је кривични поступак довршен правноснажном пресудом, а не и решењем (чл. 289), (2) предлог за понављање поступка могао је подићи једино овлашћени јавни тужилац, по својој иницијативи или по молби странке (чл. 294) и (3) предлог се подносио непосредно неком од надлежних врховних судова (дакле, *iudex ad quem*), а не суду који је донео спорну одлуку (*iudex a quo*), при чему је врховни суд доносио одлуку (*in iure*) о допуштености понављања поступка, а пред првостепеним судом је спровођено ново одлучивање (*in iudico*) о самој ствари (чл. 295).<sup>338</sup> У свему осталом ЗКП/48 прати традицију свог претходника ЗСКП.

Тако, и ЗКП/48 разликује *неправо и право понављање поступка*. У првом случају разликујемо настављање поступка окончаног правноснажном одбијајућом преудом донетом због недостатка предлога оштећеног, који ће се наставити када оштећени стави предлог у року одређеном за ту процесну радњу (чл. 290) и

---

<sup>336</sup> Закон о кривичном поступку од 1948. године (*Сл. лист ФНРЈ*, бр. 97/48).

<sup>337</sup> У делу ЗКП/48 који нормира понављање поступка алтернативно се користе два термина: *предлог* за понављање поступка (чл. 290, 291, 294 и 295 ст. 1, 2 и 5) и *захтев* за понављање поступка (чл. 289 и 295 ст. 3 и 4). Очигледно је да се ради о нормативно-техничкој грешци и неусклађености поменутог закона, али смо мишљења да предност треба дати термину *предлог* због његове учесталије употребе у закону.

<sup>338</sup> Г. Илић, (2), 106.

преиначење правноснажне пресуде без понављања поступка до кога може доћи у стриктно наведеним случајевима и то: (1) ако је у две или више пресуда против истог окривљеног правноснажно изречено више казни, а нису примењене одредбе кривичног законика о стицају и одмеравању јединствене казне или (2) ако се правноснажна пресуда којом је за више кривичних дела изречена једна казна не би делимично могла извршити због амнестије, помиловања или других разлога (чл. 291).

Право понављање кривичног поступка (чл. 292) могуће је: (1) ако се докаже да је пресуда заснована на лажној исправи или на лажном исказу сведока или вештака, (2) ако се докаже да је до пресуде дошло услед кривичног дела јавног тужиоца, лица које је вршило ислеђење, судије или судије-поротника, или (3) ако се изнесу нове чињенице или се поднесу нови докази који су посебно или у вези са раније изведеним доказима подобни да проузрокују ослобођење лица које је било осуђено или његову осуду по блажем или строжијем кривичном закону или осуду лица које је било ослобођено односно против кога је оптужба била одбијена. У случајевима из (1) и (2) морало се правноснажном пресудом доказати да су наведена лица оглашена кривим за односна кривична дела.

Понављање кривичног поступка могло је бити како у корист окривљеног тако и на његову штету, али уз извесна ограничења. Наиме, понављање поступка на штету окривљеног, у случају када се изнесу нове чињенице или се поднесу нови докази (чл. 292 ст. 1 тач. 3) није било дозвољено ако је протекло више од једне године од када се сазнало за нове чињенице или нове доказе (чл. 293 ст. 1)!

Као што смо већ напоменули, *поступак* по овом ванредном правном леку је претрпео највише измена у односу на раније регулисање овог института у нашем законодавству. Предлог за понављање поступка могао је подићи једино јавни тужилац, који предлог доставља непосредно врховном суду народне републике односно врховном суду аутономне покрајине, а ако је првостепену пресуду изрекао Врховни суд ФНРЈ онда том суду. С тим у вези, у зависности ком суду се подноси предлог за понављање поступка зависи и који јавни тужилац је овлашћени подносилац: јавни тужилац аутономне покрајине, јавни тужилац народне републике или јавни тужилац ФНРЈ.<sup>339</sup> По пријему предлога, одлучујући

---

<sup>339</sup> V. Bayer, (2), *Teorija krivičnog postupka FNR Jugoslavije – prva knjiga*, Zagreb, 1950, 79, фн. 31.

у седници већа, Врховни суд је могао: (1) вратити предмет јавном тужиоцу ради спровођења потребног ислеђења, (2) одбити захтев за понављање поступка као неоснован или (2) захтев уважити и предмет упутити првостепеном суду на нови претрес. У последњем случају, првостепени суд, након спроведеног новог претреса, доноси нову пресуду у којој ће истовремено изрећи да се ранија пресуда укида или одржава на снази.

### ***3.2. Ванредно ублажавање казне***

Институт ванредног ублажавања казне, који је први пут у наше законодавство уведен ЗСКП од 1929. године, задржан је и у ЗКП/48, који је у потпуности преузео материјално-правно регулисање овог ванредног правног лека, док је сам поступак одлучивања о њему регулисао на знатно другачији начин.

Наиме, према одредбама ЗКП/48 јавни тужилац или осуђени су могли поднети захтев за ванредно ублажавање правноснажно изречене казне уколико се по правноснажности пресуде појаве околности којих није било када се изрицала пресуда или се онда за њих није знало иако су постојале, а оне би очигледно проузроковале блаже одмеравање казне.

Захтев се подносио суду који је донео пресуду у првом степену, који је спровдио претходни поступак у коме је испитивао да ли постоје разлози за ублажавање казне. У том циљу, првостепени суд је имао овлашћење да саслуша јавног тужиоца, односно да прибави податке о владању осуђеног за време издржавања казне уколико се осуђени налази на издржавању казне поправног рада, лишења слободе или лишења слободе с принудним радом. По окончању претходног поступка, првостепени суд је могао да упутити образложени предлог за ублажавање казне врховном суду аутономне покрајине, народне републике или врховном суду ФНРЈ, односно да захтев за ублажавање казне одбаци решењем као неоснован. Коначну одлуку доносио је надлежни врховни суд у седници већа и по саслушању надлежног јавног тужиоца.



### *3.3. Захтев за заштиту законитости*

Захтев за заштиту законитости могао се подигнути против правноснажних судских одлука донетих у кривичном поступку којима је повређен закон (чл. 299). Рок за подношење овог захтева је годину дана од дана правноснажности одлуке која се побија, али је Јавни тужилац ФНРЈ могао овај захтев поднети и касније у случају значајне повреде закона (чл. 304).

Овлашћени титулари за подношење овог ванредног правног лека били су: (1) јавни тужилац ФНРЈ – против одлука Врховног суда ФНРЈ и одлука врховног суда народне републике односно аутономне покрајине у погледу примене савезних закона, као и из свих оних разлога због којих захтев могу поднети јавни тужилац народне републике односно аутономне покрајине, (2) јавни тужилац народне републике – против правноснажних одлука среских и окружних судова у погледу примене савезних закона и закона републике, као и против одлука врховног суда народне републике у погледу примена закона републике, (3) јавни тужилац аутономне покрајине - против правноснажних одлука среских и окружних судова у погледу примене савезних закона и закона републике, као и против одлука врховног суда аутономне покрајине у погледу примена закона републике, (4) председник Врховног суда ФНРЈ – против правноснажних судских одлука у погледу примене савезних закона, (5) председник врховног суда народне републике – против правноснажних одлука среских и окружних судова у републици у погледу примене савезних закона и закона републике, као и против одлука врховног суда народне републике у погледу примене закона републике и (6) председник врховног суда аутономне покрајине - против правноснажних одлука среских и окружних судова у аутономној покрајини у погледу примене савезних закона и закона републике, као и против одлука врховног суда аутономне покрајине у погледу примене закона републике .

О захтеву за заштиту законитости је решавао надлежни врховни суд: (а) врховни суд народне републике и врховни суд аутономне покрајине је решавао о захтеву за заштиту законитости против правноснажних одлука среских и окружних судова, као и против одлука већа врховног суда народне републике и врховног суда аутономне покрајине у погледу примене закона републике, а (б)

Врховни суд ФНРЈ је решавао о захтеву за заштиту законитости против одлука врховног суда народне републике и врховног суда аутономне покрајине у погледу примене савезних закона, као и против одлуке већа Врховног суда ФНРЈ. Надлежни врховни суд по правилу је о захтеву решавао у седници већа, осим када је решавао о захтеву за заштиту законитости одлуке које је донело веће поступајућег врховног суда, када се о захтеву одлучивало у општој седници (чл. 303). Наведеној седници може присуствовати јавни тужилац, а ако је потребно одређени судија извештач може претходно прибавити списе, односно затражити обавештења о повредама закона (чл. 309).

По пријему захтева за заштиту законитости, надлежни врховни суд је могао: (1) одбацити захтев као неблаговремен (ако је поднет након истека прописаног рока, осим ако се ради о захтеву јавног тужиоца ФНРЈ у случају значајне повреде закона), (2) одбацити захтев као неоснован (ако утврди да одлуком против које је тај захтев подигнут није повређен закон), (3) утврдити да је захтев основан и донети нову одлуку којом ће преиначити правноснажну судску одлуку која се побија (ако утврди да је раније чињенично стање правилно утврђено али да закон није правилно примењен) или (4) утврдити да је захтев основан и укинути у целости или делимично првостепену и другостепену одлуку или само другостепену одлуку и вратити предмет на поновну одлуку првостепеном или другостепеном суду (ако утврди да одлучне чињенице у правноснажној одлуци не дају довољно основа за доношење нове одлуке). У последњем поменутом случају, суд коме је предмет упућен на поновно суђење је био дужан да изведе све процесне радње и распрви сва спорна питања на која му је указао врховни суд, а ако је захтев за заштиту законитости био подигнут у корист осуђеног суд је при изрицању нове пресуде био везан забраном *reformatio in peius*.

#### 4. Законик о кривичном поступку од 1953. године

Законик о кривичном поступку од 1953. године (ЗКП/53)<sup>340</sup> је нормирао три ванредна правна лека: (1) *захтев за понављање кривичног поступка* (чл. 375-385), (2) *ванредно ублавање казне* (чл. 386-389) и (3) *захтев за заштиту законитости* (чл. 390-398).

##### 4.1. Захтев за понављање кривичног поступка

Одредбе ЗКП/53 квалитативно су унапредиле понављање кривичног поступка као ванредног правног лека у односу на положај који је овај правни институт имао према ЗКП/48. Најзначајније новине су следеће: (1) до понављања кривичног поступка може доћи како у случају када је кривични поступак завршен правноснажном пресудом, тако и када је окончан правноснажним решењем (чл. 375), (2) проширени су основи по којима се може захтевати како право, тако и неправо понављање кривичног поступка, (3) екстензивније је одређен круг овлашћених титулара за подношење овог правног лека (чл. 380), (4) поново је у надлежност првостепеног суда стављено доношење одлуке о захтеву за понављање кривичног поступка, (5) по први пут је у поступку по ванредним правним лековима уведена привилегија здруживања (*beneficium cohaesionis*) и (6) по први пут се прописује обавезно понављање кривичног поступка лицу суђеном у одсуству, у случају када наступи могућност да се осуђеном поново суди у његовом присуству (чл. 385).

У оквиру *неправог понављања кривичног поступка* и ЗКП/53 разликује две групе случајева: (1) преиначење правноснажне пресуде без понављања кривичног поступка (чл. 376) које је уређено „трансплатирањем“ норми из ЗКП/48 и (2) настављање кривичног поступка окончаног правноснажном судском одлуком које садржи нове норме (чл. 377). Наиме, осим поступка који је окончан правноснажном одбијајућом пресудом, до понављања кривичног поступка може

---

<sup>340</sup> Законик о кривичном поступку од 1953. године (Сл. лист ФНРЈ, бр. 40/53, 43/53, 5/60, 30/62 и Сл. лист СФРЈ, бр. 12/65, 23/67, 50/67 (пречишћен текст), 54/70 и 6/73 ).

доћи и ако је окончан правноснажним решењем о обустављању поступка, чим престану узроци због којих је дошло до доношења поменутих судских одлука (непостојање захтева овлашћеног тужиоца, непостојање предлога или одобрења за кривично гоњење, трајно душевно обољење учиниоца кривичног дела након учињеног кривичног дела). Али, ако је до правноснажног обустављања кривичног поступка дошло у извиђају или у истрази, или поводом приговора против оптужнице, или због одустанка од оптужбе пре главног претреса, понављање поступка на захтев овлашћеног тужиоца може се дозволити ако се поднесу нови докази на основу којих се суд може уверити да су се стекли услови за поновно покретање поступка (чл. 378).

*Право понављање кривичног поступка*, поред разлога који су наведени у ЗКП/48, могуће је још и ако је неко лице за исто дело више пута суђено или ако је више лица осуђено због истог дела које је могло учинити само једно или нека од њих (чл. 378 ст.1 тач. 4), што се може схватити као „враћање коренима“ јер је наведено решење било предвиђено и ЗСКП од 1929. године. У случају када се понављање поступка заснива на доказу да је пресуда заснована на лажној исправи или на лажном исказу сведока или вештака, односно на доказу да је до пресуде дошло услед кривичног дела судије, судије-поротника или лица које је вршило извиђајне или истражне радње, као доказ се мора употребити правноснажна пресуда којом се доказује да су наведена лица оглашена кривим за односна кривична дела, што је у складу са ЗКП/48. Али за разлику од поменутог закона, ЗКП/53 предвиђа да, ако се поступак против наведених лица не може спровести због тога што су умрла или што постоје околности које искључују кривично гоњење, поменуте чињенице се могу утврдити и другим доказима, што такође представља „враћање коренима“ јер је наведено било предвиђено чак ЗПСКД од 1865 године.

Понављање кривичног поступка, према ЗКП/53, било је дозвољено како у корист окривљеног, тако и на његову штету. Сходно ранијем регулисању овог института, понављање поступка на штету окривљеног, у случају када се изнесу нове чињенице или се поднесу нови докази (чл. 379 ст. 1 тач. 3) није било дозвољено ако је протекло више од шест месеци од када је тужилац сазнао за нове чињенице или нове доказе (чл. 380 ст. 2), док се понављање поступка у корист

окривљеног могло захтевати и пошто је он издржао казну, и без обзира на застарелост, амнестију или помиловање (чл. 389 ст. 3).

*Поступак за понављање кривичног поступка* започињао је подношењем захтева за понављање кривичног поступка кога могу поднети странке и бранилац, а после смрти осуђеног и његов брачни друг, сродник по крви у правој линији, усвојилац, усвојеник, брат, сестра и хранилац (чл. 380 ст. 1). О захтеву је одлучивао суд који је у ранијем поступку судио у првом степену, а који је могао решењем одбацити захтев<sup>341</sup> или га доставити супротној страни на одговор. По пријему одговора супротне стране, или по истеку рока од 8 дана за достављање одговора, првостепени суд је извиђао чињенице и прбављао мишљење надлежног јавног тужиоца, након чега је могао да захтев уважити и дозволи понављање поступка или да захтев одбије. При томе, у чл. 383 ст. 2 ЗКП/53 по први пут је било наглашено да ако суд нађе да су разлози због којих је дозволио понављање поступка у корист оптуженог постоје и за којег од саоптужених који није поднео захтев за понављање поступка, поступиће по службеној дужности као да такав захтев постоји (*beneficium cohaesionis*). У решењу којим се дозвољава понављање поступка суд је одлучивао да ли ће се одмах одредити нов претрес или ће се ствар вратити у стање истраге (чл. 383 ст. 3), при чему су за нови поступак важиле исте одредбе као и за први поступак (чл. 384 ст. 1), а посебно је било наглашено да за захтев који је поднет у корист окривљеног важи забрана *reformatio in peius* (чл. 384 ст. 4).

*Посебан случај понављања кривичног поступка* предвиђен је чл. 385 ЗКП/53, који је прописивао да ће се *кривични поступак поновити увек када је неко лице осуђено у одсуству, чим наступи могућност да му се поново суди у његовом присуству*. У том случају, до понављања кривичног поступка је долазило по службеној дужности, при чему циљ понављања поступка није био постизање

---

<sup>341</sup> Првостепени суд је могао да одбаци решењем захтев за понављање кривичног поступка уколико је: (1) поднет од стране неовлашћеног лица или (2) нема законских услова за понављање поступка или (3) су чињенице и докази на којима се захтев заснива већ били изнети у ранијем захтеву за понављање поступка који је одбијен правноснажним решењем или (4) чињенице и докази очигледно нису подобни да се на основу њих дозволи понављање поступка или (5) подносилац захтева није у захтеву навео по ком законском основу се тражи понављање односно није навео којим се доказима поткрепљују чињенице на којима се захтев заснива (чл. 382 ст. 1).

пресуде одређеног квалитета, већ доношење пресуде у редовном поступку.<sup>342</sup> С тим у вези, сама појава осуђеног је *de facto* доводила до стављања ван снаге раније пресуде, а *de iure* иницијатива се налазила у рукама јавног тужиоца који је, према околностима случаја, могао покренути извиђај, предложити отварање истраге односно затражити да суд достави раније подигнуту оптужницу окривљеном. Поред наведеног, изричито је било прописано да ће суд, када у новом поступку донесе пресуду, обавезно изрећи да се ранија пресуда ставља ван снаге.

#### **4.2. Ванредно ублажавање казне**

У односу на раније регулисање овог ванредног правног лека у нашем законодавству, ванредно ублажавање казне је претрпело најмање измена. Материјални услов за примену овог института и даље је појава околности којих није било када се изрицала пресуда или суд за њих није знао иако су постојале, а оне би очигледно проузроковале блаже одмеравање казне (чл. 386). Такође, структура поступка је остала двостепена: суд који је донео првостепену пресуду је водио претходни поступак испитивања постојања разлога за ублажавање казне, док је одлуку о захтеву доносио врховни суд аутономне покрајине, тј. врховни суд народне републике односно Савезни врховни суд (чл. 388). При томе, надлежни врховни суд је одлучивао у седници већа састављеног од тројице судија односно од петорице судија ако се ради о кривичном делу за које је у закону предвиђена смртна казна или казна строгог затвора од двадесет година.<sup>343</sup> По саслушању надлежног јавног тужиоца, поступајући врховни суд је доносио решење о захтеву за ванредно ублажавање казне којим је могао: (1) да одбије захтев уколико нису испуњени услови за ванредно ублажавање казне или (2) да исти усвоји и решењем преиначи правноснажну пресуду у погледу одлуке о казни.

Новину у односу на ЗКП/48 представља норма која даје овлашћење надлежном врховном суду да опозове решење којим је усвојио захтев за ванредно

---

<sup>342</sup> Т. Васиљевић, (1), 555.

<sup>343</sup> Са данашње тачке гледишта и борбе за „граматчку“ равноправност полова ова норма би била неприхватљива у делу који се односи на број судија који поступа у већу (тројица, петорица).

ублажавање казне ако се докаже да се решење заснива на лажној исправи или на лажном исказу сведока или вештака (чл. 389). Објашњење за ову новину даје проф. Т. Васиљевић: „Пресуде донете по ванредним правним лековима подлежу понављању поступка као и све друге пресуде. Код ванредног ублажавања казне ствар се расправља решењем и због тога одредбе о понављању кривичног поступка не би могле бити примењене, а не би се могао применити ни захтев за заштиту законитости јер се ради о чињеничним, а не о правним питањима. Отуд ова посебна одредба о могућности опозивања решења“.<sup>344</sup>

### 4.3. Захтев за заштиту законитости

Према чл. 390 ЗКП/53, захтев за заштиту законитости се могао подигнути како против правноснажне судске одлуке (што је предвиђено и ЗКП/48), тако и против судског поступка који је претходио тим правноснажним судским одлукама (што је ново решење) у случају да је повређен закон.

Према ставу судске праксе, предмет испитивања по захтеву за заштиту законитости могу бити све правноснажне судске одлуке, укључујући и одлуку којом је одлучено о захтеву за заштиту законитости.<sup>345</sup> С друге стране, захтев за заштиту законитости није био дозвољен против оних правноснажних судских одлука које су донете током редовног кривичног поступка, а којима се мериторно не завршава тај кривични поступак (решење другостепеног суда о укидању првостепене пресуде), обзиром да је смисао овог ванредног правног лека да се користи само у оним случајевима када је редовни кривични поступак мериторно правноснажно довршен, због чега се евентуалне повреде закона током истог не би могле побијати редовним правним средствима.<sup>346</sup>

Овлашћени титулар, као и надлежност за одлучивање о овом ванредном правном леку одређивала се према *ratione materiae* спорног питања: (1) ако је

---

<sup>344</sup> Т. Васиљевић, (1), 568.

<sup>345</sup> ВСЈ, Кз. 4/73 од 29.03.1973. године (Наведено према: Ш. Вуковић, *Закон о кривичном поступку са објашњењима и судском праксом*, Београд, 1988, 305.).

<sup>346</sup> ВСС, Кзз. 35/72 од 19.09.1972. године (Наведено према: Ш. Вуковић, 305.).

повређен савезни закон, захтев је могао поднети једино савезни јавни тужилац, а о истом је одлучивао Савезни врховни суд или (2) ако је повређен закон републике, захтев је могао поднети само јавни тужилац народне републике односно аутономне покрајине, а о истом је одлучивао врховн суд народне републике односно аутономне покрајине.

Надлежни врховни суд је о захтеву за заштиту законитост одлучивао у седници већа, осим када је решавао о захтеву који је поднет против одлуке које је донело веће истог суда када је одлучивао у општој седници. При томе, врховни суд је био везан са три правила предвиђена чл. 394: (1) дозвољено је испитивање само оних повреда закона на које се јавни тужилац позива у захтеву, (2) *beneficium cohaesionis* и (3) забрана *reformatio in peius*.

Разматрајући поднети захтев за заштиту законитости, врховни суд је могао пресудом: (1) одбити захтев као неоснован, (2) утврдити да је захтев основан и преиначити правноснажну одлуку или укинути у целини или делимично одлуке првостепеног и вишег суда или само одлуку вишег суда и предмет вратити на поновну одлуку првостепеном или вишем суду или (3) само утврдити повреду закона. Поводом наведеног важила су два допунска правила: (а) ако је захтев за заштиту законитости подигнут на штету осуђеног, врховни суд је могао или само утврдити да постоји повреда закона или укинути правноснажну пресуду и предмет вратити на поновно одлучивање и (б) ако је захтев подигнут на штету окривљеног после шест месеци од правноснажности одлуке врховни суд је могао само да утврди да постоји повреда закона не дирајући у правноснажну одлуку.

За разлику од ЗКП/48, по коме је врховни суд могао да укине побијану правноснажну одлуку и да ствар врати на поновно разматрање уколико утврди да одлучне чињенице не пружају довољно основа за доношење нове одлуке по захтеву који се показао основаним, по чл. 395 ЗКП/53 врховном суду је дато овлашћење да укине правноснажну одлуку и предмет упути на ново суђење уколико посумња у истинитост одлучних чињеница њоме утврђених, с тим да овакво поступање није било условљено претходним доношењем одлуке о основаности поднетог захтева за заштиту законитости.<sup>347</sup> При томе, ова установа је по својој природи била више-мање идентична изванредној ревизији коју је

---

<sup>347</sup> Г. Илић, (2), 111; Г. Илић, (5), 717.



познавао ЗСКП од 1929. године, и у процесној теорији и у судској пракси је преовладао став да се њеном применом пресуда може укинути само у корист осуђеног лица, што значи да је у правноснажној пресуди чињенично стање утврђено на његову штету.<sup>348</sup>

---

<sup>348</sup> *Ibid.*

## 5. Законик о кривичном поступку од 1976. године

С правом се може рећи да су ванредни правни лекови свој врхунац у законодавном смислу, како по броју самих ванредних правних лекова, тако и по броју норми које их регулишу, доживели ступањем на снагу Законика о кривичном поступку од 1976. године (ЗКП/76)<sup>349</sup>. Наиме, овај законик је, поред већ традиционалних *захтева за понављање кривичног поступка* (чл. 400-411), (2) *ванредног ублажавања казне* (чл. 412-415) и *захтева за заштиту законитости* (чл. 416-424), по први пут увео и *захтев за ванредно преиспитивање правноснажне пресуде* (чл. 425-429) као нови ванредни правни лек.

### 5.1. Захтев за понављање кривичног поступка

Захтев за понављање кривичног поступка као ванредни правни лек по ЗКП/76, задржава структуру овог института која је постојала у ранијим кривичним законима, уз одређене модификације које се пре свега огледају у проширењу услова за примену овог ванредног правног лека.

Тако, у оквиру *неправог понављања поступка* и даље је постојала дистинкција између преиначења правноснажне пресуде без понављања поступка и настављања кривичног поступка окончаног правноснажном судском одлуком, с тим што су основи за захтевање ових правних лекова екстензивније постављени. Наиме, преиначење правноснажне пресуде без понављања поступка могло се, поред услова прописаних ЗКП/53, тражити и у ситуацији када је приликом изрицања јединствене казне применом одредаба о стицају узета као утврђена и казна која је већ обухваћена у казни изреченој по одредбама о стицају у некој ранијој пресуди (чл. 401 ст. 1 тач. 2), што се може десити нарочито приликом одмеравања казне осуђеном лицу.<sup>350</sup> У том случају, за преиначење је био

<sup>349</sup> Закон о кривичном поступку од 1976. године (*Сл. лист СФРЈ*, бр. 4/77, 36/77, 60/77, 14/85, 26/86 (пречишћен текст), 74/87, 57/89, 3/90 и *Сл. лист СРЈ*, бр. 27/92 и 24/94).

<sup>350</sup> З. Јекић, *Кривично процесно право*, Београд, 2001, 392.

надлежан суд који је приликом изрицања једствене казне погрешно узео у обзир казну која је већ обухваћена у некој ранијој пресуди, с тим што је исти био у обавези да препис нове пресуде достави и другим судовима чије је казне узео у обзир приликом изрицања нове казне. Везано за настављање кривичног поступка окончаног правноснажном судском одлуком (чл. 402), требало би рећи да ЗКП/76 задржава стандардну формулацију по којој ће се поступак наставити чим престану узроци због којих су донете наведене одлуке (непостојање захтева или одобрења овлашћеног тужиоца, трајно душевно обољење учиниоца након учињеног кривичног дела).

Исту идеју водиљу законодавац је имао и код *правог понављања поступка* (чл. 404), које се поред основа предвиђених ЗКП/53, могло захтевати и : (1) ако је пресуда којом се оптужба одбија донесена због одустанка јавног тужиоца од оптужбе, а докаже се да је до овог одустанка дошло услед кривичног дела злоупотребе службеног положаја јавног тужиоца или (2) ако се у случају осуде за продужено кривично дело или за друго кривично дело које по закону обухвата више истоврсних радњи изнесу нове чињенице или поднесу нови докази који указују да је осуђени учинио радњу коју би обухватило дело из осуде да се за њу раније знало, или указују да осуђени није учинио радњу која је обухваћена делом из осуде, а постојање ових чињеница би било од битног утицаја на одмеравање казне.<sup>351</sup>

Понављање кривичног поступка, према ЗКП/76, било је могуће како у корист окривљеног, тако и на његову штету. Међутим, уколико је захтев за понављање био базиран на новим чињеницима или на новим доказима (чл. 404 ст.1 тач. 4 и 6) понављање кривичног поступка на штету осуђеног или

---

<sup>351</sup> Према ранијем законском решењу, радњама које су приликом пресуђења биле обухваћене једним продуженим кривичним делом нису се могле додавати друге (често бројније и много теже) које би касније биле откривене (дело као целина је већ једном пресуђено), нити су се могле изоставити поједине радње укључене у пресуђено кривично дело, ако би се касније показало да је то било погрешно (некад такође многобројне и значајне), што је у првом случају ишло на штету јавног интереса (повнављање није било могуће, а исто тако ни нова оптужница), а у другом случају неоправдано на штету окривљеног. Решење из ЗКП/76 је исправљало ову нелогичност, под корективним условом да би и једно и друго било од битног утицаја на одмеравање казне (Т. Васиљевић, (3), *Коментар Закона о кривичном поступку*, Београд, 1977, 491.).

ослобођеног лица није било дозвољено уколико је протекло више од шест месеци од дана када је јавни тужилац сазнао за нове чињенице или нове доказе (чл. 405 ст. 2).

*Поступак* одлучивања о захтеву за понављање кривичног поступка у потпуности прати ЗКП/53, с тим што ЗКП/76 уноси две новине: (1) посебно се наглашава да о захтеву за понављање поступка одлучује ванрасправно веће суда који је у ранијем поступку судио у првом степену (чл. 406 ст. 1) и (2) приликом решавања о захтеву, прописано је да у већу, по могућности, неће учествовати судија који је учествовао у доношењу пресуде у ранијем поступку (чл. 406 ст. 3). То значи да наведени судија није изузет из таквог поступка, те да се судска одлука, донета од стране већа у коме је учествовао судија који је учествовао у доношењу пресуде у ранијем поступку, не може сматрати „ништавном из формалноправних разлога“.<sup>352</sup>

За разлику од ЗКП/53 који је прописивао *ex officio* обавезно понављање кривичног поступка лицу осуђеном у одсуству, ЗКП/76 је у чл. 410 предвиђао да до оваквог понављања може доћи уколико су кумулативно испуњена два услова: (1) ако су наступили услови да се лицу поново суди у његовом присуству и (2) ако осуђени или његов бранилац поднесе захтев за понављање поступка у року од једне године од дана када је осуђени сазнао за пресуду којом је осуђен у одсуству. Док је у наведеном случају понављање поступка било могуће и ван услова предвиђених за право понављање поступка нормираних у чл. 404 и 405, понављање поступка лицу осуђеном у одсуству након протеча наведеног рока, као и када се понављање захтева на штету окривљеног коме је суђено у одсуству, било је могуће само под условима предвиђеним у чл. 404 и 405.

Нови посебан случај понављања кривичног поступка био је нормиран у чл. 411 ЗКП/76, под називом *захтев за измену правноснажне одлуке суда у смислу члана 388 став 3. Устава СФРЈ или одговарајућих одредаба републичких, односно покрајинских устава*.<sup>353</sup> Наиме, чл. 388 ст. 3 тадашњег Устава СФРЈ<sup>354</sup> било је предвиђено да када суд правноснажном одлуком одбије да примени пропис или

---

<sup>352</sup> З. Јекић, 397.

<sup>353</sup> Више о овоме: М. Грубиша, 378-380.

<sup>354</sup> Устав Социјалистичке Федеративне Републике Југославије (Сл. лист СФРЈ, бр. 9/74).

општи акт органа друштвено-политичке заједнице или самоуправни општи акт, због његове несагласности са Уставом СФРЈ или савезним законом, односно због супротности са савезним законом, а Уставни суд Југославије утврди да таква несагласност односно супротност не постоји, свако коме је повређено неко право може захтевати и измену правноснажне одлуке суда, у року од једне године од дана објављивања одлуке Уставног суда Југославије.<sup>355</sup> Како је до наведене ситуације могло доћи и услед правноснажне одлуке суда у кривичном поступку, ЗКП/76 у чл. 411 је предвиђао да ће се у случају када је поднесен захтев за измену правноснажне одлуке суда у смислу члана 388 став 3. Устава СФРЈ или одговарајућих одредаба републичких, односно покрајинских устава, сходно примењивати одредбе које се односе на захтев за понављање кривичног поступка.

Иако процесно-правна теорија, готово без изузетка, овај институт третира само као посебан случај понављања кривичног поступка, чији су материјални услови нормирани савезним односно републичким или покрајинским уставом, мишљења смо да би се ово правно средство могло посматрати и као посебан ванредни правни лек за који је прописана сходна примена одредби које се односе на понављање кривичног поступка<sup>356</sup>, имајући у виду како његову устројеност Уставом СФРЈ, тако и посебан назив који му даје ЗКП/76.

## ***5.2. Ванредно ублажавање казне***

При нормирању ванредног ублажавања казне као ванредног правног лека, законодавци ЗКП/76 су у потпуности следили решења ЗКП/53. Једину разлику чини побољшање положаја лица које је осуђено на смртну казну, обзиром да ЗКП/76 прописује да поднети захтев за ванредно ублажавање смртне казне обавезно има суспензивно дејство, док ће у случају поновног подношења захтева

---

<sup>355</sup> Одговарајуће одредбе су биле садржане и у свим ондашњим републичким и покрајинским уставима.

<sup>356</sup> Попут чл. 429 ЗКП/76 који за захтев за ванредно преиспитивање правноснажне пресуде прописује сходну примену одредаба које се односе на захтев за заштиту законитости.

за ванредно ублажавање смртне казне са извршењем казне застати ако то одлучи председник суда надлежног за извршење те казне (чл. 413 ст. 2).

### **5.3. Захтев за заштиту законитости**

Попут осталих ванредних правних лекова предвиђених ЗКП/76, и захтев за заштиту законитости је претрпео неколико измена. Новину представља решење по коме савезни јавни тужилац може подићи захтев за заштиту законитости због повреде савезног закона пред Савезним судом, уколико то није учинио надлежни јавни тужилац у републици односно аутономној покрајини зато што је нашао да нема основа за подношење захтева (чл. 418 ст. 3).

Поред наведеног, у случају појаве знатне сумње у истинитост одлучних чињеница утврђених у одлуци против које је подигнут захтев за заштиту законитости, суд нема овлашћење да пресудом укине побијану одлуку и нареди нови претрес, ако се ради у случају да Савезни суд решава о захтеву за заштиту законитости а поступак се водио за кривично дело утврђено републичким односно покрајинским законом (чл. 432 ст. 2 у вези ст. 1). Овакво решење је логично обзиром да би нови претрес пред Савезним судом представљао суђење за кривично дело за чије пресуђивање није надлежан Савезни суд<sup>357</sup>, мада се овде може поставити питање да ли је наведена одредба у складу са логичким тумачењем *a maiore ad minus* (ко може више може и мање).

### **5.4. Захтев за ванредно преиспитивање правноснажне пресуде**

Право на побијање правноснажне пресуде због повреде закона, до ступања на снагу ЗКП/76, било је искључиво право јавног тужиоца, који је то право остваривао путем захтева за заштиту законитости. Доношењем ЗКП/76 ово право

---

<sup>357</sup> Б. Петрић, (2), *Коментар Закона о кривичном поступку*, друга књига, Београд, 1988, 308.

је признато и окривљеном, увођењем новог ванредног правног лека под називом „захтев за ванредно преиспитивање правноснажне пресуде“.<sup>358</sup>

У том смислу, у теорији процесног права се појавио став да је захтев за ванредно преиспитивање правноснажне пресуде, по својој правној природи, заправо једна врста захтева за заштиту законитости, који је установљен у корист окривљеног, уз ограничења по обиму, времену и домету.<sup>359</sup>

Насупрот наведеном, поједини теоретичари су мишљења да између захтева за заштиту законитости и захтева за ванредно преиспитивање правноснажне пресуде постоје толике разлике које оповргавају њихово поређење и свођење на заједнички назив (захтев за ванредно преиспитивање правноснажне пресуде је везан строгим роком, непоновљив је, ограничен на строге услове, може се подносити само против пресуда и то једино против одређених, њиме се могу побијати само одређене повреде закона, те као утилитарно правно средство не може резултирати деклараторном пресудом)<sup>360</sup>. Тако, М. Грубиша закључује да захтев за ванредно преиспитивање правноснажне пресуде, по својим особинама, представља, у ствари, класичну ревизију кривичног поступка каква је предвиђена у нашем ЗСКП/29, само пресељену у главу о ванредним правним лековима.<sup>361</sup>

Како год схватили правну природу захтева за ванредно преиспитивање правноснажне пресуде, несумњиво је да је увођење овог ванредног правног лека изазвало велику полемику у стручној јавности: Поборници овог института су тврдили да се њиме доследно спроводи начело о процесној равноправности странака у кривичном поступку, као и да се њиме још више доприноси отклањању евентуалних повреда закона у правноснажној пресуди, док су његови противници истицали да је захтев за заштиту законитости сасвим ефикасан правни лек, као и

---

<sup>358</sup> Више о овоме правном институту вид.: О. Борчић, *Захтев за ванредно преиспитивање правноснажне пресуде у кривичном поступку*, магистарски рад, Београд, 1985; Т. Васиљевић (4), „Захтев за ванредно преиспитивање правноснажне пресуде у кривичном поступку“, *Зборник Правног факултета у Загребу*, год. XXVIII, бр. 3-4, Загреб, 1978, 535-543; М. Стефановић-Златић, „Захтев за преиспитивање правноснажне пресуде“, *Архив за правне и друштвене науке*, бр. 3/1978, Београд, 1978, 371-381.

<sup>359</sup> Ј. Павлица, М. Лутовац, *Закон о кривичном поступку у практичној примени*, Београд, 1985, 609.

<sup>360</sup> М. Грубиша, 419.

<sup>361</sup> *Ibid.*

да се на основу истог могу успешно отклањати све повреде закона у правноснажним судским одлукама, те да је илузорно увођење још једног ванредног правног лека за контролу законитости судских одлука у кривичном поступку.<sup>362</sup> При томе, треба имати у виду да право на улагање захтева за заштиту законитости припада јавном тужиоцу не као процесној странци, већ као државном органу који је дужан да штити законитост<sup>363</sup>, што значи да би он то требало да чини и у интересу окривљеног.

Право на подношење захтева за ванредно преиспитивање правноснажне пресуде припадало је окривљеном који је правноснажно осуђен безусловно на казну затвора или малолетничког затвора (чл. 425 ст. 1). Захтев се подносио у року од месец дана од дана када је окривљени примио правноснажну пресуду (чл. 425 ст. 2), с тим да се овај захтев није могао поднети уколико окривљени није користио редовни правни лек против пресуде односно уколико се радило о пресуди републичког врховног суда, покрајинског врховног суда, пресуди Врховног војног суда<sup>364</sup> или пресуди Савезног суда.

Основи за подношење захтева за ванредно преиспитивање правноснажне пресуде, били су нормирани чл. 427, који је предвиђао да се овај захтев могао поднети: (1) због повреде кривичног закона на штету осуђеног предвиђене у чл. 365 тач. 1-4 или због повреде из тач. 5 ако се прекорачење овлашћења односи на одлуку о казни, мери безбедности или одузимању имовинске користи; (2) због повреде одредаба кривичног поступка предвиђених у чл. 364 ст. 1 тач. 1,5,8,9 или 10; (3) због повреде права осуђеног на одбрану на главном претресу или због повреде одредаба кривичног поступка у жалбеном поступку, ако је та повреда била од утицаја на доношење правилне пресуде.

О захтеву за ванредно преиспитивање правноснажне пресуде решавао је суд одређен републичким, односно покрајинским законом (чл. 426 ст. 1), а у пракси је то значило да о захтеву одлучује републички односно покрајински

---

<sup>362</sup> Ч. Стевановић, 368.

<sup>363</sup> М. Грубач, (1), 496.

<sup>364</sup> У прва три случаја захтев је био дозвољен уколико је један од поменутих судова донео пресуду у другом, односно трећем степену, а у питању је била пресуда за кривично дело утврђено савезним законом којом је окривљени осуђен на казну затвора најмање једну годину или тежу казну или на казну малолетничког затвора (чл. 426 ст. 2).



врховни суд. Изузетно, о захтеву је решавао и Савезни суд уколико се радило о повреди савезног закона, ако је пресуду донео суд у републици односно аутономној покрајини у другом односно трећем степену или Врховни војни суд, а окривљени је за кривично дело утврђено савезним законом осуђен на казну затвора најмање једну годину или тежу казну или на казну малолетничког затвора (чл. 426 ст. 2).

Сам захтев се предавао суду који је судио у првом степену, који је могао: (1) захтев одбацити као недозвољен или неблаговремен или (2) доставити захтев суду надлежном за одлучивање о истом (чл. 428).

За целокупни процес одлучивања о захтеву за ванредно преиспитивање правноснажне пресуде, према чл. 429, сходно су се примењивале одредбе које важе за одлучивање поводом захтева за заштиту законитости, што се може схватити и као потврда тезе да је и сам захтев за ванредно преиспитивање правноснажне пресуде једна врста захтева за заштиту законитости. С тим у вези, треба нагласити да се захтев за ванредно преиспитивање правноснажне пресуде може поднети само због одређених повреда материјалног или процесног права, али да, као код захтева за заштиту законитости, надлежни суд има право да, ако у знатној мери посумња у истинитост одлучних чињеница утврђених у пресуди против које је захтев за за ванредно преиспитивање правноснажне пресуде подигнут, пресудом којом одлучује о захтеву укине побијану пресуду и нареди да се одржи нови главни претрес пред истим или другим стварно надлежним судом.<sup>365</sup>

---

<sup>365</sup> V. Bayer, (3), *Jugoslavensko krivično procesno pravo - knjiga prva - Uvod u teoriju krivičnog procesnog prava*, Zagreb, 1991, 152.

## 6. Законик о кривичном поступку од 2001. године

Како је Законик о кривичном поступку од 2001. године (ЗКП/2001)<sup>366</sup> у великој мери пратио систематику и решења ЗКП/76, прописивао је исте ванредне правне лекове као и његов претходник: *захтев за понављање кривичног поступка* (чл. 404-414), *ванредно ублажавање казне* (чл. 415-418), *захтев за заштиту законитости* (чл. 419-427) и *захтев за испитивање законитости правноснажне пресуде* (чл. 428-432)<sup>367</sup>. У том смислу, најзначајнију новину је представљала одредба ЗКП/2001 која је прописивала да је понављање поступка дозвољено само у корист окривљеног, што је било у складу са важећим уставним прописима, али чиме је и прекинута дугогодишња традиција кривичног поступка по ванредним правним лековима која је омогућавала и понављање поступка на штету окривљеног.

Наведени систем ванредних правних лекова био је на снази до септембра 2009. године, када су изменама и допунама ЗКП/2001, задржани само *захтев за понављање поступка* и *захтев за заштиту законитости*. Поменутом новелом, одређени елементи некада постојећег захтева за ванредно ублажавање казне су припојени одредбама које се односе на преиначење правноснажне пресуде без понављања кривичног поступка, док је захтев за испитивање законитости правноснажне пресуде потпуно ишчезао из кривичног поступка.<sup>368</sup>

### 6.1. Захтев за понављање кривичног поступка

Као што је већ речено, главну разлику између ЗКП/2001 и ранијих кривичних законика, у погледу захтева за понављања поступка као ванредног

---

<sup>366</sup> Законик о кривичном поступку од 2001. године (Сл. лист СРЈ, бр. 70/01, 68/02 и Сл. гласник РС, бр. 58/04, 85/05 – др. закон, 115/05, 49/07, 20/09 – др. закон, 72/09 и 76/10).

<sup>367</sup> По ЗКП/76 овај ванредни правни лек је носио назив *захтев за ванредно преиспитивање правноснажне пресуде*.

<sup>368</sup> М. Шкулић, (3), *Основне новине у кривичном процесном праву Србије – Измене и допуне Законика о кривичном поступку и одредбе Закона о међународној правној помоћи у кривичним стварима*, Београд, 2009, 64-66.

правног лека, представља одредба којом је прописано да је понављање поступка могуће само у корист окривљеног (чл. 407).

Поред наведеног, присутне су и одређене измене код одређивања услова за понављање кривичног поступка. Тако је, код *неправог понављања поступка*, у делу који се односи на настављање кривичног поступка који је окончан правноснажним решењем (чл. 406), прецизирано да ће се, на захтев овлашћеног тужиоца, поступак наставити: (1) чим престану узроци који су довели до доношења решења о одбацивању захтева за спровођење истраге односно решења о одбацивању оптужнице (подношење захтева овлашћеног тужиоца, достављање предлога оштећеног односно одобрења државног органа или престанак других привремених сметњи), (2) подношењем захтева пред стварно надлежним судом уколико је поступак окончан решењем о одбацивању оптужнице због стварне ненадлежности, (3) подношењем нових доказа, који у време подношења ранијег захтева нису постојали или за које овлашћени тужилац тада није знао, а на основу којих ванрасправно веће утврди да су испуњени услови за вођење кривичног поступка, а уколико је поступак окончан првонаснажном судском одлуком да нема места спровођењу истраге. Такође, у делу који се односи на преиначење правноснажне пресуде без понављања кривичног поступка, новелом из 2009. године предвиђена су два нова основа за преиначење пресуде: (1) појава околности које су некад биле разлог за ванредно ублажавање казне (чл. 405 ст. 1 тач. 4)<sup>369</sup> и (2) ако осуђени као сведок сарадник да исказ у складу са обавезама које иначе има сведок сарадник, а јавни тужилац у року од месец дана од дана правноснажности осуђујуће пресуде за кривично дело организованог криминала у поступку у коме је осуђени дао исказ као сведок сарадник, поднесе предлог у односу на таквог осуђеног (чл. 405а у вези са чл. 504ћ).

С друге стране, код *правог понављања поступка* избачена је одредба којом је понављање поступка било могуће тражити ако је пресуда којом се оптужба одбија донета због одустанка јавног тужиоца од оптужбе, а докаже се да је до овог одустанка дошло услед кривичног дела злоупотребе службеног положаја јавног тужиоца.

---

<sup>369</sup> Вид. део који се односи на ванредно ублажавање казне.

*Поступак* одлучивања о захтеву за понављање кривичног поступка готово је идентичан поступку који је био нормиран ЗКП/76. Одређене промене односе се само на *понављање поступка лицу осуђеном у одсуству* (чл. 413), до којег је могло доћи и мимо уобичајених услова за понављање кривичног поступка у следећим алтернативно прописаним случајевима: (1) ако осуђени и његов бранилац<sup>370</sup> поднесу захтев за понављање поступка у року од шест месеци од дана наступања могућности да се осуђеном лицу суди у његовом присуству<sup>371</sup> или (2) ако је издавање лица осуђеног у одсуству страна држава одобрила под условом да му се кривични поступак понови. Такође, по први пут је изричито прописано да је, при изрицању нове пресуде у поновљеном поступку лицу које је осуђено у одсуству, суд везан забраном *reformatio in peius* (чл. 413 ст. 5).

Посебан случај понављања кривичног поступка под називом *захтев за измену правноснажне судске одлуке на основу одлуке уставног суда*<sup>372</sup> био је предвиђен чл. 414 ЗКП/2001 и ослањао се, уз одређене модификације, на решење које је уведено ЗКП/76. Наиме, наведени члан је првобитно предвиђао да ће се одредбе које се односе на понављање кривичног поступка сходно примењивати и у случају када је поднет захтев за измену правноснажне судске одлуке на основу одлуке уставног суда којом је укинута или стављена ван снаге пропис на основу којег је била донета правноснажна осуђујућа пресуда. Изменама и допунама ЗКП-а из 2009. године, било је предвиђено да ће се одредбе које се односе на понављање кривичног поступка, поред наведеног, примењивати и када је захтев за измену правноснажне судске одлуке поднесен због повреде права осуђеног у

<sup>370</sup> Језичким тумачењем чл. 413 ст.1 ЗКП/2001 могло би се закључити да захтев за понављање поступка лицу осуђеном у одсуству мора бити поднет заједно од стране осуђеног **и** његовог браниоца. Ово тим пре јер је чл. 410 ст. 1 ЗКП/76 прописивао да наведени захтев могу поднети осуђени **или** његов бранилац. Ипак, овде ћемо се сложити са мишљењем проф. М. Шкулића који истиче „иако законодавац говори о захтеву за понављање поступка „осуђеног и његовог браниоца“, ту се свакако не мисли на некакав заједнички захтев који би морала да поднесу заједно оба ова лица, већ такав захтев могу да поднесу како лице које је у одсуству правноснажно осуђено (осуђени), тако и његов бранилац“ (М. Шкулић, (2), *Коментар Законика о кривичном поступку*, Београд, 2011, 1137.).

<sup>371</sup> Према ЗКП/76 осуђени или његов бранилац су овај захтев могли да поднесу у року од једне године од дана када је осуђени сазнао за пресуду којом је осуђен у одсуству.

<sup>372</sup> Исправно би било „Уставног суда“.

кривичном поступку, која је утврђена одлуком Уставног суда<sup>373</sup> или међународног суда, у складу са потврђеним међународним уговором, а повреда је била од утицаја на законито и правилно доношење пресуде. При томе, овде треба нагласити и да одлука међународног суда којом је утврђена повреда права осуђеног у кривичном поступку нема аутоматско касационо дејство, већ је понављање поступка једино могуће ако се у поступку по ванредном правном леку утврди да је у претходном кривичном поступку повреда одређеног права или основне слободе имала одговарајући утицај на законитост и правилност пресуде: то значи да се постојање повреде аутоматски констатује, односно признаје, и ни на који начин не доводи у питање јер је о томе већ мериторно одлучио међународни суд кога наша држава признаје и чије одлуке поштује, али се, и поред тога, додатно мора утврдити каузална веза између такве повреде и законитости, односно правилности пресуде, што не мора увек да буде случај.<sup>374</sup> Исто би важило и за одлуке Уставног суда донете по уставној жалби због повреде одређеног основног права и људске слободе у кривичном поступку.<sup>375</sup>

## ***6.2. Ванредно ублажавање казне (до 2009. године)***

До 2009. године ванредно ублажавање казне је егзистирало као самостални ванредни правни лек, а његово правно регулисање се заснивало на нормама које су у великој мери „трансплатиране“ из ЗКП/76. У том смислу, најважније новине су представљале: (1) прецизирање да је ванредно ублажавање казне дозвољено само ако казна није извршена, односно издржана (чл. 415)<sup>376</sup> и (2) прописивање да

---

<sup>373</sup> Занимљиво је напоменути да је законодавац у новели из 2009. године, додајући наведену синтагму правилно употребио израз „Уставни суд“, али да није нашао за сходно да исправи поменуту норму у ранијој синтагми у оквиру истог члана!

<sup>374</sup> М. Шкулић, (2), 1144.

<sup>375</sup> *Ibid.*, 1145.

<sup>376</sup> Наведеном нормом је и законски прихваћено начелно мишљење Савезног врховног суда бр. 5 од 10.01.1957. године према коме се одредбе о ванредном ублажавању казне не могу примењивати на казне које су извршене, с обзиром да је циљ ванредног ублажавања казне да побољша положај осуђеног, а то може бити постигнуто само док казна није извршена. Међутим, постоје разлози и за

надлежни суд, уколико усвоји захтев, пресудом (уместо решењем) преиначује одлуку о казни (чл. 417 ст. 6).

Иако су новелом из 2009. године избрисане одредбе које су се односиле на ванредно ублажавање казне (чл. 415-418), чиме је овај институт изгубио својство самосталног ванредног правног лека, одређени његови елементи су опстали у кривичном поступку као основ за неправу понављање поступка. Наиме, ново решење је предвиђало да се правноснажна пресуда може преиначити и без понављања кривичног поступка, ако се по правноснажности пресуде појаве околности којих није било кад се изрицала пресуда или суд за њих није знао иако су постојале, а оне би очигледно довело до блаже осуде (чл. 405. ст. 1 тач. 6), а за преиначење пресуде је био надлежан првостепени суд (чл. 405. ст. 5). Наведена норма, нарочито у делу који се односи на надлежност првостепеног суда за преиначење пресуде, у научним круговима је одмах доведена у питање и то по два основа: (1) обзиром да о преиначењу пресуде одлучује исти суд који је пресуду и донео, није реално очекивати веће промене у ставу првостепеног суда у односу на изречену казну и (2) поменуто ствара једну прилично „чудну“ ситуацију, да и најнижи првостепени суд може преиначити пресуде виших судова.<sup>377</sup> С друге стране, постоји мишљење да надлежност највишег суда у поменутом случају не би била примерена његовим веома суженим овлашћењима у оквиру суђења, а поготово његовим ексклузивним овлашћењима изван суђења.<sup>378</sup>

### **6.3. Захтев за заштиту законитости**

Нормирање захтева за заштиту законитости у ЗКП/2001 темељи се на решењима која су постављена у ЗКП/76. Осим измена које су условљене променама државног статуса (СФРЈ, СРЈ), а које су се односиле на укидање

---

супротно мишљење: осуђени може да има не само морални већ и практични интерес за ублажавање казне после њеног извршења, јер висина казне утиче на брисање осуде, правне последице осуде, примену мера безбедности и др. (Наведено према: М. Грубач, (1), 489-490.).

<sup>377</sup> М. Шкулић, (6), 440-441.

<sup>378</sup> Г. П. Илић *et al.*, 1018-1019.

надлежности савезног и покрајинског тужиоца, односно савезних и покрајинских судова, те успостављање надлежности републичког јавног тужиоца за подношење захтева за заштиту законитости и Врховног суда Србије (односно Врховног касационог суда) на одлучивање о захтеву<sup>379</sup>, ондашње процесно законодавство уводи још неколико новина. Оне се, пре свега, односе на побољшање положаја окривљеног у поступку одлучивања о захтеву за заштиту законитости обзиром да је било предвиђено да судија известилац, пре изношења предмета на решавање, достави примерак захтева окривљеном и браниоцу (чл. 422 ст. 2), односно да се о седници суда на којој се одлучује о захтеву окривљени и његов бранилац обавештавају увек када је захтев подигнут на штету окривљеног (чл. 422 ст. 3), чиме се испољава један вид контрадикторности у овом поступку.<sup>380</sup> Поред наведеног, по први пут је уведена могућност да надлежни суд, с обзиром на садржај захтева за заштиту законитости, одреди да се одложи, односно прекине извршење правноснажне пресуде (чл. 422 ст. 4). Такође, уведен је и инструктивни рок од четири месеца од дана подношења захтева, у коме је Врховни касациони суд надлежан да своју одлуку о захтеву, заједно са списима, достави првостепеном или вишем суду (чл. 422 ст. 5).

#### ***6.4. Захтев за испитивање законитости правноснажне пресуде (до 2009. године)***

Захтев за испитивање законитости правноснажне пресуде из ЗКП/2001 је у ствари захтев за ванредно преиспитивање правноснажне пресуде из ЗКП/76, само

---

<sup>379</sup> Надлежност како за подношење тако и за одлучивање о захтеву за заштиту законитости није одређена ЗКП/2001, већ одговарајућим члановима Закона о јавном тужилаштву односно Закона о судовима. Наиме, ЗКП/2001 у чл. 421 прописује да захтев за заштиту законитости подиже јавни тужилац одређен законом, а у чл. 420 да о захтеву решава суд одређен законом. С тим у вези, чл. 29 ст. 2 тач. 1 Закона о јавном тужилаштву прописује да републички јавни тужилац улаже ванредна правна средства у складу са законом, а чл. 27 Закона о судовима нормира да о захтеву за заштиту законитости, као и о другим ванредним правним лековима, одлучује Врховни суд Србије, односно од 01.01.2010. године Врховни касациони суд.

<sup>380</sup> М. Шкулић, (2), 1147.

са измењеним именом. Променом назива овог ванредног правног лека као и да је сам законодавац хтео да се одреди према правној природи овог института, одређујући га као својеврсни модалитет захтева за заштиту законитости, само у рукама окривљеног и његовог браниоца.

У погледу услова за примену овог ванредног правног лека ЗКП/2001, у односу на свог претходника, предвиђа следеће измене: (1) осим у року од месец дана од дана пријема правноснажне пресуде домаћег суда, захтев се може поднети и у року од месец дана од дана пријема одлуке међународног суда којом је утврђена повреда права или основне слободе осуђеног лица у кривичном поступку пред домаћим судом (чл. 428 ст. 2); (2) изузетно и окривљени који није користио жалбу против пресуде може поднети захтев за испитивање законитости правноснажне пресуде, али само под условом да му је пресудом другостепеног суда уместо ослобођења од казне, судске опомене, условне осуде или новчане казне била изречена казна затвора, односно уместо васпитне мере казна малолетничког затвора (чл. 428 ст. 3); (3) проширени су основи за подношење овог захтева, те се он, између осталог, могао поднети и због учествовања у решавању у другом, односно трећем степену судије или судије-поротника који се морао изузети односно због тога што је окривљеном, противно његовом захтеву, ускраћено да на главном претресу или претресу пред другостепеним судом употребљава свој језик (чл. 430 ст.1 тач. 2); (4) о седници већа надлежног суда који решава о захтеву за испитивање законитости правноснажне пресуде обавестиће се окривљени и његов бранилац (чл. 431 ст. 5).

Законом о изменама и допунама ЗКП/2001 из 2009. године брисане су одредбе које се односе на захтев за испитивање законитости правноснажне пресуде (чл. 428-432), а побијање правноснажне пресуде због повреде закона поново је постало ексклузивно право јавног тужиоца.



## 7. Законик о кривичном поступку од 2006. године

У намери да се реформише кривични поступак, у мају 2006. године усвојен је нови Законик о кривичном поступку (ЗКП/2006)<sup>381</sup> који је, између осталог, као главну новину предвидео да се спровођење истраге повери јавном тужилаштву, а да се полицији да надлежност за вођење претходне истраге којом је замењен преткривични поступак. Због непостојања одговарајућих кадровских, техничких, финансијских и других неопходних услова за спровођење новог законика у пракси, чл. 555 ЗКП/2006 био је прописан одговарајући *vacatio legis*, тако што је било предвиђено да ће се он, осим одређеног мањег броја одредби (које су се тичале правила о заштити сведока, те о прекиду и одлагању главног претреса), целовито примењивати тек од 1. јуна 2007. године.<sup>382</sup> Накнадно, тај рок је два пута продужаван, први пут 2007. године на 31. децембар 2008. године, а други пут 2008. године на 31. децембар 2010. године. Коначно, 2009. године, чл. 149 Закона о изменама и допунама ЗКП/2001 било је прописано да ЗКП/2006 дефинитивно престаје да важи.

Иако одредбе ЗКП/2006 које се тичу ванредних правних лекова никада нису заживеле у пракси, сматрамо да су заслужиле да буду поменуте на овом месту, како због њихове иновативности и оригиналности, тако и због саме чињенице да је поменути законик, одређено време, *de iure* представљао део правног поретка.

Законик о кривичном поступку од 2006. године је предвиђао три ванредна правна лека: *захтев за понављање кривичног поступка* (чл. 423-432), *ванредно ублажавање казне* (чл. 433-437) и *захтев за заштиту законитости* (чл. 438-445). За разлику од тада важећег ЗКП/2001, ЗКП/2006 није предвиђао захтев за испитивање законитости правноснажне пресуде као самостални ванредни правни лек, али је његов рестриктивнији део садржан у захтеву за заштиту законитости.

---

<sup>381</sup> Законик о кривичном поступку од 2006. године (*Сл. гласник РС*, бр. 46/06, 49/07 и 112/08).

<sup>382</sup> М. Шкулић, (3), XIII.

### ***7.1. Захтев за понављање кривичног поступка***

У односу на раније регулисање овог института, ЗКП/2006 уводи само једну новину која се односи на проширивање основа за право понављање поступка. Тако се право понављање кривичног поступка могло захтевати и ако је одлуком Европског суда за људска права или другог суда насталог ратификовним међународним уговором, утврђено да су у току кривичног поступка кршена људска права и основне слободе и да је пресуда заснована на таквом кршењу, а да је понављањем поступка могуће исправити учињену повреду (чл. 426 ст. 1 тач. 6) или ако је пресуда заснована на закону или другом пропису који је одлуком Уставног суда престао да важи (чл. 426 ст. 1 тач. 7). На тај начин, учињене су две промене: (1) механизам за отклањање повреде утврђене одлуком међународног суда измештен је из захтева за испитивање законитости правноснажне пресуде у захтев за право понављање кривичног поступка и (2) захтев за измену правноснажне судске одлуке на основу одлуке Уставног суда, из чл. 414 ЗКП/2001 „трансплатиран“ је у основ за право понављање кривичног поступка, имајући у виду да је и раније за овај поступак била предвиђена сходна примена одредаба које се односе на понављање поступка, чиме је ово питање систематичније решено.

### ***7.2. Ванредно ублажавање казне***

Ванредно ублажавање казне је ванредни правни лек који је ЗКП/2006 претрпео највише промена, а све у циљу рестриктивније примене овог института. Тако је било прописано да ублажавање правноснажно изречене казне није дозвољено када је осуђеном за кривично дело изречена најмања казна која се по Кривичном законнику за то дело може изрећи (чл. 433 ст. 2), односно када је разлог за ублажавање казне (појава околности којих није било када се изрицала пресуда или за које суд није знао иако су постојале, а које би очигледно довеле до блаже осуде) истовремено и разлог за одлагање извршења казне или за прекид њеног извршења (чл. 433 ст. 3). С тим у вези, ако је захтев одбачен из разлога

прописаног у чл. 433 ст. 3 подносилац захтева, односно окривљени и његов бранилац ако они нису поднели захтев, ће бити поучени о могућности да траже одлагање извршења казне или прекид извршења казне (чл. 435 ст. 3). Такође, било је прецизирано и да овлашћени подносиоци захтева немају право на његово подношење ако је очигледно да су знали или су могли знати за околности које воде ублажавању казне када се изрицала пресуда, а нису чим су за те околности сазнало, поднели предлог суду да се изведу одговарајући докази (чл. 434 ст. 2).

Поред наведеног, чл. 436 је по први пут ограничено право на подношење новог захтева за ванредно ублажавање казне, те се нови захтев не може поднети: (1) ако је претходни захтев усвојен и пресудом Врховног суда Србије преиначена правноснажна пресуда у погледу одлуке о казни, или (2) док не протекне најмање две године од доношења одлуке о одбацивању односно одбијању претходног захтева, ако је изречена казна до десет година затвора, односно најмање три године ако је изречена казна преко десет година затвора.

### ***7.3. Захтев за заштиту законитости***

И код захтева за заштиту законитости, ЗКП/2006 је предвиђао извесне промене. Тако је, осим због повреде закона, републички јавни тужилац могао поднети захтев за заштиту законитости и ако је одлуком Европског суда за људска права или другог суда насталог ратификованим међународним уговором, утврђено да су у току кривичног поступка кршена људска права и основне слободе и да је судска одлука заснована на таквом кршењу, а надлежни суд није дозволио понављање кривичног поступка, или се повреда начињена у судској одлуци може отклонити укидањем одлуке или њеним преиначењем, а без поновног вођења поступка (чл. 438 ст. 2). Слично томе, републички јавни тужилац је могао захтев поднети и ако је судска одлука заснована на закону или другом пропису који је одлуком Уставног суда престао да важи, а када је на такав начин донета пресуда захтев се могао поднети уколико надлежни суд није дозволио понављање кривичног поступка, или се повреда начињена у судској одлуци може

отклонити укидањем одлуке или њеним преиначењем, а без поновног вођења поступка (чл. 438 ст. 3).

Даље, по први пут се изричито прописује да захтев за заштиту законитости није дозвољен против пресуде коју је поводом захтева за заштиту законитости донео Врховни суд Србије (чл. 439 ст. 2).

Поред наведеног, узимајући у обзир правила која су важила за захтев за испитивање законитости правноснажне пресуде, ЗКП/2006 је, у оквиру одредаба о захтеву за заштиту законитости, прописивао да окривљени који је осуђен на безусловну казну затвора од једне године или тежу казну, или казну малолетничког затвора, као и бранилац таквог окривљеног, могу у року од месец дана када је окривљени примио правноснажну пресуду, писменим и образложеним предлогом тражити од републичког јавног тужиоца да уложи захтев за заштиту законитости против правноснажне пресуде ако сматрају да је њоме повређен кривични закон на штету окривљеног или да је у кривичном поступку који је претходио доношењу правноснажне пресуде повређено право на одбрану окривљеног, које је утицало на доношење законите и правилне пресуде (чл. 438 ст. 4). Наведени предлог није мого поднети окривљени који није улагао жалбу против пресуде, осим ако је пресудом другостепеног суда уместо ослобођења од казне, судске опомене, условне осуде или новчане казне, изречена казна од једне године затвора или тежа казна, односно казна малолетничког затвора уместо васпитне мере (чл. 438 ст. 5). Наведени предлог, републички јавни тужилац је могао решењем одбацити уколико оцени да нема разлога за подизање захтева за заштиту законитости (чл. 438 ст. 6), а против овог решења окривљени и његов бранилац су могли да уложе жалбу Врховном суду Србије у року од осам дана од дана пријема истог (чл. 438 ст. 7). О жалби је решавало веће састављено од тројице судија Врховног суда Србије, које је могло: (1) жалбу одбити као неосновану и потврдити решење из чл. 438 ст. 6 или (2) жалбу усвојити ако уствнови вероватноћу очигледног постојања разлога на који се позива окривљени или његов бранилац (чл. 438 ст. 8) - тада је веће било дужно да поступа као да је поднет захтев за заштиту законитости, а републички јавни тужилац је имао право и дужност учествовања у поступку као да је он поднео захтев за заштиту законитости (чл. 438 ст. 9). У другом случају, настајала је једна чудна ситуација

будући да највиши суд нагони врховног заштитника законитости да принудно штити закон.<sup>383</sup>

---

<sup>383</sup> М. Грубач, (3), „Критика „Новог“ Законика о кривичном поступку“, *Ревија за криминологију и кривично право*, Vol. 44, бр. 2, Београд, 2006, 27.

## Одељак други

### ПОСТОЈЕЋЕ ЗАКОНСКО УРЕЂЕЊЕ ВАНРЕДНИХ ПРАВНИХ ЛЕКОВА У КРИВИЧНОМ ПОСТУПКУ СРБИЈЕ

#### 1. Увод

Важећи Законик о кривичном поступку од 2011. године (ЗКП/2011)<sup>384</sup> ступио је на снагу 6. октобра 2011. године, а примењује се од 1. октобра 2013. године<sup>385</sup>, изузев у поступцима за кривична дела за која је посебним законом одређено да поступа јавно тужилаштво посебне надлежности, у ком случају се примењује од 15. јануара 2012. године.

Попут свог претходника ЗКП/2001, и ЗКП/2011 предвиђа два ванредна правна лека: (1) *захтев за понављање кривичног поступка* (чл. 470-481) и (2) *захтев за заштиту законитости* (чл. 481-494).

У односу на раније регулисање ванредних правних лекова, ЗКП/2011 предвиђа више значајних промена, а једна од најупадљивијих је да се тзв. „неправо понављање кривичног поступка“ више не регулише у оквиру материје ванредних правних лекова.

Тако је део неправог понављања који се односи на *настављање кривичног поступка окончаног правноснажним решењем* због постојања привремених сметњи за кривично гоњење пребачен у део законика који се односи на главни претрес и пресуду (глава XVIII), у део о одбацивању оптужнице, где је у чл. 417 под рубрумом „настављање кривичног поступка“, дефинисано да ће се кривични поступак у коме је решењем оптужница одбачена наставити на захтев овлашћеног тужиоца пред стварно надлежним судом (ако је оптужница одбачена због стварне ненадлежности суда) односно када престану разлози који су довели до одбацивања оптужнице (непостојање захтева овлашћеног тужиоца, предлога оштећеног или одобрења надлежног државног органа; појава других околности

---

<sup>384</sup> Законик о кривичном поступку од 2011. године (*Сл. гласник РС*, бр. 72/11, 101/11, 121/12, 32/13, 45/13 и 55/14).

<sup>385</sup> Првобитно је било планирано да се овај законик примењује од 1. јануара 2013. године, али је тај рок касније померен на 1. октобар 2013. године.

које привремено спречавају вођење кривичног поступка; наступање душевног обољења, душевне поремећености или друге тешке болести код окривљеног због које трајно не може учествовати у поступку<sup>386</sup>), изузев ако је надлежни државни орган повукао одобрење за кривично гоњење.

Обзиром да на решење о одбацивању оптужнице донето због постојања привремених сметњи за кривично гоњење, сходно чл. 4 ст. 1 ЗКП-а, не делује начело *ne bis in idem*, чињеница да је такво решење стекло правноснажност не представља сметњу за поновно вођење односно настављање кривичног поступка, те се, у том смислу, ни захтев за настављање кривичног поступка окончаног правноснажним решењем о одбацивању оптужнице, *stricto sensu*, не може сматрати ванредним правним леком. Из наведеног разлога, сматрамо исправним решење законодавца по коме је овај институт сада регулисан у делу о одбацивању оптужнице, а не у оквиру ванредних правних лекова.

С друге стране, део неправог понављања који се односи на *преиначење правноснажне пресуде без понављања кривичног поступка* је измењен тако што су део који се односи на отклањање одређених грешака суда у погледу казне за кривична дела у стицају и део који се односи на ублажавање казне у циљу „награђивања“ осуђеног сарадника пребачени у део законика који уређује поступке за преиначење правноснажне пресуде (глава XXIII) односно у поступке за преиначење одлуке о казни, док је део који је обухватао „обично“ ублажавање казне (модификована верзија ранијег института ванредног ублажавања казне) сада

---

<sup>386</sup> Иако се решење о одбацивању оптужнице темељи на разлозима који су, по правилу, *привременог карактера*, односно такви могу да буду, у ЗКП/2011 је нелогично, највероватније услед омашке, као један од разлога за одбацивање оптужнице наведено и душевно обољење, душевна поремећеност, односно друга тешка болест окривљеног, због чега он *трајно* не може учествовати у поступку. Стога, уколико се у конкретном случају заиста ради о трајној неспособности, кривични поступак се никада ни неће наставити, а уколико је реч о привременој неспособности, кривични поступак се наставља кад окривљени оздрави, односно када постане потпуно способан да учествује у кривичном поступку (Наведено према: М. Шкулић, (4), *Основне новине у кривичном процесном праву Србије – нови Законик о кривичном поступку из 2011. године*, Београд, 2013, 165.).

дефинисан као један од разлога за право понављање кривичног поступка (чл. 473 ст. 1 тач. б).<sup>387</sup>

*Ratio legis* измештања наведеног дела неправог понављања кривичног поступка у посебну врсту кривичног поступка (поступак за преиначење правноснажне пресуде) налази се у чињеници да ни у једном од наведених случајева не долази до понављања поступка, већ се или врши накнадни обрачун изречених казни саобразно закону који приликом изрицања пресуде није учињен или се врши смањење правноснажно изречене казне због касније насталих околности, те им и није место у одредбама које регулишу понављање кривичног поступка.<sup>388</sup> Прецизније, у тим случајевима се не утврђује нова чињенична основица већ се одређеном процесуалном техником усклађују процесне форме које почивају на већ утврђеној чињеничној основици, или се, без обзира на чињеничну основицу, наставља процес коме неке сметње нису дозвољавале да се даље развија, те се заправо ту не ради о правом понављању кривичног поступка већ о случајевима сличним понављању поступка.<sup>389</sup>

Ипак, иако се можемо сложити са констатацијом да поступцима за преиначење правноснажне одлуке о казни није место у оквиру одредби које регулишу понављање кривичног поступка (тзв. „неправо понављање кривичног поступка“), сматрамо да наведени правни институти (тј. захтеви за преиначење правноснажне одлуке о казни) ипак спадају у материју ванредних правних лекова.<sup>390</sup> На наведени закључак упућује како историјско (досадашње нормирање овог института у нашем праву), тако и логичко тумачење: код захтева за изрицање јединствене казне тражи се измена правноснажне пресуде због погрешне примене права (нису примењене или су погрешно примењене одредбе о одмеравању јединствене казне за дела у стицају), док се код захтева за ублажавање казне осуђеном сараднику тражи измена правноснажне пресуде услед нових чињеница

---

<sup>387</sup> О (не)оправданости оваквог приступа вид. М. Грубач, (4), 183-197.

<sup>388</sup> Г. П. Илић *et al.*, 1118.

<sup>389</sup> Т. Васиљевић, М. Грубач, 880.

<sup>390</sup> М. Шкулић, (1), 448; М. Шкулић, Т. Бугарски, *Кривично процесно право*, Нови Сад, 2015, 535. Наведени аутори говоре о поступцима за преиначење одлуке о казни као о врсти ванредних правних средстава.



(осуђени сарадник је, у складу са споразумом о сведочењу, дао исказ у поступку који је правноснажно окончан осуђујућом пресудом).<sup>391</sup>

Из наведених разлога, пошто се наведеним правним институтима захтева измена правноснажне одлуке (што је и *differentia specifica* ванредних правних лекова), захтеви за преиначење правноснажне одлуке о казни биће разматрани у делу дисертације који се односи на ванредне правне лекове у позитивном праву Републике Србије.

С тим у вези, мишљења смо да би захтев за понављање кривичног поступка и захтев за заштиту законитости требало означити као *ванредне правне лекове у ужем смислу*, док би захтеве за преиначење правноснажне одлуке о казни (односно захтев за изрицање јединствене казне и захтев за ублажавање казне осуђеном сараднику) требало посматрати као *ванредне правне лекове у ширем смислу*.

---

<sup>391</sup> Хипотетички говорећи, у циљу поједностављења процесне форме, могло би се размишљати о нормирању захтева за изрицање јединствене казне као подврсте захтева за заштиту законитости, као и о регулисању ублажавања казне осуђеном сараднику као једном од разлога за понављање кривичног поступка (тим пре што је и „обично ублажавње“ један од разлога за понављање кривичног поступка).

## 2. Захтев за понављање кривичног поступка

### 2.1. Основне одредбе

Као што смо већ напоменули, ЗКП/2011 познаје само тзв. **право понављање кривичног поступка, и то не сваког кривичног поступка, већ само оног који је завршен правноснажном пресудом** (чл. 470).<sup>392</sup> Наведена норма, заправо значи да није дозвољено понављање кривичног поступка окончаног правноснажним решењем, што ствара правну празнину у случају када је правноснажним решењем поступак обустављен услед смрти окривљеног (чл. 20) или се кривични поступак завршава правноснажним решењем које одговара пресуди (решење о примени мере безбедности обавезног психијатријског лечења и чувања у здравственој установи односно обавезног психијатријског лечења на слободи- чл. 526 ст. 4)<sup>393</sup>, а наступе услови предвиђени за понављање поступка предвиђени чл. 473.<sup>394</sup>

Изостављање дела одредбе у коме је помињано правноснажно решење уследило је вероватно због тога што су приређивачи новог Законика сматрали да је део те одредбе непотребан, будући да од свих решења долази у обзир и оно о обустави поступка, а захтев за понављањем тако окончаног поступка не би имао смисла обзиром да од 2001. године није могуће понављање поступка на штету окривљеног.<sup>395</sup> Међутим, изгледа као да су законодавци изгубили из вида да Законик на многим местима говори и о „решењу које одговара пресуди“ (чл. 16 ст. 4 и 5, чл. 226 тач. 1, чл. 227 ст. 2 и 3, чл. 228 ст. 3, чл. 262 ст. 1 и др.) што је друго име за решење којим се изриче примена мере безбедности обавезног психијатријског лечења и чувања у здравственој установи односно обавезног

---

<sup>392</sup> Ово решење је идентично решењу из чл. 289 ЗКП/48.

<sup>393</sup> Наведено решење доноси се према оптуженом за кога је суд утврдио да је учинио одређено противправно дело које је у закону одређено као кривично дело и да је у време извршења дела био неурачунљив.

<sup>394</sup> Г. П. Илић *et al.*, 1009.

<sup>395</sup> М. Грубач, Т. Васиљевић, *Коментар Законика о кривичном поступку: према Законику из 2011.*, Београд, 2014, 858.

психијатријског лечења на слободи.<sup>396</sup> Такође, према одредбама ЗКП/2001 у ту категорију решења су спадала и решења о изрицању судске опомене (према чл. 519 ЗКП/2011 сада се судска опомена изриче пресудом) и решења о кажњавању без главног претреса (према чл. 512-518 ЗКП/2011 сада се овај поступак назива „рочиште за изрицање кривичне санкције“ и сходно чл. 517 окончава се осуђујућом пресудом или наредбом за одређивање главног претреса), као и решење о васпитним мерама према малолетницима.<sup>397</sup>

С тим у вези, треба нагласити да је Врховни суд Србије 1967. године заузео став да је могуће понављање кривичног поступка завршеног решењем о примени мере безбедности обавезног психијатријског лечења и чувања у здравственој установи обзиром да се наведено решење суштински појављује као мериторна одлука у вези са извршеним кривичним делом, због чега се у погледу члана који регулише право понављање кривичног поступка мора изједначити са пресудом.<sup>398</sup>

С друге стране, чл. 83 Закона о малолетним учиниоцима кривичних дела и кривичноправној заштити малолетних лица - ЗОМУКД<sup>399</sup> прописује да ће се одредбе о понављању кривичног поступка завршеног правноснажном пресудом сходно примењивати и на понављање поступка завршеног правноснажним решењем о изрицању васпитне мере.

Без обзира на наведено, мишљења смо да нема оправданог разлога због којег није дозвољено понављање кривичног поступка окончаног правноснажним решењем, те да би исто у пракси требало дозволити, а затим и нормирати у првим наредним изменама и допунама Законика. На наведено упућује и закључак Врховног касационог суда, усвојен 16.06.2014. године на седници Кривичног одељења, који је закључио да је „повнављање кривичног поступка по правилима за понављање поступка окончаног правноснажном пресудом дозвољено и у случају окончања кривичног поступка правноснажним мериторним решењем које

---

<sup>396</sup> *Ibid.*

<sup>397</sup> *Ibid.*

<sup>398</sup> ВСС, Кж. 673/67 од 08.09.1967. године.

<sup>399</sup> Закон о малолетним учиниоцима кривичних дела и кривичноправној заштити малолетних лица - ЗОМУКД (Сл. гласник РС, бр. 85/05).

заменењује пресуду тј. којим се коначно одлучује о самој кривично-правној ствари односно о извршењу кривичног дела.“

Чл. 473 ст. 1 ЗКП/2001 прописује да се кривични поступак завршен правноснажном пресудом *може поновити само у корист окривљеног*. То значи да се понављање поступка не односи на све врсте пресуда, већ само на оне којима се окривљени оглашава кривим (не и на ослобађајуће пресуде и пресуде којима се оптужба одбија).<sup>400</sup> Наведено правило је наизглед у супротности с могућношћу да се у поновљеном поступку изрекне пресуда којом се ранија пресуда у целини оставља на снази (чл. 478 ст. 3 тач. 1), обзиром да такав исход није у корист окривљеног, али није ни на његову штету.<sup>401</sup> Због тога поједини аутори истичу да израз „у корист“ треба схватити у проспективном, а не у финалном смислу.<sup>402</sup>

Према ставу теорије, захтев за понављање кривичног поступка је могуће поднети и када је осуда брисана по чл. 97 КЗ-а (у случају рехабилитације) или ако је изречен престанак правних последица осуде по чл. 96 ст. 2 КЗ-а (измена правноснажне пресуде по ванредном правном леку), јер се после ових мера лице и даље сматра осуђиваним (у случају из чл. 97 КЗ-а то није тачно јер се осуђени након рехабилитације сматра наосуђиваним), а подаци о осуди могу се и после тога давати одређеним државним органима.<sup>403</sup> Осим тога, одређене обавезе из брисане осуде терете окривљеног (намиривање трошкова и имовинскоправних захтева) без обзира на брисање осуде и правних последица.<sup>404</sup>

---

<sup>400</sup> М. Грубач, Т. Васиљевић, 861.

<sup>401</sup> Г. П. Илић *et al.*, 1014.

<sup>402</sup> *Ibid.*

<sup>403</sup> М. Грубач, Т. Васиљевић, 862.

<sup>404</sup> *Ibid.*

## 2.2. Разлози за понављање кривичног поступка

Законик о кривичном поступку прописује седам алтернативно прописаних разлога за понављање кривичног поступка окончаног правноснажном пресудом (чл. 473 ст. 1):

(1) ако је пресуда заснована на лажној исправи или на лажном исказу сведока, вештака, стручног саветника, преводиоца, тумача или саокривљеног (члан 406. став 1. тачка 5);

(2) ако је до пресуде дошло услед кривичног дела јавног тужиоца, судије, судије-поротника или лица које је предузимало доказне радње;

(3) ако се изнесу нове чињенице или се поднесу нови докази који сами за себе или у вези са ранијим чињеницама или доказима могу довести до одбијања оптужбе или ослобођења од оптужбе или до осуде по блажем кривичном закону;

(4) ако је за исто дело више пута суђен или ако је са више лица осуђен за исто дело које је могло учинити само једно лице или нека од њих;

(5) ако се у случају осуде за продужено кривично дело или за друго кривично дело које по закону обухвата више истоврсних или више разноврсних радњи изнесу нове чињенице или поднесу нови докази који указују да није учинио радњу која је обухваћена делом из осуде, а постојање ових чињеница би довело до примене блажег закона или би битно утицало на одмеравање казне;

(6) ако се изнесу нове чињенице или поднесу нови докази којих није било када је изрицана казна затвора или суд за њих није знао иако су постојали, а они би очигледно довели до блаже кривичне санкције;

(7) ако се изнесу нове чињенице или поднесу нови докази да окривљеном није уредно достављен позив за претрес који је одржан у његовом одсуству (члан 449. став 3.).

У процесној теорији, разлози за понављање кривичног поступка у нашем праву групишу се по неколико основа.

Тако, проф. М. Шкулић истиче да постоје две групе разлога за понављање кривичног поступка, од којих се прва односи на *случајеве релевантних судских заблуда односно грешака фактичког карактера* (чл. 473 ст. 1 тач. 1-6), док се

друга група односи на *једну грешку формалног карактера* (чл. 473 ст. 1 тач. 7), односно ради се о пропусту учињеном у кривичном поступку, насталом непрописно спроведеном доставном радњом, због чега је оптуженом онемогућено да присуствује претресу у другостепеном поступку.<sup>405</sup> У том смислу, именовани случајеве релевантних судских заблуда дели на оне које се односе на: (1) *заснованост пресуде на кривичном делу* које може бити: (а) кривично дело из којег су произашли правно неваљани докази (чл. 473 ст. 1 тач. 1) или (б) кривично дело одређених службених актера кривичног поступка (чл. 473 ст. 1 тач. 2); (2) *појаву нових релевантних доказа* који могу бити тројаки: (а) они који искључују могућност осуде оптуженог или доводе до примене блажег закона (чл. 473 ст. 1 тач. 3); (б) они који доводе до блажег санкционисања осуђеног (чл. 473 ст. 1 тач. 6) или (в) они који мењају садржај конструкције кривичног дела (чл. 473 ст. 1 тач. 5); (3) *судску заблуду* која је повезана са начелом *ne bis in idem* односно на заблуду која се односи на лице према коме се водио кривични поступак (чл. 473 ст. 1 тач. 4).<sup>406</sup>

С друге стране, проф С. Бркић наводи да се разлози за понављање кривичног поступка могу поделити на опште и посебне.<sup>407</sup> *Општи разлог* представљају нове чињенице и нови докази одређеног квалитета (подобни да сами за себе или у вези са ранијим чињеницама или доказима доведу до одбијања оптужбе или ослобођења од оптужбе или до осуде по блажем кривичном закону), док *посебни разлози* представљају чињенице које се односе на неке специфичне ситуације, код којих, по правилу, није битна управљеност одређеном процесном циљу (на основу њих може доћи до понављања поступка, без обзира каквом ће одлуком он резултирати).<sup>408</sup>

Поред наведеног, проф М. Грубач истиче да се захтев за понављање кривичног поступка традиционално заснива на разлозима који показују чињеничну основицу пресуде неисправном.<sup>409</sup> Међутим, наведени аутор

---

<sup>405</sup> М. Шкулић, (1), 438.

<sup>406</sup> *Ibid.*, 437-438.

<sup>407</sup> С. Бркић, (2), 178.

<sup>408</sup> *Ibid.*, 179-180.

<sup>409</sup> М. Грубач, Т. Васиљевић, 862.

наглашава да је додавањем разлога из чл. 473 ст.1 тач. 6 и 7 Законик знатно пореметио правну природу наведеног ванредног правног лека, те да се он више не изјављује само по чињеничном основу већ и због повреда поступака (тач. 7), и не само због нових чињеница и нових доказа подобних да доведу до ослобођења осуђеног или до осуде по другом (блажем) закону, већ и због околности које су релевантне само за одмеравање казне (тач. 6), тако да је постао један омнибус ванредни правни лек у коме су помешани разлози за понављање поступка, заштиту законитости и ванредно ублажавање казне.<sup>410</sup>

### ***2.2.1. Заснованост пресуде на лажној исправи или на лажном исказу сведока, вештака, стручног саветника, преводиоца, тумача или саокривљеног***

Чл. 473 ст. 1 тач. 1 ЗКП/2011 прописује да се кривични поступак завршен правноснажном пресудом може поновити у корист окривљеног „ако је пресуда заснована на лажној исправи или на лажном исказу сведока, вештака, стручног саветника, преводиоца, тумача или саокривљеног (члан 406. став 1. тачка 5)“.

Да би дошло до понављања правноснажно окончаног кривичног поступка по овом основу потребно је да се кумулативно утврде две чињенице: прво, да је учињено одређено кривично дело доказне опструкције, те друго, да се пресуда заснива на таквом доказу тј. на лажној исправи или лажном исказу.<sup>411</sup>

Кривично дело доказне опструкције може се односити на било на материјалне доказе (лажна исправа, лажан писмени налаз и мишљење вештака), било у односу на тзв. лична доказна средства (лажан исказ сведока, вештака, преводиоца или тумача).<sup>412</sup>

У првом случају, у обзир долазе различита кривична дела фалсификовања - фалсификовање исправе (чл. 356 КЗ), фалсификовање службене исправе (чл. 357 КЗ), фалсификовање знакова за вредност (чл. 226 КЗ), фалсификовање хартија од вредности (чл. 224 КЗ), фалсификовање платне картице (чл. 225 КЗ),

---

<sup>410</sup> *Ibid.*, 863.

<sup>411</sup> М. Шкулић, (2), 1124-1125.

<sup>412</sup> *Ibid.*

фалсификовање знакова за обележавање робе, мера и тегова (чл. 245 КЗ), али и неко друго кривично дело у чијем је бићу присутно сачињење лажне исправе, као што су пореска утаја (чл. 229 КЗ), проузроковање лажног стечаја (чл. 236 ст. 1 тач. 3 КЗ), злоупотреба овлашћења у привреди (чл. 238 ст. 1 тач. 2 КЗ), спречавање и ометање доказивања (чл. 336 ст. 3 КЗ) или обмањивање купаца (чл. 244 КЗ).<sup>413</sup>

У другом случају, у обзир долази кривично дело давање лажног исказа (чл. 335 КЗ), при чему треба имати у виду да законски опис наведеног дела као активне субјекте истог предвиђа сведока, вештака, преводиоца или тумача, али не и стручног саветника и саокривљеног (који се наводе у чл. 473 ст. 1 тач. 1 ЗКП/2011).<sup>414</sup> У том смислу, мишљења смо да би требало новелирати поменути члан КЗ-а како би обухватио и наведене категорије лица.

Наиме, за разлику од ЗКП/2001, ЗКП/2011 проширује круг лица услед чијег лажног исказа, уколико је пресуда заснована на истом, може доћи до понављања поступка. Наведено је условљено исправљањем ранијих законских нелогичности (преводиоца)<sup>415</sup>, односно увођењем нових категорија учесника у кривичном поступку (стручни саветник).<sup>416</sup> Иако стручни саветник не врши вештачење, чињеница је да располаже стручним знањем и да је ангажован на страни оптужбе или одбране, што омогућава „стручну расправност“ о предмету вештачења, чиме се даје допринос квалитету налаза и мишљења, а у крајњој линији и оцени тог доказа у складу са са начелом слободног судијског уверења.<sup>417</sup>

Везано за саокривљеног, Законик, упућивањем на чл. 406 ст. 1 тач. 5, прецизира да се у конкретном случају не може радити о било ком саокривљеном, него само о саокривљеном према коме је кривични поступак раздвојен

---

<sup>413</sup> Г. П. Илић, *et al.*, 1014-1015.

<sup>414</sup> *Ibid.*, 1015.

<sup>415</sup> Иако према чл. 335 ст. 1 КЗ-а, преводиоца (поред сведока, вештака и тумача) може бити субјект кривичног дела давање лажног исказа, ЗКП/2001 није дозвољавао право понављање поступка у ситуацији када је пресуда заснована на лажном исказу истог, већ је то право ексклузивно признавао за случај када је пресуда била заснована на лажном исказу сведока, вештака или тумача.

<sup>416</sup> Стручни саветник је лице које располаже стручним знањем из области у којој је одређено вештачење (вештак) и кога изабере странка када орган поступка одреди вештачење (чл. 125 ст. 1 и 2 ЗКП/2011).

<sup>417</sup> Г.П. Илић, (4), 258.



(окривљени сарадник) или је већ окончан правноснажном осуђујућом пресудом (осуђени сарадник). Према ставовима појединих аутора, први део наведене одредбе је непримењив, јер није довољно да је поступак раздвојен већ и да је окончан пресудом која је постала правноснажна, а проблематична је и цела одредба јер се никако не може утврђивати лажност исказа окривљеног, без обзира на то да ли га је дао у заједничком или раздвојеном поступку, обзиром да окривљени, за разлику од сведока, није дужан да исказује искрено и истинито.<sup>418</sup> У ситуацији када је правноснажна пресуда заснована на лажном исказу саокривљеног који нема својство сарадника (саокривљени у истом поступку), обзиром да се лажност његовог исказа не може доказивати пресудом, понављање поступка се може захтевати само на основу чл. 473 ст. 1 тач. 3 - изношење нових чињеница или подношење нових доказа.<sup>419</sup>

Понављање се не може заснивати на лажним исказима које су дали оштећени као тужилац или приватни тужилац као странке у поступку тј. ако нису испитани у својству сведока, а исто важи и за пуномоћника и законског заступника.<sup>420</sup>

Постојање кривичног дела доказне опструкције, сходно чл. 472 ст. 2, доказује се правноснажном пресудом да су наведена лица осуђена за поменута кривична дела<sup>421</sup>, а ако се поступак против њих не може спровести због тога што су умрла или постоје друге околности које искључују њихово гоњење (застарелост, амнестија, смрт, имунитет и сл.), поменуте чињенице могу се

---

<sup>418</sup> М. Грубач, Т. Васиљевић, 863-864.

<sup>419</sup> Г. П. Илић, *et al.*, 1015.

<sup>420</sup> М. Грубач, Т. Васиљевић, 864.

<sup>421</sup> Према нашим ранијим кривичним законцима било је довољно да су наведена лица *оглашена кривим* за поменута кривична дела, тј. није било потребно да је лице и осуђено (в. чл. 407 ст. 2 ЗКП/2001). Сходно теорији, наведено би обухватало случајеве како осуђујуће пресуде, тако и пресуде којом се лице оглашава кривим, али уз ослобођење од казне (вид. Т. Васиљевић, М. Грубач, 899). С друге стране, постоји и став да су су термини „оглашавање кривим“ и „осуда“ синоними (вид. М. Шкулић, (6), 409), обзиром да се у случају ослобођења од казне доноси осуђујућа пресуда којом се учинилац проглашава одговорним за учињено кривично дело, али се ослобађа од казне (вид. З. Стојановић, 278.).

поткрепити и другим доказима. Терет доказивања пада на подносиоца захтева за понављање кривичног поступка, а не на суд.<sup>422</sup>

У том смислу, сама чињеница да је сведок касније мењао исказ и другачије приказивао догађај није довољна ако није утврђено да је лажан онај његов исказ на коме се темењи пресуда.<sup>423</sup> Наведено констатује и судска пракса: „Навод браниоца у захтеву за понављање кривичног поступка да је оштећени после осуде оптуженог оповргао своје сведочење није довољан да се усвоји захтев, јер то није утврђено правноснажном осуђујућом пресудом“.<sup>424</sup> У конкретном случају, овде би се, ако би постојала основана сумња да је оштећени као сведок дао лажан исказ, оштећени могао кривично гонити, а дошло би у обзир и доказивање на други начин чињенице да је исказ неистинит у складу са чл. 472 ст. 2, али сама тврдња било браниоца, било другог лица, да се ради о лажном исказу није довољна.<sup>425</sup>

Заснивање пресуде на таквом доказу се мора испољити каузално и есенцијално, независно од тога да ли се то у пресуди чини на експлицитан или имплицитан начин<sup>426</sup>: „Потребно је претходно оценити да ли се пресуда у правноснажном окончаном поступку заснива искључиво или у одлучујућој мери на доказу чија се лажност користи као разлог за понављање кривичног поступка. Ако се на таквом доказу пресуда уопште не заснива, или је, имајући на уму и друге доказе, очигледно да би и без тог доказа, мада је и он уврштен у доказе на које се суд позива, била донесена иста пресуда, лажност тог доказа била би за понављање поступка ирелевантна.“

Учиниолац кривичног дела давање лажног исказа је кривично одговоран ако је приликом давања исказа био свестан да је исказ лажан (субјективан лажан исказ), а ако је исказивање објективно лажно тј. ако лице верује да говори истину,

---

<sup>422</sup> М. Грубач, Т. Васиљевић, 864. Према ставу наведених аутора, проблем је што у ЗКП/2011 више нема одредбе о томе којим доказним средствима суд утврђује наведене чињенице као што је било одређено чл. 407 ст. 2 ЗКП/2001, већ је наведена одредба премештена у део који се односи на садржај захтева (чл. 472 ст. 2 ЗКП/2011).

<sup>423</sup> М. Шкулић, (2), 1125.

<sup>424</sup> ВСС, Кж. 365/02 од 05.05.2002. године и ОСБ, Кв. 1259/01 од 27.07.2001. године (Наведено према: М. Шкулић, (2), 1125.).

<sup>425</sup> М. Шкулић, (2), 1125.

<sup>426</sup> Г. П. Илић *et al.*, 1014.

нема кривичног дела, али има нових чињеница и доказа, па се понављање кривичног поступка може тражити по чл. 473 ст. 1 тач. 3.<sup>427</sup> С друге стране, лажна исправа истинита по садржини (тачан извод из матичне књиге са лажним потписом матичара) није основ за понављање поступка.<sup>428</sup>

### ***2.2.2. Заснованост пресуде на кривичном делу јавног тужиоца, судије, судије-поротника или лица које је предузимало доказне радње***

Чл. 473 ст. 1 тач. 2 ЗКП/2011 прописује да се кривични поступак завршен правноснажном пресудом може поновити у корист окривљеног „ако је до пресуде дошло услед кривичног дела јавног тужиоца, судије, судије-поротника или лица које је предузимало доказне радње“.

У односу на раније законодавство поново је допуштено понављање поступка у случају када је до пресуде дошло услед кривичног дела јавног тужиоца, што је решење које је било предвиђено ЗКП/76, а које је укинуо ЗКП/2001.

Попут претходног основа, и за понављање кривичног поступка по чл. 473 ст. 1 тач. 2 потребно је испуњење два услова: прво, постојање кривичног дела јавног тужиоца, судије, судије-поротника или лица које је предузимало доказне радње и друго, заснованост пресуде ба таквом кривичном делу („ако је до пресуде дошло услед кривичног дела“).

Постојање кривичног дела (у обзир долазе кршење закона од стране судије, јавног тужиоца или његовог заменика (чл. 360 КЗ), злоупотреба службеног положаја (чл. 359 КЗ), несавестан рад у служби (чл. 361 КЗ), трговина утицајем (чл. 366 КЗ) или примање мита (чл. 367 КЗ))<sup>429</sup> се доказује правноснажном пресудом да су наведена лица учинила поменута кривична дела односно, ако наведено није могуће, другим доказима (чл. 472 ст. 2).

---

<sup>427</sup> Упор. Т. Васиљевић, М. Грубач, 900; М. Шкулић, (2), 1125-1126.

<sup>428</sup> Т. Васиљевић, М. Грубач, 900.

<sup>429</sup> Г. П. Илић *et al.*, 1015.

Заснованост пресуде на таквом кривичном делу се мора доказивати, јер не постоји никаква претпоставка о узрочној вези између кривичног дела и донете пресуде.<sup>430</sup>

Кривично дело судија може бити и у претходном поступку са утицајем на пресуду или приликом самог доношења пресуде.<sup>431</sup> Такође, треба имати у виду да судија може да учини кривично дело, а да пресуда остане правилна (нпр. примање мита да би се извршила службена радња која иначе мора да се изврши или да се не би извршила службена радња која иначе не би смела да се изврши односно тражење награде по извршеној радњи).<sup>432</sup>

Кривично дело лица које је предузимало доказне радње може бити само у претходном поступку, али до пресуде ипак може доћи услед овог кривичног дела, без обзира што се пресуда заснива само на чињеницама и доказима изнетим на главном претресу (чл. 419 ст. 1): можда се за кривично дело ових лица на главном претресу није знало, или се није истицало, или се истицало, али се томе није приклонило вере.<sup>433</sup>

Ако окривљени у захтеву за понављање кривичног поступка доводи у сумњу законитост поступања органа унутрашњих послова који је радио у претходном поступку (злостављање, изнуђивање признања, подметање доказа) или доводи у сумњу поступак вештака унутрашњих послова који су вршили дактилоскопско вештачење, понављања не може бити без правноснажне пресуде о овим радњама која су кривична дела.<sup>434</sup>

Међутим, од наведеног правила постоји изузетак који се огледа у могућности да до понављања поступка дође и мимо правноснажне пресуде којом би неко од процесних актера био осуђен за кривично дело, али под условом да је таквим поступањем дошло до повреде права окривљеног зајемченог Уставом или ЕКЉП и да је таква повреда утврђена одлуком Уставног суда или ЕСЉП.<sup>435</sup> У том смислу, наводи се пример из праксе ЕСЉП у предметима Станимировић и Хајне,

---

<sup>430</sup> М. Грубач, Т. Васиљевић, 865.

<sup>431</sup> Т. Васиљевић, М. Грубач, 900.

<sup>432</sup> *Ibid.*

<sup>433</sup> *Ibid.*

<sup>434</sup> *Ibid.*

<sup>435</sup> В. Бајовић, (1), 250.

када је наведени суд нашао да је дошло до повреде права на правично суђење будући да је исказ окривљеног био "изнуђен", иако нису постојале правноснажне судске одлуке којима су полицајци осуђени за изнуђивање исказа.<sup>436</sup> Ипак, треба нагласити да до понављања кривичног поступка у овом случају неће доћи по улагању захтева за понављање кривичног поступка као ванредног правног лека, већ по подношењу захтева за заштиту законитости из чл. чл. 485 ст. 1 тач. 3.

Разлог за понављање кривичног поступка из чл. 473 ст. 1 тач. 2 би имао већи значај да је могуће понављање кривичног поступка и на штету окривљеног, као што је то некада био случај, и када је осим оваквог разлога за понављање, заснованог на кривичном делу, постојао и посебан разлог који се искључиво односио на понављање кривичног поступка на штету окривљеног онда када је одбијајућа пресуда донета зато што је јавни тужилац злоупотребом службеног положаја одустао од оптужбе на главном претресу.<sup>437</sup> Сада то више није могуће, и чак када би се то утврдило, јавни тужилац би, наравно, одговарао за кривично дело које је учинио, али не би било могуће поновити кривични поступак, јер се то не може учинити на штету окривљеног.<sup>438</sup>

### ***2.2.3. Изношење нових чињеница или подношење нових доказа који искључују могућност осуде оптуженог или доводе до примене блажег закона***

Чл. 473 ст. 1 тач. 3 ЗКП/2011 прописује да се кривични поступак завршен правноснажном пресудом може поновити у корист окривљеног „ако се изнесу нове чињенице или се поднесу нови докази који сами за себе или у вези са ранијим чињеницама или доказима могу довести до одбијања оптужбе или ослобођења од оптужбе или до осуде по блажем кривичном закону“.

До понављања кривичног поступка по овом основу може доћи ако су испуњена два услова: прво, да се суду изнесу нове чињенице или поднесу нови докази, и друго да су они одређеног квалитета (да сами за себе или у вези са

---

<sup>436</sup> *Ibid.*, 250-251, фн. 499.

<sup>437</sup> М. Шкулић, (2), 1126.

<sup>438</sup> *Ibid.*

ранијим чињеницама или доказима могу довести до одбијања оптужбе или ослобођења од оптужбе или до осуде по блажем кривичном закону).

Основно питање које се поставља код овог разлога за понављање кривичног поступка је у *ком смислу чињенице и докази треба да буду нови*: да ли у том смислу што се суду сада први пут износе или подносе (*noviter producta*, новопредстављени), без обзира на то да ли су странке за те чињенице и доказе знале и пре правноснажности пресуде, па их свесно нису употребиле из морално или процесно оправданих или неоправданих разлога; или чињенице и докази треба да буду нови и у том смислу што су се накнадно појавили, тј. да је странка за њих сазнала тек после правноснажности пресуде, а пре тога она нису постојали или су постојали али странка за њих није знала (*noviter reperta*, новооткривени).<sup>439</sup>

Из формулације чл. 473 ст. 1 тач. 3 јасно произилази да се Законик у начелу задовољава да се нове чињенице накнадно изнесу, односно да се нови докази накнадно поднесу, а да не ограничава примену понављања само на чињенице које су се накнадно појавиле.<sup>440</sup> На тај начин се избегава тешко доказивање када је овлашћено лице сазнало за нове чињенице и доказе, прилази се ближе материјалној истини, а мала вероватноћа постоји да би странке шпекулисале употребом чињеница и доказа којима већ располажу.<sup>441</sup> На наведеном становишту стоји и наша ранија судска пракса. Тако „чињенице и докази изнети у неблаговременој допуни жалбе, уколико буду изнети у захтеву за понављање кривичног поступка, не могу се сматрати као већ познати, већ се као нове чињенице односно докази имају ценити у овом поступку“.<sup>442</sup> Слично томе, понављање кривичног поступка може се дозволити на основу „одлучне чињенице која је осуђеном била позната током ранијег поступка и под условом да та чињеница у ранијем поступку није била позната суду“.<sup>443</sup>

С друге стране, у теорији процесног права постоји и став према коме се захтева да се ради о потпуно новим доказима, који нису били обухваћени ранијим

---

<sup>439</sup> Т. Васиљевић, М. Грубач, 902.

<sup>440</sup> *Ibid.*

<sup>441</sup> *Ibid.*

<sup>442</sup> ВСС, II, Кж. 23/83 (Наведено према: С. Бејатовић, (1), 502.).

<sup>443</sup> ВСВ, Кзз. 8/81 од 28.07.1981. године. (Наведено према: С. Бејатовић, (1), 502.).

доказним предлозима које је суд одбио, а да изузетно треба дозволити и примену таквих доказа ако је реч о веома убедљивим доказима односно доказима које је суд можда брзоплето, тј. недовољно промишљено, претходно одбио.<sup>444</sup> Такво схватање се у крајњем случају темењи и на начелу истине у кривичном поступку.<sup>445</sup> На наведеном становишту стоји и наша новија судска пракса: „Докази које су странке у току поступка предлагале, а чије је извођење суд одбио, не представљају нове доказе који представљају основ за понављање кривичног поступка.“<sup>446</sup> Слично томе, постоји и следећи пример: „Стављање предлога да се саслуша сведок чије саслушање је одбијено на главном претресу као сувишно, не представља нови доказ на основу којег се може поновити кривични поступак“.<sup>447</sup>

Иако се у Законику говори о новим чињеницама и доказима у множини, то не значи да би се могла употребити једна чињеница (накнадно признање правог кривца, код осуде за кривично дело убиства - појава лица за које се сматрало да је убијено, код кривичног дела уништење ствари – накнадно проналажење такве ствари и сл.) или само један доказ ако би био довољно значајан.<sup>448</sup>

Да би заиста и дошло до понављања кривичног поступка нове чињенице и докази морају бити **таквог квалитета да, сами за себе или у вези са ранијим чињеницама или доказима, могу довести до промене у стању утврђеном правоснажном пресудом**, односно да могу довести до: (1) одбијања оптужбе или (2) ослобођења од оптужбе или (3) до осуде по блажем кривичном закону. Ради се о фактичком питању које слободно процењује суд који је надлежан да решава о захтеву за понављање кривичног поступка: „Приликом одлучивања да ли ће дозволити понављање кривичног поступка, суд ће се упустити у оцену квалитета нових доказа на основу којих се тражи понављање поступка.“<sup>449</sup>

---

<sup>444</sup> М. Шкулић, (2), 1127.

<sup>445</sup> *Ibid.*

<sup>446</sup> ОСБ, Кж. 2916/03 од 14.10.2003. године и III ОсБ, К. 364/02 од 08.09.2003. године (Наведено према: М. Шкулић, (2), 1127.).

<sup>447</sup> ОСБ, Кж. 2715/06 од 21.11.2006. године и ОСОбр, К. 311/04 од 15.09.2006. године (Наведено према: М. Шкулић, (2), 1127.).

<sup>448</sup> Т. Васиљевић, М. Грубач, 902-903.

<sup>449</sup> ОСБ, Кж. 754/02 од 25.04.2002. године и III ОсБ, Кв. 227/02 од 29.03.2002. године. Слично томе, када одбије захтев за понављање кривичног поступка, суд има овлашћење да се упусти у оцену

Обзиром на наведено, у теорији се истиче да примена чл. 473 ст. 1 тач. 3 долази у обзир ако су чињенице или докази нови у процесном и материјалном смислу.<sup>450</sup> У том смислу, наводи се да је процесни услов испуњен ако се не ради о доказима који су предлагани у време када су током редовног поступка могли бити изведени или узети у разматрање (при чему се не искључују докази истицани у неблаговременој жалби), при чему прихватљивост захтева за понављање кривичног поступка по овом основу није условљена временом сазнања за материјал на чију се иновативност подносилац позива, већ је одлучујући његов садржај.<sup>451</sup> Материјални услов је испуњен ако је садржај нових чињеница и доказа такав да чини реалним изгледе за промену чињеничног супстрата пресуде, у мери која је неопходна за одбијање оптужбе, ослобођење од оптужбе или осуду по блажем кривичном закону.<sup>452</sup> Понављање није дозвољено уколико су нове чињенице и докази такви да би изазвали само блаже одмеравање казне у границама истог законског прописа (тада се примењује чл. 473 ст. 1 тач. 6) или ако би довели до одмеравања казне по другом законском пропису исте тежине.<sup>453</sup>

Могућност понављања кривичног поступка у случају када су нове чињенице или докази таквог квалитета да могу довести до **одбијања оптужбе**<sup>454</sup> представља новину која је уведена тек ЗКП/2011. У критици наведене одредбе је истицано да је пресуда којом се оптужба одбија формална одлука која се доноси због правних, а не чињеничних сметњи за мериторно одлучивање, док понављање

---

нових доказа и анализу доказа на којима је заснована пресуда, док такво овлашћење нема када одбацује захтев (ОСБ, Кж. 500/04 од 15.03.2004. године; Наведено према: М. Шкулић, (2), 1127.).

<sup>450</sup> Г. П. Илић *et al.*, (1), 1081.

<sup>451</sup> *Ibid.*, 1082.

<sup>452</sup> *Ibid.*

<sup>453</sup> М. Грубач, Т. Васиљевић, 865.

<sup>454</sup> Чланом 422 ЗКП/2011 је прописано да ће суд пресуду којом се оптужба одбија изрећи ако је: (1) тужилац од започињања до завршетка главног претреса одустао од оптужбе или је оштећени одустао од предлога за гоњење; (2) оптужени за исто кривично дело већ правноснажно осуђен, ослобођен од оптужбе или је оптужба против њега правноснажно одбијена или је против њега поступак обустављен правноснажном одлуком суда; (3) оптужени актом амнестије или помиловања ослобођен од кривичног гоњења, или се гоњење не може предузети због застарелости или неке друге околности које трајно искључују кривично гоњење.



кривичног поступка мора имати чињенични основ.<sup>455</sup> Такође, истицано је да је понављање поступка по природи ствари немогуће ако је оптужба била одбијена, јер је тада увек само на штету оптуженог.<sup>456</sup> С тим у вези, треба имати на виду да правне сметње које доводе до одбијања пресуде произилазе из чињеничног корпуса, као и да је заштита од повреде начела *ne bis in idem*, која такође представља основ за доношење пресуде којом се оптужба одбија, још раније издиференцирана као посебан разлог за понављање кривичног поступка (чл. 473 ст. 1 тач. 4).<sup>457</sup> Такође, не може се искључити могућност, ма колико се то ретко појављивало у пракси, да се нове чињенице или докази односе на преостале основе за одбијајућу пресуду, који се тичу околности у вези са постојањем оптужног акта, са ослобађањем од кривичног гоњења или са трајним искључењем могућности да се кривично гоњење предузме (чл. 422).<sup>458</sup>

До понављања кривичног поступка у случају када су нове чињенице или докази таквог квалитета да могу довести до **ослобођења од оптужбе**<sup>459</sup> може доћи у случају када нове чињенице или докази могу довести до закључка да није доказано да је окривљени учинио кривично дело за које је осуђен (чл. 423 ст. 2) или ако упућују на примену општих одредби КЗ-а о искључењу противправности или кривице.<sup>460</sup> С друге стране, ако се ради само о другачијем тумачењу утврђених чињеница и изведених доказа, укључујући и оспоравање да је дело за које је окривљени осуђен кривично дело (чл. 423 ст. 1), то неће представљати разлог за понављање кривичног поступка.<sup>461</sup>

Када се ради о ослобођењу лица које је претходно било осуђено, ту је у питању решавање претходне судске заблуде.<sup>462</sup> То ће, на пример, бити случај ако

---

<sup>455</sup> Г. П. Илић *et al.*, 1015-1016.

<sup>456</sup> Т. Васиљевић, М. Грубач, 901.

<sup>457</sup> Г. П. Илић *et al.*, (1), 1082.

<sup>458</sup> *Ibid.*

<sup>459</sup> Чланом 423 ЗКП/2011 је прописано да ће суд пресуду којом се оптужени ослобађа од оптужбе изрећи ако: (1) дело за које је оптужен по закону није кривично дело, а нема услова за примену мере безбедности; (2) није доказано да је оптужени учинио дело за које је оптужен.

<sup>460</sup> Г. П. Илић *et al.*, (1), 1082.

<sup>461</sup> *Ibid.*

<sup>462</sup> М. Шкулић, (2), 1126.

би се у међувремену доказао алиби оптуженог у односу на време извршења кривичног дела, или ако би се ДНК анализом урађеној по некој савременијој методи, која није претходно коришћена, доказало да не постоји веза између одређеног биолошког материјала и узорка таквог материјала који потиче од окривљеног.<sup>463</sup> Наведено у извесној мери подсећа на захтев за ДНК тестирање из америчког права, мада треба нагласити да наша судска пракса заузима помало контроверзан став по овом питању: „Доказ у виду новог налаза и мишљења вештака, којим се оспоравају налаз и мишљење вештака из правноснажно окончаног кривичног поступка, представља само другачији приступ истим чињеницама, па сам за себе није подобан да доведе до другачијег чињеничног стања, нити да послужи као основ за понављање кривичног поступка.“<sup>464</sup>

У процесној теорији постоји више схватања по питању дефинисања нових чињеница или доказа који могу довести до „*осуде по блажем кривичном закону*“.

Општеприхваћен је став да су то нове чињенице или докази који воде ка промени правне квалификације дела<sup>465</sup> тј. који воде осуди по кривичном закону који за кривично дело прописује блажу казну него што је прописана у кривичном закону по коме је окривљени правноснажно осуђен.<sup>466</sup> У том смислу се изјашњава и судска пракса: „Осуда по блажем кривичном закону је с обзиром на закон који је био на снази у време изрицања правноснажне пресуде“<sup>467</sup>; „Суд у новом поступку није овлашћен да примени блажи закон који је ступио на снагу после доношења правноснажне пресуде ако је чињенично стање остало неизмењено“<sup>468</sup>; „Чињеница да је после правноснажности пресуде дошло до промене правног схватања судова у сличним кривичним стварима не може бити основ за понављање кривичног поступка, већ евентуално основ за улагање захтева за заштиту законитости“<sup>469</sup>;

---

<sup>463</sup> *Ibid.*

<sup>464</sup> ВСС, Кзз. 49/05 од 02.11.2005. године (Наведено према: Г. П. Илић *et al.*, 1016.).

<sup>465</sup> Г. П. Илић *et al.*, (1), 1082.

<sup>466</sup> Т. Васиљевић, М. Грубач, 901.

<sup>467</sup> ВСХ, Кж. 171/68 (Наведено према: Т. Васиљевић, М. Грубач, 901.).

<sup>468</sup> ВСС, Кж.І, 800/00 од 08.11.2000. године (Наведено према: Т. Васиљевић, М. Грубач, 901-902.).

<sup>469</sup> ВСХ, Кж.І, 970/72 од 07.03.1973. године (Наведено према: Т. Васиљевић, М. Грубач, 901.).

Спорно је да ли се примена блажег закона односи и на одредбе општег дела КЗ-а који предвиђају блаже одмеравање казне у границама исте квалификације дела. Према схватању проф. Т Васиљевића, то никако не долази у обзир, а исто прихвата и важећа судска пракса.<sup>470</sup> Тако: „приложени налаз и мишљење лекара неуропсихијатра о постојању битно смањене урачунљивости осуђеног у време извршења кривичног дела не представља нови доказ на основу кога се може дозволити понављање кривичног поступка, јер битно смањена урачунљивост не значи обавезно осуду по блажем закону, него је само факултативни основ за блаже кажњавање.“<sup>471</sup> Такво стање, које није узето у обзир приликом изрицања пресуде или се касније појавило, може евентуално бити основ за ванредно ублажавање казне.<sup>472</sup> Али, околност да је окривљени у време извршења кривичног дела био потпуно неурачунљив може довести до понављања поступка, јер постоји могућност изрицања ослобађајуће пресуде, иако је окривљеном то у ранијем поступку било познато, ако за ту чињеницу поднесе доказе и ако она раније суду није била позната.<sup>473</sup>

С друге стране, поједини аутори истичу да би блажи кривични закон могао да следи и из примене одредаба општег дела КЗ-а које окривљеног стављају у повољнији положај (покушај, добровољни одустанак и сл.), јер мимо општих правила о одмеравању казне предвиђају да се казна може ублажити или да учинилац може бити ослобођен од казне (чл. 56 тач 1 и 2).<sup>474</sup>

#### **2.2.4. Судска заблуда повезана са начелом *ne bis in idem* или заблуда у погледу лица према којем се водио кривични поступак**

Чл. 473 ст. 1 тач. 4 ЗКП/2011 прописује да се кривични поступак завршен правноснажном пресудом може поновити у корист окривљеног „ако је за исто

---

<sup>470</sup> Т. Васиљевић, М. Грубач, 901.

<sup>471</sup> ВСС, Кж2 1136/01 од 22.01.2002. године (Наведено према: Г. П. Илић *et al.*, 1016.).

<sup>472</sup> ВСВ, Кж. 1196/72 од 22.01.1973. године (Наведено према: Т. Васиљевић, М. Грубач, 902.).

<sup>473</sup> ВСВ, Кзз. 8/81 од 28.07.1981. године (Наведено према: Т. Васиљевић, М. Грубач, 902.).

<sup>474</sup> Г. П. Илић *et al.*, (1), 1083; В. Бајовић, (1), 253.

дело више пута осуђен или ако је са више лица осуђен за исто дело које је могло учинити само једно лице или нека од њих“.

Понављање кривичног поступка према окривљеном који је за исто дело *више пута осуђен* има за циљ отклањање повреде начела *ne bis in idem*. Истоветност дела утврђује се из описа радње извршења и основних компоненти криминалног догађаја.<sup>475</sup>

Према ставу судске праксе, појам „осуђен“ не искључује прекршајни поступак као основ примене наведене законске одредбе, ако се има у виду да је прекршајни поступак такође поступак чији је предмет кажњиво дело – прекршај као противправно дело које је законом или другим прописом надлежног органа одређено као прекршај и за које је прописана прекршајна санкција, између осталог, казна и то казна затвора, новчана казна и рад у јавном интересу. У том случају, на надлежном суду је да утврди да ли се чињенични опис прекршаја и последица истог исцрпљују у радњама које су од стране суда квалификоване као кривично дело“.<sup>476</sup>

Такође, примена наведеног термина („осуђен“) указује на то да за примену овог основа није нужно да је исто лице више пута и осуђено за исто дело, тј. да су све пресуде и осуђујуће, већ се може радити и о пресудама којима се оптужба одбија или се окривљени ослобађа од оптужбе.<sup>477</sup> Између пресуда разне врсте неминовно постоји противречност, а када су исте врсте између њих може постојати противречност (више осуђујућих пресуда на различите казне или различите правне квалификације дела), али противречност не мора постојати (идентичне осуђујуће, ослобађајуће или одбијајуће пресуде).<sup>478</sup>

У теорији процесног права, истиче се да се отклањање наведене повреде може учинити на два алтернативна начина: (1) остављањем на снази прве правноснажне пресуде уз стављање ван снаге свих осталих<sup>479</sup> или (2) истраживањем материјалне истине односно остављањем на снази оне пресуде која

---

<sup>475</sup> Г. П. Илић *et al.*, 1017.

<sup>476</sup> АСБ, Кж2 По1 244/15 од 01.07.2015. године.

<sup>477</sup> Т. Васиљевић, М. Грубач, 903.

<sup>478</sup> *Ibid.*

<sup>479</sup> Г. П. Илић *et al.*, 1017.

највише одговара материјалној истини.<sup>480</sup> Прва теорија се заснива на формалистичком схватању чл. 422 тач. 2 ЗКП/2011 према коме се одбијајућа пресуда доноси ако је оптужени за исто кривично дело већ правноснажно осуђен, ослобођен од оптужбе или је оптужба против њега правноснажно одбијена.<sup>481</sup> Такво решење и може и не мора бити у корист окривљеног, али није ни на његову штету.<sup>482</sup>

У процесној теорији се с правом указује на два проблема која се јављају код наведеног основа.

Прво, околност да је неком лицу више пута суђено за исто дело, представља како основ за понављање кривичног поступка, тако и основ за подношење захтева за заштиту законитости, будући да су тиме повређени чл. 4 ст. 1 ЗКП (забрана двоструког суђења), чл. 34 ст. 4 Устава Републике Србије, као и чл. 4 Протокола VII уз ЕКЉП.<sup>483</sup> Практично посматрано, иста повреда је на тај начин предвиђена у оквиру два ванредна правна лека и оставља осуђеном две могућности: или да поднесе захтев за понављање поступка или да поднесе жалбу Уставном суду, односно представку ЕСЉП, те да у случају доношења одлуке у његову корист поднесе захтев за заштиту законитости.<sup>484</sup>

Друго, обзиром да чл. 474 позитивног права предвиђа да о захтеву за понављање кривичног поступка одлучује веће (чл. 21. ст. 4.) суда који је у ранијем поступку судио у првом степену, у случају ове повреде (истом лицу је више пута суђено за исто дело) више судова је и судило у првом степену, па се логично поставља питање који је од тих судова надлежан да одлучује о захтеву за понављање поступка.<sup>485</sup>

---

<sup>480</sup> Т. Васиљевић, М. Грубач, 904.

<sup>481</sup> Претежно формални карактер оваквог одлучивања упућивао би на закључак да се не ради о правом, него о неправом понављању кривичног поступка. Ипак, за разлику од готово административног приступа у поступку за преиначење одлуке о казни (чл. 552-561), ово понављање поступка имало би и чињенични аспект арбитража који би се односио на питање да ли се ради о истом делу (Наведено према: Г. П. Илић *et al.*, 1017.).

<sup>482</sup> Г. П. Илић *et al.*, 1017.

<sup>483</sup> В. Бајовић, (1), 262.

<sup>484</sup> *Ibid.*

<sup>485</sup> *Ibid.*, 263.

Везано за наведено, др Бајовић сматра да би се наведени проблеми отклонили када би се повреда начела *ne bis in idem*, односно чињеница да је истом лицу више пута суђено за исто дело, "исправљала" искључиво захтевом за заштиту законитости.<sup>486</sup> Тиме би се неутралисала конкурентност између два ванредна правна лека, а о њој би увек одлучивао Врховни касациони суд. У прилог наведеном тврђењу, поменута ауторка истиче да се код овог основа за понављање поступка уопште и не ради о чињеничним грешкама: „Једини "чињенични аспект арбитража" суда који одлучује о захтеву, огледа се у томе што треба да процени да ли се у различитим одлукама радило о "истом делу" па ако нађе да јесте, дужан је да понови поступак, без обира на то што су можда чињенице биле у потпуности исправно утврђене у раније окончаним поступцима.“<sup>487</sup>

Термин „*ако је са више лица осуђен*“ не значи да је вођен заједнички поступак за више лица, већ да су за исто дело осуђени окривљени и још неко лице, барем једно или више, са више противречних пресуда.<sup>488</sup> Даље, захтева се и да је у конкретном случају кривично дело учинило неко од тих других лица али не и окривљени, који не може бити извршилац тог дела (евентуално би могао бити саучесник).<sup>489</sup>

Неслагање између наведених пресуда мора бити у чињеницама, тако да се искључује оно што се утврђује разним пресудама.<sup>490</sup> Ако је више лица осуђено за дело које је могло извршити само једно лице или нека од њих значи да је чињенично стање погрешно или непотпуно утврђено, с обзиром да су донете контрадикторне пресуде у погледу истог животног догађаја, односно да су нека од лица неосновано осуђена.<sup>491</sup>

Према ставу једног дела теорије, поступак се понавља у односу на пресуду која је неповољна за подносиоца захтева, односно лице у чију се корист

---

<sup>486</sup> *Ibid*, 262-263.

<sup>487</sup> *Ibid*, 262.

<sup>488</sup> М. Грубач, Т. Васиљевић, 868.

<sup>489</sup> Г. П. Илић *et al.*, 1017.

<sup>490</sup> Т. Васиљевић, М. Грубач, 904.

<sup>491</sup> В. Бајовић, (1), 263.

понављање тражи.<sup>492</sup> С друге стране, захтева се да се све контрадикторне пресуде претходно испитају, како би се утврдило која је од њих неправилна, односно да суд сходно чл. 477 ст. 3 сва заинтересована лица обавести о постојању разлога за понављање поступка, како би свим лицима која су истовремено осуђена била дата могућност да учествују у поступку по овом ванредном правном леку.<sup>493</sup>

### ***2.2.5. Изношење нових чињеница или подношење нових доказа који мењају садржај конструкције кривичног дела***

Чл. 473 ст. 1 тач. 5 ЗКП/2011 прописује да се кривични поступак завршен правноснажном пресудом може поновити у корист окривљеног „ако се у случају осуде за продужено кривично дело или за друго кривично дело које по закону обухвата више истоврсних или више разноврсних радњи изнесу нове чињенице или поднесу нови докази који указују да није учинио радњу која је обухваћена делом из осуде, а постојање ових чињеница би довело до примене блажег закона или би битно утицало на одмеравање казне“.

Наведени основ има за циљ исправљање чињеничног стања код продуженог кривичног дела (чл. 61 КЗ)<sup>494</sup> односно код сложеног кривичног дела

---

<sup>492</sup> Г. П. Илић *et al.*, 1017.

<sup>493</sup> В. Бајовић, (1), 263-265.

<sup>494</sup> Наведени члан гласи: „(1) Продужено кривично дело чини више истих или истоврсних кривичних дела учињених у временској повезаности од стране истог учиниоца која представљају целину због постојања најмање две од следећих околности: истоврсности оштећеног, истоврсности предмета дела, коришћења исте ситуације или истог трајног односа, јединства места или простора извршења дела или јединственог умишљаја учиниоца.

(2) Кривична дела управљена против личности могу чинити продужено кривично дело само ако су учињена према истом лицу.

(3) Не могу чинити продужено кривично дело она дела која по својој природи не допуштају спајање у једно дело.

(4) Ако продужено кривично дело обухвата лакше и теже облике истог дела, сматраће се да је продуженим кривичним делом учињен најтежи облик од учињених дела.

које по закону садржи обележја више других самосталних кривичних дела (нпр. кривично дело отмице из чл. 143 КЗ које обухвата кривична дела противправно лишење слободе из чл. 132 КЗ и изнуда из чл. 214 КЗ).

Обзиром да наведена дела по закону обухватају више истоврсних или више разноврсних радњи, потребно је изнети нове чињенице или поднети нове доказе које имају двоструки кумулативни квалитет: (1) указују да осуђени није учинио неку од радњи која је обухваћена делом из осуде и (2) упућују на промену правне квалификације на блаже кривично дело или битно утичу на ублажавање казне. Понављања кривичног поступка не може бити ако радња из састава продуженог кривичног дела, без обзира на тежину, не би битно утицала на одмеравање казне, односно тим пре ако уопште не би утицала – нпр. већ је изречена минимална казна<sup>495</sup>

Уколико је понављање основано, правноснажна пресуда се делимично ставља ван снаге, а извршилац се *не оглашава* кривим за радњу за коју је пре био осуђен, већ се утврђује нова правна квалификација дела и изриче нова казна за целокупно утврђено продужено кривично дело у новом, одговарајућем опсегу.<sup>496</sup>

Наведена одредба не обухвата ситуацију када се по правноснажности пресуде за продужено кривично дело открију нове радње (некад бројније и много теже) које треба да буду обухваћене конструкцијом продуженог кривичног дела, обзиром да би то било понављање поступка на штету окривљеног које у нашем праву није дозвољено.<sup>497</sup>

---

(5) Ако продужено кривично дело обухвата кривична дела чије је битно обележје одређени новчани износ, сматраће се да је продуженим кривичним делом остварен збир износа остварених појединачним делима уколико је то обухваћено јединственим умишљајем учиниоца.

(6) Кривично дело које није обухваћено продуженим кривичним делом у правноснажној судској пресуди, представља посебно кривично дело, односно улази у састав посебног продуженог кривичног дела.“

<sup>495</sup> Т. Васиљевић, М. Грубач, 905.

<sup>496</sup> *Ibid.*

<sup>497</sup> *Ibid.*



### **2.2.6. Изношење нових чињеница или подношење нових доказа који могу довести до блажег санкционисања осуђеног**

Чл. 473 ст. 1 тач. 6 ЗКП/2011 прописује да се кривични поступак завршен правоснажном пресудом може поновити у корист окривљеног „ако се изнесу нове чињенице или поднесу нови докази којих није било када је изрицана казна затвора или суд за њих није знао иако су постојали, а они би очигледно довели до блаже кривичне санкције“.

Наведена одредба представља имплементацију ванредног ублажавања казне, које је у протеклом периоду прошло пут од самосталног ванредног правног лека, преко основа за неправо понављање поступка односно основа за преиначење правоснажне пресуде без понављања поступка, па до основа за право понављање поступка. Садашње решење подразумева процедуру претходног одлучивања о захтеву и одржавање главног претреса, чиме је ранији једноставнији поступак замењен сложенијим што је образложено озбиљношћу предмета одлучивања и настојањем да се спрече злоупотребе.<sup>498</sup> Такође, сужено је и само право јер се подношење захева односи искључиво на изречену казну затвора, а не и на друге казне (новчану, рад у јавном интересу и одузимање возачке дозволе) или блаже санкције (мере упозрења, мере безбедности, васпитне мере).<sup>499</sup>

Да би дошло до понављања поступка по овом основу, односно до ублажавања казне, нове чињенице или нови докази морају кумулативно да испуне два услова: (1) да их није било када је изрицана казна затвора или суд за њих није знао иако су постојали (окривљени и друга лица могли су знати те околности) и (2) да би очигледно довели до блаже кривичне санкције.

Чињенице и докази који су били познати суду али их он није прихватио или их није правилно оценио или их никако није оценио иако су му биле познате, не могу бити основ за ублажавања казне јер је ту реч о новом суду о старом материјалу.<sup>500</sup> Такође, не могу се узети чињенице и докази које се односе на

---

<sup>498</sup> Г. П. Илић *et al.*, 1018. У теорији постоји и супротно мишљење које се залаже за бржи и једноставнији поступак тзв. ванредног ублажавања казне (Вид. М. Грубач, Т. Васиљевић, 16.).

<sup>499</sup> *Ibid.*

<sup>500</sup> Т. Васиљевић, М. Грубач, 887.

околности којих није било када се изрицала пресуда, али за које је суд поуздано знао да ће наступити касније (нпр. да ће осуђени, обзиром на дужину изречене казне затвора заћи у дубоку старост током издржавања исте или да ће, с обзиром на породичне прилике, породица осуђеног доћи у тежак материјални положај одласком осуђеног на издржавање казне).<sup>501</sup> У одређеним случајевима, сматра се да нема услова за понављање кривичног поступка и поред изношења нових чињеница које се односе на породичне прилике осуђеног (засновао породицу, једини у породици остварује редовне приходе и издржава супругу и двоје деце), ако те околности, да су суду и биле познате, не би довеле до изрицања блаже кривичне санкције.<sup>502</sup>

Да ли су нове чињенице или нови докази такви да могу очигледно довести до блаже кривичне санкције ствар је фактичке процене суда. У оквиру начелног става да суд може *ex officio* одредити извођење доказа и у поступку који се води по захтеву за понављање кривичног поступка, у судској пракси је оцењено да је суд ванредног правног лека у обавези да, иако је током ранијег поступка већ узето у обзир здравствено стање осуђеног, имајући у виду нове околности које је бранилац навео у поднетом захтеву, одреди да се обави судско-медицинско вештачење како би се утврдила тежина наступилог облика нарушавања здравља код осуђеног, његова укупна радна и животна способност, његове потребе за даљим лечењем и прихватљивост даљег лечења у затворским условима.<sup>503</sup>

Као нове чињенице или докази који доводе до блаже кривичне санкције могу се узети у обзир и околности које би довеле до потпуног ослобођења казне у складу са одредбама КЗ-а. Код примене овог основа за понављање поступка не важи привилегија *beneficium cohaesionis* обзиром да је поступак ублажавања и одмеравања санкције индивидуалне природе, те разлози који вреде за блаже одмеравање казне једном од осуђених не могу се аутоматски пренети на остале,

---

<sup>501</sup> *Ibid.*, 888.

<sup>502</sup> АСБ, Кж2 По1 417/12 од 16.10.2012. године (Наведено према: Г. П. Илић *et al.*, (1), 1086.).

<sup>503</sup> АСНС, Кж2. 1031/14 од 20.06.2014. године и ВСНС, Кв. 332/14 од 09.04.2014. године (Наведено према: Г. П. Илић *et al.*, (1), 1086.).

већ се за сваког мора испитати да ли постоје услови за примену ублажавања казне.<sup>504</sup>

Као околности које могу довести до ублажавања казне могу послужити све олакшавајуће и ублажавајуће околности наведене у КЗ-у, као и друге околности које могу довести до блаже кривичне санкције. У пракси, приликом коришћења овог основа најчешће је ублажавање казне захтевано због тешке болести осуђеног или члана његове уже породице односно због драстичног погоршања животних услова осуђеног и чланова његове породице. У односу на околности које се односе на здравствено стање осуђеног, у судској пракси је заузет став да се оне могу доказивати оригиналним лекарским уверењима, оригиналним лекарским извештајима или пак њиховим овереним форокопијама, а затим, ако у њима стоји само дијагноза на латинском језику, да се затражи превод дијагнозе на српски језик и, евентуално, изјашњење стручног лица о карактеру и тежини болести.<sup>505</sup> Добро владање осуђеног на издржавању затворске казне не представља основ за ванредно ублажавање казне.<sup>506</sup>

Чл. 473 ст. 2 је прописано да се захтев за понављање поступка по овом основу не може поднети након издржане казне. Иако то није изричито речено, ублажавање казне не би требало дозволити ни по опроштеној или застарелој казни (наведено би требало предвидети *de lege ferenda*), обзиром да после извршене, опроштене или застареле казне ублажавање нема практичног смисла (иако би и тада могло да повуче неке корисне последице за окривљеног).<sup>507</sup> Такође, иако Законик начелно дозвољава подношење захтева за понављање поступка након смрти окривљеног (чл. 471 ст. 2), подношење захтева и у овом случају не би имало смисла.<sup>508</sup>

---

<sup>504</sup> Т. Васиљевић, М. Грубач, 893.

<sup>505</sup> Ј. Лазаревић, „Ванредни правни лекови у кривичном поступку са посебним освртом на ванредно ублажавање казне“, *Билтен судске праксе Врховног суда Србије*, бр. 3/2003, Београд, 2003, 91.

<sup>506</sup> ВСС, Кзс. 1003/01 од 01.11.2001. године.

<sup>507</sup> М. Грубач, Т. Васиљевић, 871.

<sup>508</sup> *Ibid.*, 872.

### ***2.2.7. Изношење нових чињеница или подношење нових доказа да окривљеном није уредно достављен позив за претрес који је одржан у његовом одсуству***

Захтев за понављање кривичног поступка из чл. 473 ст. 1 тач. 7 представља новину у нашем процесном законодавству, а као разлог за понављање је одређена повреда одредаба кривичног поступка о достављању позива окривљеном за претрес пред другостепеним судом из чл. 449 ст. 3 Законика.

Наиме, наведени члан предвиђа да ће се у позиву за претрес пред другостепеним судом оптужени упозорити да ће претрес бити одржан у његовом одсуству, ако је уредно позван, а свој изостанак не оправда. С тим у вези, понављање поступка по овом основу може се тражити по два основа: (1) ако окривљени у поступку пред другостепеним судом није био уредно позван на главни претрес или (2) уколико је био уредно позван, али је садржај прописа био непрописан тј. ако је у позиву изостало упозорење да ће се претрес пред другостепеним судом одржати и без присуства окривљеног који је уредно позван, а свој изостанак не оправда.<sup>509</sup> Нове чињенице и докази могу се, дакле, односити и на достављање, у складу са правилима о достављању писмена, и на садржај писмена, уколико се захтев за понављање кривичног поступка заснива на изостанку упозорења.<sup>510</sup>

Обзиром на одредбу из чл. 473 ст. 2 наведени захтев се може поднети у року од шест месеци од доношења пресуде жалбеног суда. Ово најчешће неће представљати проблем будући да је другостепена пресуда у највећем броју случајева и правноснажна у тренутку доношења јер се не може побијати жалбом.<sup>511</sup> До проблема може доћи у ситуацији када је другостепени суд, након претреса коме оптужени није присуствовао, првостепену ослобађајућу пресуду преиначио у пресуду којом се окривљени оглашава кривим, обзиром да у том случају окривљени има могућност и да уложи жалбу на другостепену пресуду (чл. 463) и да поднесе захтев за понављање поступка (чл. 473 ст. 1 тач. 7).<sup>512</sup> У том

---

<sup>509</sup> Г. П. Илић *et al.*, 1019.

<sup>510</sup> *Ibid.*

<sup>511</sup> В. Бајовић, (1), 281.

<sup>512</sup> *Ibid.*

случају реално је очекивати да ће шестомесечни рок за улагање захтева за понављање поступка (који тече од дана доношења другостепене пресуде) истећи док Апелациони суд не одлучи по жалби у трећем степену, те је једини „излаз“ из наведене ситуације да Апелациони суд укине пресуду донету након претреса коме оптужени није присуствовао и наложи поновно одржавање претреса пред другостепеним судом.<sup>513</sup>

Подношење поменутог захтева након смрти окривљеног не би имало смисла, обзиром да је циљ понављања у овом случају да на новом главном претресу пред другостепеним судом присуствује окривљени који није присуствовао претходном претресу.<sup>514</sup>

У процесној теорији је примећено да се наведени основ не слаже са правном природом понављања кривичног поступка (које се темељи на исправљању чињеничних грешака), те да се ради о разлогу који би више одговарао као основ за подношење захтева за заштиту законитости<sup>515</sup> односно као основ за понављање поступка осуђеном у одсуству (процесна неправилност).<sup>516</sup>

### ***2.3. Овлашћени титулари***

Захтев за понављање кривичног поступка могу поднети странке (окривљени и јавни тужилац) и бранилац, а после смрти окривљеног захтев могу поднети јавни тужилац и лица која иначе у корист окривљеног могу изјавити жалбу (брачни друг, лице са којим је живео у ванбрачној или другој трајној заједници живота, сродници по крви по правој линији, законски заступник, усвојитељ, усвојеник, брат, сестра и хранитељ).

Уместо окривљеног и јавног тужиоца, Законик погрешно наводи да захтев могу поднети „странке и бранилац“, обзиром да оштећени као тужилац и приватни тужилац могу имати страначку способност, али немају правни интерес

---

<sup>513</sup> *Ibid.*

<sup>514</sup> М. Грубач, Т. Васиљевић, 859.

<sup>515</sup> *Ibid.*, 16, 863, 873.

<sup>516</sup> В. Бајовић, (1), 282.

да подносе захтев за понављање, пошто је исто допуштено само у корист окривљеног.<sup>517</sup> У том смислу, оштећени као тужилац и приватни тужилац не долазе у обзир јер им недостаје правни интерес да улажу правне лекове у корист осуђеног, док јавни тужилац такав интерес има.<sup>518</sup>

Лица која су овлашћена за подношење захтева за заштиту законитости након смрти осуђеног (сем законског заступника) не могу тај захтев истицати за његовог живота, али то може учинити бранилац кога су они ангажовали.<sup>519</sup> Наведена лица, као и јавни тужилац могу наставити поступак који је осуђени покренуо у случају његове смрти.<sup>520</sup>

Могућност подношења захтева за понављање кривичног поступка и после смрти осуђеног темељи се, пре свега, на етичком императиву да се у било које доба могу и морају исправити озбиљне судске грешке, чак и онда када то не може имати утицај на лице које је жртва судске заблуде.<sup>521</sup> То је оправдано пре свега из моралних разлога, али такво понављање може имати и конкретне консеквенце, јер у случају да се у новом поступку, након смрти осуђеног, оптужени ослободи од оптужбе, тада би се стављањем раније пресуде ван снаге укинуле и неке имовинске последице пресуде, као што је случај са одузимањем противправно стечене имовинске користи, трошковима поступка, итд.<sup>522</sup>

Понављање кривичног поступка има диспозитивно својство као и сви правни лекови, што значи да до његовог покретања може доћи само по захтеву овлашћеног титулара, а никако по службеној дужности од стране самог суда.<sup>523</sup> Међутим, надлежни суд је обавезан да, уколико сазна да постоји разлог за понављање поступка, о томе обавести окривљеног, односно лице које је овлашћено да у име окривљеног поднесе захтев за понављање поступка (чл. 474 ст. 3). Наведена обавеза не постоји у односу на јавног тужиоца обзиром да је тужилац у обавези да, по сазнању за постојање разлога, по службеној дужности

---

<sup>517</sup> В Ђурђић, (1), 212.

<sup>518</sup> М. Грубач, Т. Васиљевић, 859.

<sup>519</sup> *Ibid.*

<sup>520</sup> ВСЈ, Кж. 19/59 од 18.02.1959. године.

<sup>521</sup> М. Шкулић, (2), 1128.

<sup>522</sup> *Ibid.*

<sup>523</sup> С. Бркић, (2), 181.

поднесе захтев у корист окривљеног.<sup>524</sup> Наведено решење образлаже се схватањем да би државни органи као процесни субјети требало да имају проактивну улогу у поступку заштите права окривљеног, која се не окончава правноснажном одлуком суда<sup>525</sup>: „Наиме, по природи ствари, суд и тужилаштво ће чешће, и пре окривљеног доћи до сазнања о постојању разлога за понављање поступка. Чињенице које се тичу разлога за понављање не смеју бити скривене од окривљеног, јер би се тиме окривљени онемогућио у остваривању својих права.“ Такође, оно се заснива и на начелу истине<sup>526</sup>, те представља начин на који суд са једнаком пажњом утврђује чињенице које терете или иду у корист окривљеном (чл. 16 ст. 2)<sup>527</sup>

#### ***2.4. Рок за подношење захтева за понављање кривичног поступка***

Подношење захтева за понављање кривичног поступка није везано ни за какав рок, а сам захтев се може поднети и пошто је осуђени издржао казну, или је дошло до застарелости, амнестије или помиловања (чл. 471 ст. 2).

Смисао захтева за понављање кривичног поступка није само спречавање или прекидање извршења правноснажне пресуде него исправљање „судске погрешке“, због чега издржана казна, застарелост, амнестија или помиловање (који не мењају правноснажну судску пресуду, па ни претпостављену „судску погрешку“) не утичу на право да се захтева понављање кривичног поступка.<sup>528</sup>

Уколико су застарелост, амнестија или помиловање наступили након правноснажности пресуде могуће је захтевати понављање поступка, док то није случај у ситуацији када се наведене околности појаве током кривичног поступка, јер оне тада представљају трајне сметње за кривично гоњење, што у зависности од стадијума поступка резултира различитим одлукама, попут решења о обустави

---

<sup>524</sup> С. Бејатовић *et al.*, *Приручник за примену Законика о кривичном поступку*, (ур. С. Бејатовић, М. Шкулић, Г. Илић), Београд, 2013, 376.

<sup>525</sup> *Ibid.*

<sup>526</sup> М. Шкулић, (2), 1129.

<sup>527</sup> М. Шкулић, Т. Бугарски, 522.

<sup>528</sup> Г. П. Илић *et al.*, 1010.

кривичног поступка или одбијајуће пресуде, па тада неће бити ни правноснажне осуђујуће пресуде у односу на коју би могло да се тражи понављање.<sup>529</sup> Слично томе, и онда када је оптужени оглашен кривим, али је пре правноснажности такве пресуде умро, не долази тј. не може доћи до понављања кривичног поступка јер таква пресуда никада неће бити правноснажна.<sup>530</sup>

Од правила да подношење захтева за понављање кривичног поступка није везано ни за какав рок предвиђена су два изузетка (чл. 473 ст. 2): (1) захтев за понављање поступка из разлога наведеног у чл. 473 ст. 1 тач. 6 („ако се изнесу нове чињенице или поднесу нови докази којих није било када је изрицана казна затвора или суд за њих није знао иако су постојали, а они би очигледно довели до блаже кривичне санкције“) може се поднети док казна затвора не буде извршена и (2) захтев за понављање из разлога наведеног у чл. 473 ст. 1 тач. 7 („ако се изнесу нове чињенице или поднесу нови докази да окривљеном није уредно достављен позив за претрес који је одржан у његовом одсуству (члан 449. став 3.)“ тј. претрес пред другостепеним судом) у року од шест месеци од доношења пресуде жалбеног суда.

Овашћени титулари могу одустати од поднетог захтева до доношења одлуке суда о захтеву (чл. 471 ст. 3). Одлука суда о захтеву јесте решење којим се захтев уважава и дозвољава понављање кривичног поступка или решење којим се захтев одбија (чл. 477).<sup>531</sup> Не изискује се да решење постане и правноснажно, јер одбацивање захтева није могуће без стављања ван снаге донете одлуке о захтеву, а та могућност у Законнику није прописана.<sup>532</sup> Након правноснажности наведеног решења кривични поступак улази у фазу у којој, све до завршетка новог претреса, оптужним актом, а не захтевом, диспонира тужилац.<sup>533</sup>

---

<sup>529</sup> М. Шкулић, (2), 1128.

<sup>530</sup> *Ibid.*

<sup>531</sup> Г. П. Илић *et al.*, 1010.

<sup>532</sup> *Ibid.*

<sup>533</sup> Г. П. Илић *et al.*, 1011; М. Грубач, Т. Васиљевић, 860.



## 2.5. Садржај захтева за понављање кривичног поступка

Захтев за понављање кривичног поступка мора да садржи како податке формалног карактера: податке о пресуди у односу на коју се тражи понављање, идентитет подносиоца, назив суда коме се подноси и сл., тако и материјални део: разлоге на основу којих се тражи понављање и доказе којима се поткрепљују чињенице на којима се захтев заснива.<sup>534</sup>

Уколико у захтеву нису наведени разлози на основу којих се тражи понављање поступка односно докази којима се такав разлог поткрепљује, суд ће, сходно чл. 472 ст. 1, позвати подносиоца да у одређеном року захтев допуни писменим поднеском. У том смислу се изјашњава и судска пракса: „Ако захтев не садржи основ (разлог) по којем се тражи понављање поступка, него само предлоге за саслушање нових сведока и тврдње да је пресуда заснована на лажним исказима и на невереним копијама исправа, суд неће такав захтев одмах одбацити, него је дужан да најпре позове подносиоца да захтев допуни и законски основ означи.“<sup>535</sup>

Наведена одредба има у виду чињеницу да подносиоци захтева могу бити правно неука лица (окривљени или у случају смрти окривљеног његови сродници), али примена исте није искључена и у односу на друге овлашћене титуларе (јавни тужилац, бранилац окривљеног). Сам Законик не одређује дужину рока за подношење допуне захтева у виду писменог поднеска, али он, према схватању теорије, мора бити примерен, односно такав да омогућава подносиоцу довољно времена за допуну захтева, а у светлу чињеница на које се подносилац у захтеву позива.<sup>536</sup> При томе, надлежни суд би требало да се руководи начелом ефикасности кривичног поступка односно дати рок би требало да буде адекватан остваривању сврхе правног лека, у смислу његове делотворности.<sup>537</sup>

---

<sup>534</sup> Упор. Г. П. Илић *et al.*, 1011; С. Бејатовић *et al.*, 376; Законско решење, односно одредба чл. 472 ст. 1 ЗКП/2011, које уређује садржину захтева за понављање кривичног поступка, нормира само материјални део захтева.

<sup>535</sup> АСБ, Кж2, 933/11 од 05.04.2011. године (Наведено према: Г. П. Илић *et al.*, 1012.).

<sup>536</sup> С. Бејатовић *et al.*, 377.

<sup>537</sup> *Ibid.*

Изнете чињенице и докази треба да се односе искључиво на неки од разлога за понављање кривичног поступка из члана 473 Законика, односно треба да буду изнети на начин којим се доводе у директну везу са разлозима на које се у захтеву подносилац позива и да имају такав карактер да могу саме за себе, или у вези са другим изнетим, као и са већ изведеним доказима, да проузрокују другачију одлуку суда.<sup>538</sup> Образложење је слободна форма, али квалитет захтева зависи од сажетог и прецизног изражавања односа чињеница и разлога који се доводе у везу.<sup>539</sup>

Законик прописује да се чињенице из чл. 473 ст. 1 тач. 1 (ако је пресуда заснована на лажној исправи или на лажном исказу сведока, вештака, стручног саветника, преводиоца, тумача или саокривљеног) и тач. 2 (ако је до пресуде дошло услед кривичног дела јавног тужиоца, судије, судије-поротника или лица које је предузимало доказне радње) поткрепљују правноснажном пресудом да су наведена лица осуђена за поменута кривична дела, а ако се поступак против њих не може спровести због тога што су умрла или постоје друге околности које искључују њихово гоњење, наведене чињенице се могу поткрити и другим доказима. Законодавац у овом случају примарно установљава правило које се заснива на формалној оцени доказа (што је изузетак у односу на начелна доказна правила), али ни тада не апсолутно, јер се супсидијарно, онда када такав примаран начин доказивања објективно није могућ, омогућава примена општих доказних правила, а то се своди на деловање начела слободне оцене доказа.<sup>540</sup> Везано за наведено, поједини аутори, са чијим мишљењем се слажемо, истичу да, у првом случају, подносилац захтева за понављање кривичног поступка није дужан да уз захтев приложи правноснажну пресуду, већ само да укаже да она постоји.<sup>541</sup>

Уколико се захтев подноси из разлога наведеног у чл. 473 ст. 1 тач. 7, није довољно само навести разлог за понављање кривичног поступка, већ је неопходно изнети чињенице и приложити доказе на основу којих се износи тврдња да

---

<sup>538</sup> *Ibid.*

<sup>539</sup> *Ibid.*

<sup>540</sup> М. Шкулић, (1), 437.

<sup>541</sup> М. Грубач, Т. Васиљевић, 861.

окривљеном није уредно достављен позив за претрес који је одржан у његовом одсуству у смислу чл. 449 ст. 3.

Иако то Законик није стриктно уредио, треба сматрати да се захтев за понављање кривичног поступка, сходно тј. аналогно другим прописима Законика у којима се одређује подношење одређених поднесака суду, подноси надлежном суду (чл. 474 ст. 1) у онолико примерака колико је потребно за суд и противну странку, што произилази из одредбе чл. 476 ст.1, према коме се противној странци доставља препис захтева ради давања одговора на њега.<sup>542</sup> Међутим, ако подносилац захтева није тако поступио, тј. уколико је поднео свој захтев само у једном примерку, то није разлог да се захтев не прими од стране надлежног суда, већ ће тада суд по службеној дужности тај захтев преписати, односно ископирати, онда када је то потребно (уколико захтев није одбачен).<sup>543</sup>

## ***2.6. Поступак по захтеву за понављање кривичног поступка***

Правила која уређују поступак по захтеву за понављање кривичног поступка у великој мери су идентична правилима која су била нормирана ЗКП/2001, уз мање измене и прецизирања.

Она обухватају норме о: (1) надлежности суда за одлучивање о захтеву за понављање кривичног поступка, (2) поступку о дозволи понављања (претходни поступак)<sup>544</sup> и (3) поступању у поновљеном кривичном поступку. Претходни поступак је обавезна фаза у одлучивању по захтеву за понављање кривичног поступка, док до следеће фазе долази само ако постоји правноснажно решење о дозволи понављања кривичног поступка.<sup>545</sup>

---

<sup>542</sup> М. Шкулић, (2), 1130.

<sup>543</sup> *Ibid.*

<sup>544</sup> С. Бејатовић, (1), 504.

<sup>545</sup> *Ibid.*

### **2.6.1. Надлежност суда за одлучивање о захтеву за понављање кривичног поступка**

Сходно одредби чл. 474 ст. 1 о захтеву за понављање кривичног поступка одлучује ванрасправно веће суда који је у ранијем поступку судио у првом степену, осим када се понављање тражи на основу чл. 473 ст. 1 тач. 7 (нове чињенице или докази да је главни претрес пред другостепеним судом одржан у одсуству окривљеног без уредно достављеног позива), када о захтеву одлучује веће другостепеног суда које је донело одлуку после претреса одржаног у одсуству окривљеног.

Надлежност суда који је у ранијем поступку донео одлуку примењује се и онда када после дозвољеног понављања он не би био надлежан за пресуђење по самом предмету, па и онда када је стварна надлежност у међувремену измењена у корист суда нижег или вишег ранга.<sup>546</sup> Наведено се објашњава чињеницом да одлучивање о дозвољености понављања није суђење да би вределе одредбе о надлежности за суђење, већ вреде одредбе чл. 474 ст. 1.<sup>547</sup> Тек када на основу правноснажног решења о дозволи понављања дође до спровођења понављања, јавља се питање стварне надлежности, и то обавља суд који је у том тренутку стварно надлежан.<sup>548</sup>

Уколико суд који је у ранијем поступку донео одлуку више не постоји, до чега може доћи услед промењених правила у односу на надлежност или другачију организацију судова (посебно када се ради о дужем протеклу времена), тада ће одлуку донети суд на који је прешла надлежност суда који је раније био првостепени тј. који је донео конкретну пресуду.<sup>549</sup> Уколико ни тако није могуће утврдити надлежан суд, тада ће се применити правило из чл. 29 ЗКП/2011 односно Врховни касациони суд ће одредити надлежан суд.<sup>550</sup>

---

<sup>546</sup> Т. Васиљевић, М. Грубач, 907.

<sup>547</sup> *Ibid.*

<sup>548</sup> ВСС, Кр. 182/67 од 29.09.1967. године (Наведено према: Т. Васиљевић, М. Грубач, 907.).

<sup>549</sup> М. Шкулић, (2), 1129.

<sup>550</sup> *Ibid.*

Законик у чл. 474 ст. 2 прописује да приликом одлучивања о захтеву, члан већа *неће* бити судија који је учествовао у доношењу пресуде у ранијем поступку<sup>551</sup>, чиме је ранија факултативна одредба прерасла у императивну. Према ставу проф М. Грубача, наведена одредба значи да судија који је учествовао у претходном поступку не може бити члан већа не само у фази у којој се одлучује о дозволи понављања, већ ни на новом главном претресу.<sup>552</sup>

### **2.6.2. Поступак о дозволи понављања**

Поступак о дозволи понављања има два стадијума: (1) прелиминарно испитивање испуњености основних формалних услова за одлучивање о захтеву и оцењивање да ли постоје услови за одбацивање захтева и (2) мериторно одлучивање о оправданости захтева за понављање кривичног поступка односно његово усвајање или одбијање.<sup>553</sup>

Сходно томе, чл. 475 Законика прописује да по пријему захтева за понављање кривичног поступка, суд може *решењем одбацивати захтев* ако: (1) је захтев поднело неовлашћено лице, (2) подносилац захтева није у одређеном року допунио захтев писменим поднеском у складу са чл. 472 ст. 1 (неуредан захтев), (3) је подносилац одустао од захтева, (4) нема законских услова за понављање поступка (недозвољен захтев), (5) су чињенице и докази на којима се захтев заснива већ били изнесени у ранијем захтеву за понављање кривичног поступка који је правноснажно одбијен или (6) чињенице и докази очигледно нису подобни да се на основу њих дозволи понављање кривичног поступка.<sup>554</sup> Из наведеног

---

<sup>551</sup> Наведена норма је комплементарна са одредбама законика који се односе на разлоге за изузеће судије, обзиром да је чл. 37 ст. 1 тач. 4 ЗКП/2011 прописано да ће судија или судија-поротник бити изузет од судијске дужности ако је учествовао у доношењу мериторне одлуке о оптужби која се побија ванредним правним леком.

<sup>552</sup> М. Грубач, Т. Васиљевић, 874.

<sup>553</sup> М- Шкулић, (1), 439.

<sup>554</sup> Ово је изузетак од правила да до одбацивања захтева долази из чисто формалних разлога (Наведено према: С. Бркић, (2), 182).

произилази да се захтев одбацује у случају непостојања формалних услова за подношење захтева односно у случају злоупотребе права од стране подносиоца.<sup>555</sup>

Нема законских услова за понављање кривичног поступка ако се тражи понављање поступка који није завршен правноснажном пресудом (изузев решења о изрицању мере безбедности обавезног психијатријског лечења и решења о трајном одузимању имовине проистекле из кривичног дела, у односу на која је Врховни касациони суд заузео став да су изједначена са пресудом), ако је поднет на штету окривљеног, или се заснива на разлогу који није обухваћен чл. 473 и 479. Такође, захтев је недозвољен ако се понављање кривичног поступка тражи због тога што је каснијим изменама закона дошло до декриминализације радњи за које је окривљени осуђен, јер такви разлози нису законски основ за понављање кривичног поступка.<sup>556</sup>

Иако то није изричито нормирано, захтев за понављање кривичног поступка би требало одбацити и ако је пропуштен рок за његово подношење (захтев из чл. 473 ст. 1 тач. 6 и 7 који није поднет у року прописаном чл. 473 ст. 2).<sup>557</sup> Наведена правна празнина се може решити по аналогији са другим ситуацијама у кривичном поступку, када се за коришћење одређеног правног лека прописује рок, да у таквом случају захтев треба да буде одбачен као неблаговремен<sup>558</sup>, а сматрамо да је могуће такав захтев одбацити и позивањем на чл. 475 ст. 1 тач. 6 тј. констатовањем да нису испуњени законски услови за понављање поступка.

У Законику није утврђено да ли се против решења о одбацивању захтева за заштиту законитости може уложити жалба и ко о таквој жалби одлучује. Према ставу проф. М. Шкулића, са којим се слажемо, применом општих правила може се закључити да се против решења о одбацивању захтева за понављање кривичног поступка може у року од три дана од дана достављања тог решења уложити жалба о којој одлучује ванрасправно веће непосредно вишег суда<sup>559</sup> Према ставу судске

---

<sup>555</sup> С. Бејатовић *et al.*, 378.

<sup>556</sup> АСБ, Кж2 По1, 164/12 од 27.04.2012. године (Наведено према: Г. П. Илић *et al.*, 1021.)

<sup>557</sup> М. Шкулић, (1), 439.

<sup>558</sup> *Ibid.*

<sup>559</sup> М. Шкулић, (2), 1131.

праксе, због пропуштања рока за изјављивање жалбе против решења којим је захтев одбачен не може се тражити враћање у пређашње стање, јер су разлози за коришћење овог правног средства у Законику таксативно наведени (чл. 226), без помињања пропуштања рока у поступку по ванредном правном леку.<sup>560</sup>

Захтев за понављање кривичног поступка може се поновити како у случају када је по чл. 475 био одбачен, тако и у случају када је понављање било дозвољено па није успело, ако се изнесу нове чињенице или поднесу нови докази подобни да се на основу њих самих одобри понављање поступка, или у вези са доказима ранијег постука, или у вези са доказима раније постављеног и правноснажно одбаченог или одбијеног захтева.<sup>561</sup>

Уколико суд не одбаци захтев за понављање поступка, овлашћен је да предузме *одређене процесне радње*, које су усмерене на доношење одлуке о захтеву за понављање кривичног поступка.

У том смислу, чл. 476 ст. 1 прописује да ће суд, ако не одбаци захтев за понављање кривичног поступка, *доставити препис захтева противној странци*, која има право да у року од осам дана одговори на исти. Наведено представља вид деловања начела контрадикторности у поступку одлучивања по овом ванредном правном леку.<sup>562</sup>

Достављање би требало да прати и поука о праву да се у року од осам дана одговори на захтев<sup>563</sup>, а сам одговор би требало да буде идентичне форме као и одговор на жалбу.<sup>564</sup> Треба нагласити да се пропуштање рока за одговор не сматра као пристанак противне странке да се поступак понови, а чак и пристанак који је изричито дат нема никаквог правног значаја, јер је суд дужан у сваком случају да по службеној дужности утврди да ли постоје услови за понављање поступка.<sup>565</sup>

---

<sup>560</sup> АСН, Кв. 748/10 од 22.11.2010. године (Наведено према: Г. П. Илић *et al.*, 1020.).

<sup>561</sup> М. Грубач, Т. Васиљевић, 875.

<sup>562</sup> М. Шкулић, (2), 1131.

<sup>563</sup> Г. П. Илић *et al.*, 1022.

<sup>564</sup> С. Бејатовић *et al.*, 378.

<sup>565</sup> М. Грубач, Т. Васиљевић, 875.

Под „преписом“ у смислу овог члана би требало подразумевати и фотокопију захтева, његов скенирани примерак и сл.<sup>566</sup> Израз „противна странка“ некада треба схватити само условно, што ће бити случај ако је сам јавни тужилац поднео захтев за понављање кривичног поступка у корист осуђеног, јер тада је, практично, такав осуђени само формално противна странка, али он нема никакав супротан страначки интерес у тој ситуацији.<sup>567</sup> Наведено је још израженије уколико јавни тужилац поднесе захтев за понављање кривичног поступка након смрти осуђеног, јер тада, практично, ни физички нема противне странке.<sup>568</sup>

Када суду стигне одговор на захтев, или кад протекне рок за давање одговора, *председник већа може одредити да се провере чињенице и прибаве докази* на које се позива у захтеву и у одговору на захтев (чл. 476 ст. 2). Наведена фаза је само могућност („председник већа може одредити“), а не обавеза суда.

У Законику није прописано ко ће проверити поменуте чињенице, а те радње може обављати судија члан већа кога одреди председник већа или судија за претходни поступак као одређени судија (не као истражни).<sup>569</sup> Такође, није уређена ни форма проверавања чињеница и прибављања доказа, али ће се по логици ствари вршити потребне доказне радње (попут саслушавања сведока који су предложени)<sup>570</sup>, а само вршење провере суд ће одредити наредбом.<sup>571</sup> За време вршења ових извиђаја не може се наредити никаква мера обезбеђења присуства окривљеног (притвор) ако је на слободи, нити прекинути извршење казне лишења слободе ако је на издржавању исте, све док не буде донета одлука о дозвољавању понављања поступка.<sup>572</sup>

Ако се у захтеву наводе подаци о правноснажној пресуди којом се доказују чињенице из чл. 473 ст. 1 тач. 1-2, а пресуда се не прикључује или се доставља њена неовверена копија или оверена копија без клаузуле правноснажности, суд ће одредити да се провери да ли је таква пресуда донета и да ли је постала

---

<sup>566</sup> М. Шкулић, (2), 1131.

<sup>567</sup> *Ibid.*

<sup>568</sup> *Ibid.*

<sup>569</sup> М. Грубач, Т. Васиљевић, 875.

<sup>570</sup> М. Шкулић, (2), 1132.

<sup>571</sup> Г. П. Илић *et al.*, 1022.

<sup>572</sup> М. Грубач, Т. Васиљевић, 875; М. Шкулић, (2), 1132.



правноснажна.<sup>573</sup> Суд може наредити и проверу других предложених доказа, а она ће по правилу бити усмерена само на стицање сазнања о томе да ли се доказ односи на предмет и на чињенице и околности наведене у захтеву.<sup>574</sup>

После спроведене провере, кад су у питању кривична дела за која се гони по службеној дужности, *председник већа ће одредити да се списи доставе јавном тужиоцу*, који је дужан да их без одлагања, а најкасније у року од 30 дана, врати са својим мишљењем (чл. 476 ст. 3).

Иако то није стриктно прописано у Законику, сматрамо да ово правило не важи у ситуацији када је сам јавни тужилац поднео захтев за понављање кривичног поступка, обзиром да је он тада у самом захтеву већ изразио своје мишљење у погледу понављања поступка. Рок од 30 дана је инструктивног карактера<sup>575</sup>, а уколико тужилац у оквиру истог не врати списе са својим мишљењем, требало би сматрати да се сагласио са понављањем.

У случају да се ради о кривичним делима која се гоне по приватној тужби, требало би применити *argumentum a contrario*, што значи да се такви списи не достављају приватном тужиоцу, већ се одмах након стицања одговора на захтев за понављање кривичног поступка, или после протеча рока за давање истог, прелази на одлучивање по чл. 477.<sup>576</sup>

Кад спроведе радње из чл. 476. Законика и ако не одреди да се провера допуни или не одбаци захтев због одустанка подносиоца (члан 475. тачка 3), суд ће на основу резултата провере *решењем уважити или одбити захтев* за понављање кривичног поступка (чл. 477 ст. 1).

По повратку списка од јавног тужиоца, веће може, по сопственој иницијативи (након сопственог проучавања списка) или на предлог јавног

---

<sup>573</sup> Г. П. Илић *et al.*, 1022.

<sup>574</sup> Да ли су те чињенице и околности подобне за мериторно одлучивање о захтеву ствар је закључка које суд може извести из самог захтева приликом оцене да ли постоје разлози да захтев буде одбачен (чл. 475), а да ли су довољне да се у поновљеном поступку правноснажна пресуда стави ван снаге ствар је пресуђења након одржаног главног претреса (чл. 478) (Наведено према: Г. П. Илић *et al.*, 1022.).

<sup>575</sup> М. Шкулић, (2), 1132.

<sup>576</sup> *Ibid.*

тужиоца, наредити да се претходне провере допуне.<sup>577</sup> Уколико нађе да нема потребе за допуном суд доноси одлуку о захтеву за понављање кривичног поступка, тј. уважава га или одбија.

У решењу којим *уважава* захтев за понављање кривичног поступка, суд ће одредити да се одржи нови претрес (чл. 477 ст. 2). За разлику од ЗКП/2001, према коме је суд могао одлучити да се, уместо заказивања главног претреса, ствар врати у стање истраге, сада је враћање у стање истраге искључено.<sup>578</sup> Решење којим се одређује да се одржи нови претрес није и наредба којом се одређује дан, час и место одржавања главног претреса, већ ће таква наредба уследити након правноснажности овог решења.<sup>579</sup> Дозволом понављања и слањем ствари на нови главни претрес правноснажна пресуда се не укида, већ суд коме је упућена стиче само овлашћење да слободно расправља и одлучује о једној правноснажно пресуђеној ствари, и да тек на основу тог расправљања ослучи о судбини правноснажне пресуде.<sup>580</sup>

Одлуком суда да се одржи нови претрес није априорно решена процесна судбина кривичног предмета.<sup>581</sup> Она сама по себи не значи ништа друго, до то да суд сматра да постоји висок степен сумње у правилност правноснажне пресуде која је нападнута захтевом за понављање поступка. Тек у потоњем поступку, на основу новог претреса, суд ће коначно одлучити о томе да ли претходна правноснажна пресуда остаје на снази или не.<sup>582</sup>

С друге стране, суд захтев *одбија* решењем када утврди да је донета правноснажна пресуда правилна, односно да је захтев неоснован, јер из

---

<sup>577</sup> М. Грубач, Т. Васиљевић, 876.

<sup>578</sup> Законодавац се определио за понављање само судског кривичног поступка, и то само у делу који се односи на главни претрес, а не и кривичног поступка у ширем смислу, како је дефинисан у чл. 7 ЗКП/2011. У поновљеном поступку не напушта се терен судске надлежности, иако задржавање досадашњег решења не би изазвало колизију компетенција, нити би било супротно новом типу истраге (Наведено према: Г. П. Илић *et al.*, 1023-1024.).

<sup>579</sup> Г. П. Илић *et al.*, 1023.

<sup>580</sup> М. Грубач, Т. Васиљевић, 877.

<sup>581</sup> М. Шкулић, (2), 1134.

<sup>582</sup> С. Бејатовић *et al.*, 378.

приложених и прикупљених доказа не произилази да постоје законски основи за понављање поступка.<sup>583</sup>

Ако је понављање кривичног поступка дозвољено због разлога који воде ублажавању казне (чл. 473 ст. 1 тач. б), на новом главном претресу ће се извести само докази од којих зависи одлука о врсти и мери кривичне санкције (чл. 477 ст. 2).

При одлучивању о захтеву за понављање кривичног поступка важи привилегија *beneficium cohaesionis*, тј. ако суд нађе да разлози због којих је дозволио понављање кривичног поступка постоје и за неког од саоптужених који такав захтев није поднео, поступиће по службеној дужности као да је такав захтев поднет (чл. 477 ст. 3). То је једини случај понављања поступка по службеној дужности<sup>584</sup>, а *ratio legis* поменутог решења налази се у потреби за остварењем начела правичности, те довођењем у исти положај саоптужених у односу на које постоје исте чињенице које утичу на њихову правну и процесну ситуацију.<sup>585</sup> Наведена привилегија не важи за ублажавање казне из чл. 473 ст. 1 тач. б обзиром да је поступак ублажавања и одмеравања казне индивидуалан, те разлози због којих је једном од осуђених ублажена казна не могу се аутоматски пренети и на остале осуђене, већ се за сваког од њих мора испитати да ли постоје.<sup>586</sup>

**Питање суспензивног дејства захтева за понављање кривичног поступка**, у случајевима када окривљени треба да започне са издржавањем казне или се већ налази на издржавању исте, решено је на следећи начин:

(1) пре доношења решења да се понављање поступка дозвољава суд не може донети никакву одлуку у погледу извршења пресуде против које је захтев управљен;<sup>587</sup>

(2) неправноснажно решење којим се дозвољава понављање кривичног поступка нема суспензивно дејство, али суд може одредити да се извршење пресуде одложи (ако није почело), односно прекине (ако је у току) ако нађе,

---

<sup>583</sup> *Ibid.*, 379.

<sup>584</sup> М. Грубач, Т. Васиљевић, 876.

<sup>585</sup> М. Шкулић, (2), 1134.

<sup>586</sup> М. Грубач, Т. Васиљевић, 880-881.

<sup>587</sup> *Ibid.*, 877.

имајући у виду поднесене доказе, да осуђени може у поновљеном поступку бити осуђен на такву казну да би се урачунавањем већ издржане казне имао пустити на слободу, или да може бити ослобођен од оптужбе, или да оптужба може бити одбијена (чл. 477 ст. 4). У наведеном ставу непотребно се говори само о казни, јер у изгледу може бити и блажа санкција.<sup>588</sup> Иако то није стриктно наглашено у Законнику, до таквог закључка суд може доћи не само на основу доказа поднесених у захтеву за понављање кривичног поступка, већ и на темељу спроведених провера у односу на поднети захтев и чињенице и доказе на којима се он темељи.<sup>589</sup>

(3) правноснажно решење којим се дозвољава понављање кривичног поступка има суспензивно дејство (законодавац користи формулацију „обуставиће се извршење казне“ што имплицира да је одлагање односно прекид извршења казне обавезан)<sup>590</sup>, али суд, на предлог јавног тужиоца може према окривљеном одредити притвор уколико су испуњени услови из чл. 211 (чл. 477 ст. 5). Обустављање извршења казне у оваквом случају наступа аутоматски, чим је решење о понављању кривичног поступка постало правноснажно, али је потребно да то решење буде достављено и управи завода у коме се казна извршава.<sup>591</sup> Уколико су испуњени услови за одређивање притвора, не може се оснажити решење о притвору из поступка који је правноснажно окончан, већ се окривљеном може само поново одредити притвор.<sup>592</sup> Иако то није изричито прописано у Законнику, сматрамо да суд има могућност да у односу на окривљеног одреди и неку другу меру за обезбеђење његовог присуства (забрана напуштања места боравишта, јемство и сл.), сходно тумачењу *a maiori ad minus*. Није јасно зашто законодавац у чл. 477 ст. 4 говори о одлагању извршења „пресуде“, а у чл. 477 ст. 5 о одлагању извршења „казне“.<sup>593</sup> У том смислу, језичко тумачење ст. 5 имплицира да одлагање мере упозорења, мере безбедности или васпитне мере није дозвољено.

---

<sup>588</sup> Г. П. Илић *et al.*, 1024.

<sup>589</sup> М. Шкулић, (2), 1134.

<sup>590</sup> М. Грубач, Т. Васиљевић, 877.

<sup>591</sup> М. Шкулић, (2), 1134.

<sup>592</sup> АСБ, Кж2. По1, 461/2013 од 08.11.2013. године (Наведено према: М.Шкулић, Т. Бугарски, 520).

<sup>593</sup> М. Грубач, Т. Васиљевић, 877.

Одредба о суспензији извршења уноси се у решење о дозволи понављања, иако суспензија ступа на снагу тек по правноснажности решења.<sup>594</sup> Суд би могао донети и посебно решење о суспензији по правноснажности решења о дозволи понављања, али је то непотребно сложеније, и окривљени приликом пријема решења о дозволи понављања не зна да ли је клаузула о суспензији изостала зато што је суд то резервисао за накнадно решење, или због тога што уопште не мисли да доноси такво решење.<sup>595</sup>

Обзиром да је материја одлагања и прекидања извршења казне затвора уређена Законом о извршењу кривичних санкција - ЗИКС<sup>596</sup>, наведени правни акт садржи одговарајуће одредбе које се односе на одлагање и прекидање извршења казне у поступку по овом ванредном правном леку. Тако је чл. 69 односно чл. 134 ЗИКС-а прописано да суд који одлучује о захтеву за понављање кривичног поступка поднетог у корист осуђеног може одложити односно прекинути извршење казне затвора и пре правноснажности решења о дозволи понављања поступка. Поред тога, чл. 70 односно 135 ЗИКС-а нормирано је да се одлагање или прекидање извршења казне увек дозвољава на захтев надлежног јавног тужиоца, када он намерава да поднесе захтев за понављање поступка, уз престанак важења одлуке ако јавни тужилац захтев не поднесе у року од 30 дана од дана када је одлуку о одлагању или прекидању примио.<sup>597</sup>

Иако то није изричито наведено, ***против решења о одбацавању, одбијању или усвајању захтева за понављање кривичног поступка може се изјавити жалба*** у року од три дана од дана достављања решења, о којој одлучује ванрасправно веће непосредно вишег суда. Наведено се може закључити и из чл. 477 ст. 5 које претпоставља правноснажност таквог решења, као и из правног схватања Кривичног одељења Врховног суда Србије од 17.03.1976. године.<sup>598</sup>

---

<sup>594</sup> *Ibid.*

<sup>595</sup> *Ibid.*

<sup>596</sup> Закон о извршењу кривичних санкција (*Сл. гласник РС*, бр. 55/14).

<sup>597</sup> Г. П. Илић *et al.*, 1024.

<sup>598</sup> М. Шкулић, (2), 1131, 1133; М. Грубач, Т. Васиљевић, 878.

### 2.6.3. Поступање у поновљеном кривичном поступку

Након правноснажности решења којим се дозвољава понављање кривичног поступка спроводи се нови главни претрес.

У новом поступку, суд није везан за решења донета у раније спроведеном поступку (чл. 478 ст. 1). Другим речима, суд може поново и другачије одлучивати о свим питањима које се тичу управљања поступком, о доказним предлозима и начину извођења доказа, без обзира на то како је у претходном поступку о томе одлучио.<sup>599</sup>

Уколико до главног претреса суд процени да целокупни материјал, стари и нови, показује да поступак треба обуставити, председник већа може решењем обуставити поступак, а истим решењем ће се ранија пресуда ставити ван снаге (чл. 478 ст. 2).<sup>600</sup>

На новом претресу суд је потпуно слободан у оцени које ће радње предузимати, какве ће доказе изводити уопште, сам бира начин решавања дате ствари, јер суштина поновљеног кривичног поступка и јесте да се ствар поново реши, независно од њеног решавања у претходном поступку.<sup>601</sup> Понављање поступка није само поступак о новим чињеницама и доказима већ потпуни поступак са старим и новим материјалом, али на главном претресу не мора да се понови цео доказни поступак са ранијег претреса.<sup>602</sup> Од ранијих доказа изводе се они за које суд налази да су важни за решење ствари<sup>603</sup>, а ако је понављање кривичног поступка дозвољено због разлога који воде ублажавању казне (чл. 473 ст. 1 тач. б), на новом главном претресу ће се извести само докази од којих зависи одлука о врсти и мери кривичне санкције (чл. 477 ст. 2).

Иако је предмет новог кривичног поступка кривично дело за које се донела ранија пресуда и у односу на које је дозвољено понављање кривичног поступка, новом се пресудом мора решити како питање тог кривичног дела, тако и питање

---

<sup>599</sup> Г. П. Илић *et al.*, 1025.

<sup>600</sup> Упор: Г. П. Илић *et al.*, 1025; М. Грубач, Т. Васиљевић, 879.

<sup>601</sup> М. Шкулић, (2), 1135.

<sup>602</sup> М. Грубач, Т. Васиљевић, 878.

<sup>603</sup> *Ibid.*

раније пресуде.<sup>604</sup> Иако је формално још увек на снази, она је у процесу преиспитивања, који се мора завршити или њеном верификацијом или потпуном или делимичном дерогацијом.<sup>605</sup> Зато се сматра са се и идентитет кривичног дела у новом поступку не изводи из оптужнице, него из „вегетирајуће“ правноснажне пресуде.<sup>606</sup>

Сходно наведеном, чл. 478 ст. 3 тач. 1 Законика је прописано да ће се новом пресудом, донетом након новог главног претреса: (1) ранија пресуда делимично или у целини ставити ван снаге или (2) ранија пресуда оставити на снази. Коју ће врсту одлуке суд донети, то зависи од доказа које је извео и његове оцене у односу на предмет кривичног поступка и ранију пресуду.<sup>607</sup> Новом ће се пресудом ранија пресуда обеснажити онда када из изведених доказа произађе закључак суда да је чињенично стање у тој мери измењено у односу на оно које је било утврђено у ранијој пресуди, да то мора резултирати њеним стављањем ван снаге, те доношењем нове пресуде, која ће бити ослобађајућа или одбијајућа, или може бити осуђујућа али повољнија за оптуженог због потребе да му се изрекне блажа кривична санкција, односно мања мера казне.<sup>608</sup>

Уколико се ранија пресуда делимично или у целини ставља ван снаге, у поновљеном поступку неће бити примењен блажи кривични закон који је ступио на снагу после доношења раније правноснажне пресуде, јер се у поновљеном поступку преиспитује законитост раније пресуде према стању ствари које обухвата и примену материјалног права у време њеног доношења и утврђује да ли је осуђени раније био осуђен неправедно. У супротном случају, дошло би до неоснованог привилеговања оних оптужених којима се није могло судити у присуству или који су у прилици да након доношења правноснажне пресуде искористе други разлог за понављање кривичног поступка.<sup>609</sup>

У изреци пресуди којом се у поновљеном поступку ранија пресуда оставља на снази не преузима се диспозитив раније пресуде, нити се окривљени поново

---

<sup>604</sup> М. Шкулић, (2), 1135.

<sup>605</sup> Г. П. Илић *et al.*, 1025-1026.

<sup>606</sup> *Ibid.*, 1026.

<sup>607</sup> М. Шкулић, (2), 1135.

<sup>608</sup> *Ibid.*

<sup>609</sup> ВСС, Кж1, 45/08 од 05.02.2008. године (Наведено према: Г. П. Илић *et al.*, 1026.).

проглашава кривим<sup>610</sup>, него се само наводи која пресуда, према ком окривљеном и у односу на које кривично дело остаје на снази.<sup>611</sup>

Законодавац не решава питање могућности да се у новом поступку изрекне решење о судској опомени, већ искључиво говори о новој пресуди.<sup>612</sup> Иако би то у пракси било неуобичајено, сматрамо могућим да суд изрекне и решење о судској опомени када су за то испуњени потребни законски услови (чл. 519-520), а и у таквом случају би се сходно примењивале одредбе чл. 478 ст. 3 тач. 1.<sup>613</sup> Слично томе, нови претрес би се хипотетички могао окончати и решењем о одбацивању оптужнице (а нарочито код окривљеног наступило душевно обољење или душевна поремећеност или друга тешка болест због које трајно не може учествовати у поступку).<sup>614</sup> И тада би се сходно примениле одредбе чл. чл. 478 ст. 3 тач. 1, али би овде проблем могао да настане обзиром да тада постоји могућност да настављања кривичног поступка окончаног на такав начин сходно чл. 417., те би тада требало применити општа правила која важе за тај случај, уз забрану преиначења на горе.<sup>615</sup>

Ако новом пресудом суд изрекне окривљеном казну, суд ће у изречену казну урачунати издржану казну. Ако је понављање поступка одређено само за неко од кривичних дела за која је оптужени био осуђен (па за то кривично дело буде изречена ослобађајућа, одбијајућа или повољнија осуђујућа пресуда или поступак буде обустављен), суд ће изрећи нову јединствену казну по одредбама кривичног закона о изрицању јединствене казне за кривична дела у стицају.

При изрицању нове пресуде суд је везан забраном *reformatio in peius* (чл. 478 ст. 4). Наведена забрана не важи за трошкове поступка, јер се у поновљеном поступку примењује одредба чл. 264 ст. 1 према којој је окривљени дужан да сноси трошкове поступка ако је оглашен кривим.<sup>616</sup>

---

<sup>610</sup> АСБ, Кж1, 3111/10 од 29.06.2011. године (Наведено према: Г. П. Илић *et al.*, 1026.).

<sup>611</sup> АСБ, Кж1, 35/14 од 13.02.2014. године (Наведено према: Г. П. Илић *et al.*, (1), 1094.).

<sup>612</sup> М. Шкулић, (2), 1136.

<sup>613</sup> *Ibid.*

<sup>614</sup> *Ibid.*

<sup>615</sup> *Ibid.*

<sup>616</sup> М. Грубач, Т. Васиљевић, 880.



Против пресуде донете у поновљеном поступку дозвољени су сви редовни и ванредни правни лекови. Ако је у време доношења раније пресуде примењиван ранији законик о кривичном поступку, то неће бити разлог да се у погледу правних лекова, како редовних, тако и ванредних, примењују правила тог законика, већ ће се у том погледу примењивати одредбе новог законика.<sup>617</sup>

## ***2.7. Понављање кривичног поступка осуђеном у одсуству (in absentia)***

### ***2.7.1. Суђење у одсуству окривљеног и могућност његовог понављања***

Члан 381 Законика о кривичном поступку предвиђа да се окривљеном може судити у одсуству (*in absentia*) само када постоје нарочито оправдани разлози да му се суди иако је одсутан, под условом да је у бекству или није доступан државним органима. Став 2 наведеног члана предвиђа да решење о суђењу у одсуству доноси веће надлежног суда, на предлог тужиоца, а ст. 3 да жалба не задржава наведено решење.

Уколико дође до наведеног, осуђени и његов бранилац имају могућност да, уз испуњење одређених услова, захтевају понављање кривичног поступка окончаног у одсуству окривљеног. Ради се о посебном модалитету захтева за понављање кривичног поступка као ванредног правног лека, који је регулисан чл. 479-481 Законика о кривичном поступку.

*Ratio legis* посебних правила за понављање кривичног поступка који је окончан пресудом донетом у одсуству окривљеног темељи се на томе да је, с једне стране суђење у одсуству и иначе један крупан изузетак од права на одбрану окривљеног,<sup>618</sup> те стога треба дати шире могућности да се окривљеном суди на редован начин – у његовом присуству када је то могуће, док је с друге стране, по

---

<sup>617</sup> М. Шкулић, (2), 1136.

<sup>618</sup> Наведено решење представља изузетак и од међународно-правних норми које чине саставни део нашег поретка, а којима је, између осталог, прописано да свако има право да се брани сам и да присуствује расправи, односно да испитује сведоке (чл. 14 ст. 3д и 3е МППГП, чл. 6 ст. 3ц и 3д ЕКЈП).

логици ствари, већа могућност да пресуда донета на суђењу у одсуству окривљеног садржи одређене недостатке него што је то уобичајено могуће када се према општем правилу суди у присуству окривљеног.<sup>619</sup> У том случају, у поновљеном поступку се не испитује чињенична основица пресуде у вези са новим чињеницама и доказима, већ се по пресуди која је донета као привремена, док се не оствари могућност суђења у присуству, суди поново, да би се доследним спровођењем начела усмености, непосредности и контрадикторности на бољи начин утврдила материјална истина.<sup>620</sup>

### **2.7.2. Услови за понављање кривичног поступка осуђеном у одсуству**

Понављање кривичног поступка у коме је окривљени осуђен у одсуству, могуће је и ван услова предвиђених за право понављање кривичног поступка прописаних у чл. 473, уколико су кумулативно испуњена два услова: (1) ако наступи могућност да се суђење спроведе у присуству осуђеног и (2) ако осуђени или његов бранилац поднесу захтев за понављање поступка у року од шест месеци од дана наступања могућности да се осуђеном суди у његовом присуству.

Наступање могућности да се суђење спроведе у присуству окривљеног је фактичко питање, а уколико је окривљени лишен слободе, дан лишења слободе је несумњиво термин од кога се он сматра доступним државним органима и од ког се рачуна рок за подношење захтева.<sup>621</sup>

Рок од шест месеци је објективног карактера, што значи да он почиње да тече од дана када је објективно настала могућност да се окривљеном суди у присуству, а не од дана када је осуђени сазнао да је осуђен у одсуству.<sup>622</sup> Након истека наведеног рока, кога треба тумачити флексибилно<sup>623</sup>, сходно чл. 480 ст. 2, понављање поступка могуће је само на основу општих одредби о понављању

---

<sup>619</sup> М. Шкулић, (2), 1137.

<sup>620</sup> М. Грубач, Т. Васиљевић, 858.

<sup>621</sup> ВСС, Кзз. 28/06 од 01.03.2006. године.

<sup>622</sup> М. Шкулић, (2), 1137; Г. П. Илић *et al.*, 1027.

<sup>623</sup> М. Шкулић, (2), 1138.

поступка прописаних у чл. 473. С тим у вези, захтев за понављање поступка осуђеном у одсуству, изјављен након истека наведеног рока, не би могао по аутоматизму да се сматра захтевом за право понављање кривичног поступка, јер му недостају битни елементи прописани у чл. 472 Законика.<sup>624</sup>

За разлику од ранијег решења, ЗКП/2011 више не предвиђа могућност понављања кривичног поступка лицу осуђеном у одсуству без његовог захтева, па и против његове воље, ако је страна држава понављањем поступка условила издавање тако осуђеног (чл. 413 ст. 2 ЗКП/2001). Ипак, понављање поступка би у наведеном случају било могуће позивањем на одговарајуће одредбе међународних конвенција односно билатералних споразума који регулишу екстрадицију. С друге стране, треба напоменути да Закон о међународној правној помоћи у кривичним стварима - ЗМППКС<sup>625</sup>, условљава изручење осуђеног страни држави, између осталог, и условом да држава молила да гаранције да ће у случају осуде у одсуству поступак бити поновљен у присуству изрученог лица (чл. 16 тач. 7 ЗМППКС)

Обзиром да чл. 479 говори о „повнављању кривичног поступка осуђеном у одсуству“ неопходно је да у односу на окривљеног постоји *осуђујућа пресуда*. Наведени термин уноси одређене недоумице, обзиром на различите ставове у процесној теорији који се сукобљавају по питању да ли се мора радити о правноснажној осуђујућој пресуди.

Тако, Т. Васиљевић и М. Грубач тврде да се за понављање поступка по наведеном члану не тражи да је пресуда стала на правну снагу (то је могуће, али није обавезно), те да супротно тврђење није оправдано нарочито ако је окривљени лишен слободе.<sup>626</sup> Такође, поставља се питање какав би био интерес окривљеног коме је суђено у одсуству да од тренутка када је постао доступан органима власти чека да се оконча и другостепени поступак, ако је извесно да у сваком случају има право на поновно суђење.<sup>627</sup> Наведено тврђење поткрепљује се и језичким

---

<sup>624</sup> С. Бејатовић *et al.*, 380.

<sup>625</sup> Закон о међународној правној помоћи у кривичним стварима (*Сл. гласник РС*, бр. 20/2009).

<sup>626</sup> Т. Васиљевић, М. Грубач, 916.

<sup>627</sup> Г. П. Илић *et al.*, 1027.

тумачењем чл. 479 у коме се правноснажност и завршени поступак не спомињу, него се говори само о окривљеном који је „осуђен“ у одсуству.<sup>628</sup>

Међутим, поменуто нема упориште у системском тумачењу Законика (понављање кривичног поступка осуђеном у одсуству је нормирано у глави о ванредним правним лековима чији је *condicio sine qua non* правноснажност пресуде), као ни у нормативном тумачењу (чл. 479 говори о „понављању кривичног поступка осуђеном у одсуству“, а обзиром да је, чл. 2 ст. 1 тач 4. прописано да је „осуђени“ лице за које је правноснажном одлуком суда утврђено да је учинилац кривичног дела или противправног дела одређеног у закону као кривично дело, осим ако се на основу одредаба Кривичног законика сматра неосуђиваним, наведену синтагму би требало схватити као „понављање кривичног поступка окончаног правноснажном осуђујућом пресудом“).

*Summa summarum*, наведену дилему је решио Врховни суд Србије, чије је Кривично одељење заузело правно схватање да се кривични поступак лицу осуђеном у одсуству не може поновити пре правноснажности пресуде,<sup>629</sup> са чиме се слаже и део процесне теорије.<sup>630</sup>

У вези наведеног, поједини аутори предлажу компромисно решење констатујући да је нецелисходно постављати правноснажност пресуде као услов за подношење захтева, односно да захтев не би требало одбацивати као преурађен уколико би био поднет пре правноснажности пресуде.<sup>631</sup> Такав захтев би требало прихватити, али се по истом неће поступати док пресуда не постане правноснажна, а тек од тада почиње да тече и рок из чл. 480 ст. 1.<sup>632</sup>

### **2.7.3. Поступак по захтеву за понављање поступка осуђеном у одсуству**

---

<sup>628</sup> *Ibid.*, 1027.

<sup>629</sup> Седница Кривичног одељења ВСС од 23.11.2001. године.

<sup>630</sup> М. Шкулић, (2), 1139.

<sup>631</sup> С. Бејатовић *et al.*, 380.

<sup>632</sup> М. Шкулић, (2), 1139.

Сам Законик о кривичном поступку не одређује стварну надлежност за одлучивање о захтеву за понављање кривичног поступка осуђеном у одсуству. Према једном схватању о захтеву одлучује ванрасправно веће суда који је одлучивао у првом степену<sup>633</sup>, док према другом о њему одлучује веће суда који је после претреса одржаног у одсуству окривљеног донео одлуку.<sup>634</sup> Мишљења смо, сходно системском тумачењу и аналогiji са правим понављањем кривичног поступка, да би требало прихватити прво схватање.

О захтеву за понављање кривичног поступка осуђеном у одсуству надлежно веће одлучује решењем којим захтев може *одбацити*, *усвојити* или *одбити*. Наиме, иако одговарајуће одредбе Законика (чл. 481 ст. 1) уређују само случај када се захтев усваја и дозвољава понављање поступка, нема сумње да би захтев требало одбацити у случају да је поднесен од неовлашћеног лица или по протеклу законског рока за његово подношење. С друге стране, иако практично није могуће да суд одбије захтев за понављање поступка осуђеном у одсуству (ако се заиста одвијало у одсуству осуђеног лица), њега би требало одбити уколико је поднет у складу са чл. 479, а при том је осуђеном суђено регуларно у његовом присуству (наведени случај је тешко замислив у пракси, али је могућ).<sup>635</sup>

У решењу којим се дозвољава понављање поступка осуђеном у одсуству, надлежни суд ће одредити да се окривљеном достави оптужница и решење о потврђивању оптужнице, ако му раније нису достављени (чл. 481 ст. 1).<sup>636</sup> На достављену оптужницу окривљени нема право да поднесе одговор, нити ће она бити испитивана по службеној дужности.<sup>637</sup> За разлику од ЗКП/2001, више не

---

<sup>633</sup> *Ibid.*

<sup>634</sup> С. Бејатовић *et al.*, 379.

<sup>635</sup> М. Шкулић, (2), 1140.

<sup>636</sup> Оптужница је окривљеном могла бити достављена док је још био доступан надлежним органима, односно док још није био у бекству, а нема значаја то што је оптужница раније могла бити достављена његовом браниоцу (било изабраном било браниоцу по службеној дужности) (Вид. Т. Васиљевић, М. Грубач, 917.).

<sup>637</sup> Састав оптужнице је проверен када је поднета (чл. 333 ст. 2) и решењем је потврђена (чл. 341) (Наведено према: Г. П. Илић *et al.*, 1028.).

постоји могућност да суд одреди да се ствар врати у стање истраге, односно да се спроведе истрага ако је није било (чл. чл. 413 ст. 3 ЗКП/2001).<sup>638</sup>

Аналогном применом одредбе чл. 477 ст. 5 када ово решење постане правноснажно, обуставиће се или одложити извршење казне (и пресуде), али се по предлогу јавног тужиоца може одредити притвор, ако постоје услови за његово одређивање.<sup>639</sup>

Иако Закоником није регулисано питање жалбе на решење којим се одлучује о захтеву за понављање поступка осуђеном у одсуству, ту би требало применити општа правила и дозволити улагање жалбе у року од три дана од дана достављања решења, о којој би одлучивало ванрасправно веће непосредно вишег суда.<sup>640</sup>

#### **2.7.4. Поступање у поновљеном кривичном поступку**

У поновљеном поступку, према новом решењу, веће нема могућност да саслуша саучесника окривљеног који је већ осуђен, нити га може суочити са окривљеним, већ се упознавање са садржином исказа осуђеног саучесника обавља у складу са чл. 406. ст. 1. тач. 5 (председник већа ће укратко изнети садржину записника или ће га прочитати, а могуће је и репродуковање оптичког или тонског снимка који садржи такав исказ<sup>641</sup>), с тим да се пресуда не може искључиво или у одлучујућој мери заснивати на таквом доказу (чл. 482 ст. 2).

Ради се о посебном случају обавезног одступања од начела непосредности у извођењу доказа приликом поновног суђења лицу које је претходно правноснажно осуђено у одсуству.<sup>642</sup> Саслушање и суочење се искључује да би се избегла ситуација квазипонављања поступка у односу на саучесника коме је суђено у присуству и који на такво понављање поступка нема право, али и да се

---

<sup>638</sup> Више о овоме: Т. Васиљевић, М. Грубач, 917-918.

<sup>639</sup> М. Грубач, Т. Васиљевић, 883.

<sup>640</sup> М. Шкулић, (2), 1140.

<sup>641</sup> М. Шкулић, (1), 441.

<sup>642</sup> *Ibid.*

осуђени саучесник не би појављивао у двоструком својству: и као саучесник и као лице које сведочи о догађају за који је осуђено.<sup>643</sup>

Непостојање могућности да се пресуда заснива искључиво на исказу осуђеног саучесника значи да тај исказ ни у ком случају не може бити једини доказ: ако је једини доказ, доказа *de iure* нема.<sup>644</sup> Практично исказ осуђеног саучесника може бити основ за осуђујућу пресуду само као допуна других доказа који би и без њега били довољни за такву пресуду.<sup>645</sup>

Међутим, уколико би се осуда заснивала на таквом доказу (исказ саучесника), ако је саокривљени пребацивао кривицу на окривљеног у бекству, тада би евидентно постојала потреба за поновним саслушањем саучесника, те би требало размислити о евентуалним изменама наведене одредбе.<sup>646</sup>

Обзиром да је понављање поступка дозвољено само у корист окривљеног, при изрицању нове пресуде важи забрана *reformatio in peius* (чл. 481 ст. 3 ЗКП/2011).

На нову пресуду могући су, под редовним условима, сви редовни и ванредни правни лекови, па и ново понављање кривичног поступка.<sup>647</sup>

## **2.8. Понављање кривичног поступка у погледу одлуке о одузимању имовинске користи прибављене извршењем кривичног дела**

До одузимања имовинске користи прибављене извршењем кривичног дела може доћи само ако је суд претходно установио да је извршено кривично дело или противправно дело које је у закону означено као кривично дело, тј. ако је суд претходно донео осуђујућу пресуду или решење о изрицању мере безбедности

---

<sup>643</sup> Г. П. Илић *et al.*, 1028-1029.

<sup>644</sup> Г. П. Илић *et al.*, (1), 1098.

<sup>645</sup> *Ibid.*

<sup>646</sup> М. Шкулић, (7), „Погрешна концепција и бројне правно-техничке грешке новог Законика о кривичном поступку: шта даље и како "реформисати" реформу српског кривичног поступка“, *Реформа кривичног права : зборник радова*, Копаоник, 2014, 54.

<sup>647</sup> М. Грубач, Т. Васиљевић, 884.

обавезног психијатријског лечења.<sup>648</sup> Поступак одузимања имовинске користи прибављене извршењем кривичног дела јесте посебна врста кривичног поступка нормирана чл. 537-543 ЗКП/2011.

Против одлуке о одузимању имовинске користи прибављене извршењем кривичног дела допуштено је како улагање жалбе, тако и улагање ванредног правног лека, сходно општим одредбама законика који регулишу наведена питања. Ипак, обзиром на специфичности овог поступка, тачније на чињеницу да имовинска корист осим од окривљеног може бити одузета и од других лица (лице на које је имовинска корист пренесена без накнаде или уз накнаду која очигледно не одговара стварној вредности) односно од правног лица, законодавац је нашао за сходно да чл. 543 и те категорије лица („друго лице односно представник правног лица“) означи као титуларе права на подношење захтева за понављање поступка. У свему осталом, важе опште одредбе које се односе на понављање кривичног поступка. С тим у вези, треба нагласити да понављање поступка ради ублажавања казне по чл. 473 ст. 1 тач. 6 не долази у обзир јер се у конкретном случају не ради о казни.<sup>649</sup>

## ***2.9. Понављање поступка за одузимање имовине проистекле из кривичног дела***

Поред одузимања имовинске користи *прибављене* извршењем кривичног дела, наше позитивно законодавство, у погледу одређених кривичних дела (кривична дела организованог криминала и низ других таксативно наведених кривичних дела) предвиђа и могућност одузимања имовине *проистекле* из кривичног дела.

Поступак одузимања имовине проистекле из кривичног дела нормиран је Законом о одузимању имовине проистекле из кривичног дела (ЗОИПКД)<sup>650</sup>, који

---

<sup>648</sup> Г. П. Илић *et al.*, 1030.

<sup>649</sup> М. Грубач, Т. Васиљевић, 945.

<sup>650</sup> Закон о одузимању имовине проистекле из кривичног дела (*Сл. гласник РС*, бр. 32/13). Наведени закон под „имовином проистеклом из кривичног дела“ сматра имовину власника која је у очигледној несразмери са његовим законитим приходима (чл. 3 ст. 1 тач. 2).



разликује привремено и трајно одузимање имовине. Сам поступак се окончава доношењем решења о трајном одузимању имовине проистекле из кривичног дела, против кога је дозвољен редовни правни лек – жалба у року од 15 дана од дана достављања решења.

У погледу ванредних правних лекова, ЗОИПКД садржи правну празнину, а сходно одредбама ЗКП/2011 неспорно је да се против правноснажног решења о трајном одузимању имовине проистекле из кривичног дела може изјавити захтев за заштиту законитости. Међутим, с друге стране може бити спорно да ли се против оваквог решења може изјавити захтев за понављање поступка, обзиром да ЗКП/2011 изричито предвиђа да се овај захтев може уложити само против поступка који је завршен правноснажном пресудом.

Наведену дилему отклонио је Врховни касациони суд својим закључком усвојеним на седници Кривичног одељења од 16.06.2014. године, којим је закључено да је „повнављање поступка за одузимање имовине проистекле из кривичног дела, окончаног правноснажним решењем о трајном одузимању имовине проистекле из кривичног дела, дозвољено по правилима за понављање кривичног поступка окончаног правноснажном пресудом, без обзира што се форма те одлуке назива решењем, а из разлога што је такво правноснажно решење у поступку одузимања имовине проистекле из кривичног дела, по својој правној природи изједначено са правноснажном пресудом у кривичном поступку.“

У том смислу, треба имати у виду и да решење о трајном одузимању имовине проистекле из кривичног дела није аутохтоно, већ изведено из правноснажне осуђујуће пресуде која се у поновљеном поступку може у целини или делимично ставити ван снаге.<sup>651</sup>

---

<sup>651</sup> Г. П. Илић *et al.*, (1), 1075.

### 3. Захтев за заштиту законитости

#### 3.1. Основне одредбе

Захтев за заштиту законитости (чл. 482 - 494) је ванредни правни лек којим се правноснажна одлука или поступак који је претходио њеном доношењу напада **због неправилне примене права (*error in iure*)**, која се може манифестовати као (1) повреда закона (тј. као погрешна примена процесног, материјалног или закона за кога је одлуком Уставног суда утврђено да није у сагласности са Уставом, општеприхваћеним правилима међународног права и потврђеним међународним уговорима), односно као (2) повреда или ускраћивање људског права и слободе окривљеног или другог учесника у поступку које је зајемчено Уставом или Европском конвенцијом о заштити људских права и основних слобода и додатним протоколима, а која је утврђена од стране Уставног суда или Европског суда за људска права.

Обзиром на наведено, у теорији се истиче и да је захтев за заштиту законитости ванредни правни лек који представља својеврсни инструмент који обезбеђује владавину права предвиђену самим Уставом Републике Србије (чл. 3 ст. 2 Устава).<sup>652</sup> У том смислу, он представља заштитни механизам за доследно спровођење чл. 145 Устава који прописује да се судске одлуке заснивају на Уставу, закону, потврђеном међународном уговору и пропису донетом на основу закона, а свако поступање супротно наведеном представља *error in iure*.

До неправилне примене права може доћи како у самој правноснажној одлуци (коју може донети суд или јавни тужилац) тако и у поступку који је претходио њеном доношењу. Стога је, у оквиру општих одредби који нормирају овај ванредни правни лек, под рубрумом о дозвољености подношења захтева, у чл. 482 ст. 1 прописано да се захтев за заштиту законитости може поднети **против правноснажне одлуке јавног тужиоца или суда** или **због повреде одредаба поступака који је претходио њеном доношењу**.

За разлику од ЗКП/2001, нови ЗКП/2011 изричито наглашава да се захтев може поднети и против одлуке јавног тужиоца што до сада није био случај.

---

<sup>652</sup> М. Шкулић, Т. Бугарски, 526.

Обзиром да законска редакција говори о „одлуци“, може се закључити да се захтев за заштиту законитости може поднети против сваке правноснажне пресуде или решења, али и против наредбе.<sup>653</sup>

У теорији кривичног процесног права раније се постављало питање да ли је захтев за заштиту законитости дозвољен против наредбе суда обзиром да та одлука не стиче правноснажност која се претпоставља за ванредне правне лекове. Тако професори Т. Васиљевић и М. Грубач закључују да је могуће уложити захтев за заштиту законитости против наредбе јер иако узмемо да се наредба не може обухватити појмом „правноснажне судске одлуке“, ван дискусије је да она улази у појам „судског поступка који је претходио правноснажној одлуци“, јер је наредба процесна радња одлучивања, а поступак је скуп процесних радњи.<sup>654</sup> С друге стране, међу процесуалистима се указује на нелогичност појединих одредаба новог Законика, која се огледа у чињеници да Републички јавни тужилац може подићи захтев за заштиту законитости и против наредбе о спровођењу истраге, против које ЗКП иначе не допушта жалбу.<sup>655</sup>

Синтагму „повреде одредаба поступака“ треба тумачити као повреду процесних прописа која је претходила доношењу правноснажне одлуке, без обзира на то да ли је истовремено и правноснажном одлуком повређен закон.<sup>656</sup> До њих може доћи и различитим процесним радњама које нису довеле до одлуке засноване на тим незаконитим радњама или нису довеле до одлуке уопште (нпр. испитивање сведока у присуству других неиспитаних сведока).<sup>657</sup>

У складу са наведеним, кад се захтев за заштиту законитости подноси против пресуде којом је одлучено о спајању казни, под поступком који је претходио доношењу ове пресуде не сматра се поступак који се односи на доношење правноснажних пресуда којима су изречене казне које су ушле у јединствену казну.<sup>658</sup>

---

<sup>653</sup> Г. П. Илић *et al.*, 1030.

<sup>654</sup> Т. Васиљевић, М. Грубач, 919-920.

<sup>655</sup> М. Шкулић, Г. Илић, *Нови законик о кривичном поступку Србије: како је пропала реформа : шта да се ради?*, Београд, 2012, 146.

<sup>656</sup> Г. П. Илић *et al.*, (1), 1099.

<sup>657</sup> *Ibid.*, 1105.

<sup>658</sup> ВКС, Кзз. ОК 8/12 од 18.09.2012. године (Наведено према: Г. П. Илић *et al.*, (1), 1099.).

Разлог за постојање овог ванредног правног лека је у томе што постоје одлуке суда против којих се редовни правни лекови не могу користити (све наредбе, многа решења, другостепене одлуке, одлуке Врховног касационог суда), затим што се редовним правним леком, и када је допуштен, не може побијати одлука због било које повреде процесног закона већ само због битних повреда (чл. 438) и, најзад, зато што је суд при одлучивању о жалби везан жалбеним разлозима (сем изузетака из чл. 451 ст. 2 и 3 и чл. 453-454) и што не може исправљати сваку повреду закона коју запази.<sup>659</sup>

У погледу одлука против којих се може уложити захтев за заштиту законитости, чл. 482 ст. 2 предвиђа и једно ограничење: Подношење захтева за заштиту законитости *није дозвољено против одлуке о захтеву за заштиту законитости или због повреде одредаба поступка који је пред Врховним касационим судом претходио њеном доношењу.*<sup>660</sup> Реч је, заправо, о законском нормирању начелног становишта XIII Заједничке седнице Савезног суда и Врховних судова република и покрајина и Врховног војног суда од 25. и 26.10.1979. године, а које је мотивисано жељом да се спречи неограничено понављање подношења захтева. Наведеним решењем се спречава подношење захтева за заштиту законитости на одлуку о захтеву за заштиту законитости, али оно истовремено, сходно тумачењу *argumentum a contrario*, значи и да се захтевом за заштиту законитости могу побијати друге одлуке Врховног касационог суда, као и поступци који су претходили њиховом доношењу.<sup>661</sup>

У погледу кривичног поступка који се води против малолетника, чл. 92 Закона о малолетним учиниоцима кривичних дела и кривичноправној заштити малолетних лица прописује да се у наведеном поступку захтев за заштиту законитости може подићи како у случају када је судском одлуком повређен закон,

---

<sup>659</sup> М. Грубач, Т. Васиљевић, 884.

<sup>660</sup> Слично решење је било нормирано и ЗКП/2006, чији је чл. 439 ст. 2 прописивао да „захтев за заштиту законитости није дозвољен против пресуде коју је поводом захтева за заштиту законитости донео Врховни суд Србије“.

<sup>661</sup> Г. П. Илић *et al.*, 1030.

тако и у случају када је према малолетнику неправилно изречена казна или васпитна мера.

### ***3.2. Разлози за подношење захева за заштиту законитости***

Захтев за заштиту законитости се, сходно чл. 485 ст. 1, може поднети **ако је правноснажном одлуком или одлуком у поступку који је претходно њеном доношењу:**

(1) повређен закон;

(2) примењен закон за који је одлуком Уставног суда утврђено да није у сагласности са Уставом, општеприхваћеним правилима међународног права и потврђеним међународним уговорима;

(3) повређено или ускраћено људско право и слобода окривљеног или другог учесника у поступку које је зајемчено Уставом или Европском конвенцијом о заштити људских права и основних слобода и додатним протоколима, а то је утврђено одлуком Уставног суда или Европског суда за људска права.

Под „правноснажном одлуком“ требало би разумети правноснажну пресуду, решење или наредбу, и то без обзира да ли је одлука мериторног (правноснажно решење о обустави поступка, правноснажно решење о судској опомени) или процесног карактера (правноснажно решење о одређивању притвора).<sup>662</sup>

У том смислу се изјашњава и актуелна судска пракса, којом је потврђено да се захтев за заштиту законитости може изјавити и против решења којим се потврђује оптужница<sup>663</sup>, против решења којим је одлучено о дозвољености извршења пресуде у смислу чл. 278 ЗКП/2011<sup>664</sup>, као и против решења

---

<sup>662</sup> Т. Васиљевић, М. Грубач, 919-920.

<sup>663</sup> ВКС, Кзз. ОК 9/2012 од 12.10.2012. године (Наведено према: Г. П. Илић *et al.*, (1), 1099.).

<sup>664</sup> ВКС, Кзз. ОК 15/2013 од 04.11.2013. године (Наведено према: Г. П. Илић *et al.*, (1), 1099.).

другостепеног суда донетог супротно законској одредби која искључује могућност да се по други пут укине другостепена пресуда.<sup>665</sup>

С друге стране, није дозвољен захтев за заштиту законитости против одлуке Републичког јавног тужиоца, достављене осуђеном у форми обавештења, да нема основа за подношење захтева за заштиту законитости (по правилима ЗКП/2001), обзиром да је иста дискреционо право тужиоца и не представља правноснажну одлуку у смислу чл. 482 ст. 1 ЗКП/2011.<sup>666</sup> Такође, према ставу теорије, није дозвољено уложити захтев против решења другостепеног суда којим се укида првостепена пресуда због погрешно или непотпуно утврђеног чињеничног стања и предмет враћа на поновно суђење јер се ради о формалном правноснажном решењу којим се у конкретном случају одређује начин поступања пред судом, а и сам поступак је још увек у току па се повреда још увек може исправити редовним правним леком.<sup>667</sup> Даље, захтев се не може поднети због повреде закона у првостепеној пресуди коју је другостепени суд у жалбеном поступку исправио, јер онда првостепена пресуда више не постоји.<sup>668</sup>

Под „одлуком у поступку који је претходио доношењу правноснажне одлуке“ требало би подразумевати одлуку донету како у предистражном тако и кривичном поступку.

Овде треба нагласити да законска редакција чл. 485 ст. 1 разлоге за подношење захтева за заштиту законитости везује за „одлуку“ у поступку који је претходио доношењу правноснажне одлуке, што има ужи домашај од чл. 482 ст. 1 који говори о томе да се захтев може поднети због „повреде одредаба поступка“ који је претходио доношењу правноснажне одлуке.<sup>669</sup> Обзиром на наведено, одредбу чл. 485 ст. 1 би требало тумачити у смислу повреде одредаба поступка (чл. 482 ст. 1), те би ради отклањања недоумица *de lege ferenda* у том правцу требало изменити постојећу законску формулацију.<sup>670</sup>

---

<sup>665</sup> ВКС, Кс. 14/2013 од 13.10.2013. године (Наведено према: Г. П. Илић *et al.*, (1), 1099.).

<sup>666</sup> ВКС, Кзз. 457/2014 од 22.05.2014. године и УС, Уж-315/09 од 04.06.2009. године (Наведено према: Г. П. Илић *et al.*, (1), 1100-1101.).

<sup>667</sup> М. Грубач, Т. Васиљевић, 888.

<sup>668</sup> *Ibid.*

<sup>669</sup> Г. П. Илић *et al.*, 1034.

<sup>670</sup> *Ibid.*, 1035.

### 3.2.1. Повреда закона

Повреда закона као основ за подношење захтева за заштиту законитости дефинисана је чл. 485 ст. 2, којим је прецизирано да **повреда закона** постоји *ако је правноснажном одлуком или у поступку који је претходно њеном доношењу повређена одредба кривичног поступка или ако је на чињенично стање утврђено у правноснажној одлуци погрешно примењен материјални кривични закон,*

За разумевање наведеног основа неопходно је претходно прецизно дефинисати појмове који се у оквиру истог јављају.

Под „законом“ би у смислу ове одредбе требало разумети било који материјални или процесни закон, и то како одредбе основног тако и споредног законодавства, као и сваки други законски пропис који је било неопходно применити у току кривичног поступка или у одлуци.<sup>671</sup> Може се при томе радити не само о одредбама законског карактера већ и о другим прописима чија је примена са становишта материјалног или процесног права у конкретном случају била неопходна.<sup>672</sup>

Постојање „повреде одредаба кривичног поступка“ треба тумачити као повреду процесних прописа која је претходила доношењу правноснажне одлуке, без обзира на то да ли је истовремено правноснажном одлуком повређен закон.<sup>673</sup> За повреде процесног закона не тражи се да су утицале на пресуду и да су битне: долазе у обзир и апсолутне, и релативне, и небитне повреде поступка, под условом да су од значаја за правилну и уједначену примену права.<sup>674</sup>

Под „погрешном применом материјалног закона“ требало би разумети примену закона који није требало применити или непримењивање закона који је на утврђено чињенично стање требало применити.<sup>675</sup> Иначе, подвођење чињеничног под плашт правног питања у теорији је образлагано ставом да се захтев за заштиту законитости може поднети када је до неправилне примене

---

<sup>671</sup> *Ibid.*

<sup>672</sup> *Ibid.*

<sup>673</sup> *Ibid.*, 1030.

<sup>674</sup> М. Грубач, Т. Васиљевић, 888.

<sup>675</sup> М. Грубиша, 398.

закона дошло због неправилно утврђеног чињеничног стања због којег није допуштено понављање кривичног поступка.<sup>676</sup> Тако, неправилна примена одредаба Закона о амнестији, услед које није дошло до ослобођења осуђеног од дела извршења казне затвора, представља разлог за подношење захтева за заштиту законитости од стране окривљеног.<sup>677</sup>

Захтев за заштиту законитости на основу чл. 485 ст. 1 тач. 1 Републички јавни тужилац може заснивати на било којој повреди процесног или материјалног закона.

С друге стране, право окривљеног на подношење захтева за заштиту законитости због повреде закона је ограничено чл. 485 ст. 4 који прописује да због повреда овог законика (чл. 74, чл. 438. ст. 1. тач. 1 и 4 и тач. 7 до 10 и ст. 2 тач. 1, чл. 439 тач. 1 до 3 и чл. 441 ст. 3 и 4) учињених у првостепеном и поступку пред апелационим судом, окривљени може поднети захтев за заштиту законитости само ако су кумулативно испуњена два услова: (1) да је захтев поднет у року од 30 дана од дана достављања правноснажне одлуке и (2) под условом да је против те одлуке користио редовни правни лек. Везано за други услов, у теорији процесног права је с правом примећено да је спорно да ли је окривљени претходно увек морао да користи редован правни лек, јер када се ради о одлукама јавног тужиоца некада није ни прописана могућност жалбе, као када се ради о наредби за спровођење истраге.<sup>678</sup>

У таксативно наведене повреде законика у погледу којих морају кумулативно бити испуњени услови који се тичу рока за подношење захтева за заштиту законитости и претходно коришћење редовног правног лека спадају:

(а) *повреде процесног закона*: (1) о обавезној одбрани (чл. 74)<sup>679</sup>, (2) о битним повредама одредаба кривичног поступка које се односе на постојање

---

<sup>676</sup> Т. Васиљевић, М. Грубач, 920.

<sup>677</sup> ВКС, Кзз ОК 2/2013 од 10.04.2013. године.

<sup>678</sup> М. Шкулић, (8), 19.

<sup>679</sup> У предмету Кзз 590/2014, Врховни касациони суд је усвојио захтев за заштиту законитости закључивши да постоји повреда законских одредби о обавезној одбрани из чл. 74 ЗКП/2011 ако окривљени за кривично дело за које је прописана казна затвора од једне до осам година у редовном поступку није ангажовао браниоца, а суд му није поставио браниоца по службеној



околности које трајно искључују кривично гоњење – ако је наступила застарелост кривичног гоњења, или је гоњење искључено услед амнестије или помиловања, или је ствар већ правноснажно пресуђена, или постоје друге околности које трајно искључују кривично гоњење (чл. 438 ст. 1 тач. 1)<sup>680</sup>, (3) о кршењу правила о обавезном изузећу судије – ако је на главном претресу учествовао судија или судија-поротник који се морао изузети (чл. 438 ст. 1 тач. 4)<sup>681</sup>, (4) о постојању оптужбе овлашћеног тужиоца, односно одобрења надлежног органа (чл. 438 ст. 1 тач. 7), (5) о непотпуно решеном предмету оптужбе (чл. 438 ст. 1 тач. 8)<sup>682</sup>, (6) о прекорачењу оптужбе (чл. 438 ст. 1 тач. 9)<sup>683</sup>, (7) о повреди забране *reformatio in*

---

дужности. Такав закључа суд је темељио на одредби чл. 74 ст. 1 тач. 2 ЗКП/2011 која прописује да, ако се поступак води због кривичног дела за које је прописана казна затвора од осам година или тежа казна, окривљени мора имати браниоца од првог саслушања па до правноснажног окончања кривичног поступка (Вид. ВКС, Кзз 590/2014 од 08.07.2014. године.).

<sup>680</sup> У предмету Кзз 536/2014, Врховни касациони суд је закључио да се очигледно ради о правноснажно пресуђеној ствари (повреда закона из чл. 438 ст. 1 тач. 1) када су окривљени у прекршајном поступку правноснажно оглашени одговорним, а у кривичном поступку (вођеном након правноснажности прекршајног решења) правноснажно оглашени кривим, на основу битно истих чињеница (чињенични опис прекршаја се односи на исте окривљене, на исти животни догађај који се десио у исто време, на истом месту истоветним радњама окривљених), те је усвојио захтев за заштиту законитости и одбио оптужбу за учињено кривично дело (Вид. ВКС, Кзз 536/2014 од 02.07.2014. године.).

<sup>681</sup> За актуелну судску праксу вид. ВКС, Кзз. ОК 3/2014 од 06.03.2014. године и ВКС, Кзз. РЗ 2/2012 од 10.01.2013. године.

<sup>682</sup> Није реално у пракси да се захтев за заштиту законитости који подноси бранилац, односно окривљени преко браниоца, темељи на овом разлогу, јер се овде, по правилу, ради о повреди закона у корист окривљеног (Наведено према: М. Шкулић, (1), 444.).

<sup>683</sup> У предмету Кзз 614/2014, Врховни касациони суд је закључио да не постоји повреда закона из чл. 438 ст. 1 тач. 9 (прекорачење оптужбе) када је суд у изреку пресуде унео чињенице које у оптужници не стоје и то у вези брзине кретања окривљеног Д.Ш., тако што је окривљени оглашен кривим јер је управљао возилом „недозвољеном брзином од 88 км/х“ иако му је оптужницом стављено на терет да је управљао „неприлагођеном брзином“, те је суд у изреку унео чињенице у вези смањене способности окривљеног за управљање возилом „у виду психомоторне узбуђености, смањене пажње и концентрације, смањене критичности ...“, а такође су унете и чињенице и околности у вези психичког односа окривљеног према делу и тежој последици, те оне којима се означава кривица окривљеног Д.Ш.. Наиме, тиме што је суд у изреци пресуде уопштене наводе из диспозитива оптужнице јавног тужиоца конкретизовао уносећи чињенице и околности које је

*peius* (чл. 438 ст. 1 тач. 10), (8) ако се пресуда заснива на доказу на коме се по одредбама законика не може заснивати, осим ако је, с обзиром на друге доказе, очигледно да би и без тог доказа била донесена иста пресуда (чл. 438 ст. 2 тач. 1).<sup>684</sup>

(б) *повреде кривичног закона* у вези с питањем: (1) да ли је дело које је предмет оптужбе кривично дело (чл. 439 тач. 1), (2) да ли је у погледу кривичног дела које је предмет оптужбе примењен закон који се није могао применити (чл. 439 тач. 2) и (3) да ли је одлуком о кривичној санкцији, о одузимању имовинске користи или о опозивању условног отпуста повређен закон (чл. 439 тач. 3).<sup>685</sup>

---

утврдио извођењем доказа на главном претресу, а нарочито чињеница и околности које су утврђене изведеним саобраћајно-техничким вештачењем Центра за вештачење ДОО Нови Сад, те вештачењима специјалисте судске медицине и специјалиста судске психијатрије, на шта је суд законом овлашћен, оптужба није прекорачена, односно у редовном кривичном поступку нису учињене битне повреде одредаба кривичног поступка из чл. 438 ст. 1 тач. 9 ЗКП/2011 на које се неосновано указује у захтевима за заштиту законитости бранилаца окривљеног (Вид. ВКС, Кзз 614/2014 од 03.07.2014. године.).

<sup>684</sup> У предмету Кзз 673/2014, Врховни касациони суд је закључио да неовверена фотокопија извештаја лекара специјалисте не представља недозвољен доказ на коме се пресуда не може заснивати, имајући у виду: (1) да се о повредама оштећене у првостепеном поступку изјашњавао и вештак медицинске струке, као и да у списима предмета постоји записник о увиђају у коме су констатоване повреде које је оштећена задобила критичном приликом, те је с обзиром на друге изведене доказе, очигледно да би и без тог доказа била донета иста пресуда и (2) одредба чл. 139 ст. 1 ЗКП-а, не обавезује изричито суд да као доказ користи искључиво оригиналне исправе, с обзиром да је наведеном одредбом прописано да се исправа прибавља, по правилу, у оригиналу (Вид. ВКС, Кзз 673/2014 од 10.07.2014. године.).

<sup>685</sup> Основ испитивања законитости правноснажне пресуде у погледу одлуке о кривичној санкцији, поводом захтева за заштиту законитости окривљеног односно његовог браниоца је само повреда закона у смислу чл. 439 ст. 1 тач. 3 ЗКП-а, која подразумева пре свега прекорачење овлашћења које суд има по закону доносећи ову одлуку, а не оцена суда о постојању и значају околности које су у смислу чл. 54 ст. 1 КЗ-а (олакшавајуће и отежавајуће околности) од утицаја на одлуку о врсти и висини кривичне санкције. Прекорачење овлашћења би постојало када би суд окривљеном за одређено кривично дело изрекао санкцију која није прописана за то кривично дело или кад санкцију одмери у висини која прелази границу прописаног максимума кривичне санкције за то кривично дело (Вид. ВКС, Кзз 566/2014 од 03.07.2014. године.).

(в) *повреде закона у судској одлуци* које се односе на: (1) досуђени имовинскоправни захтев или одузимање имовине проистекле из кривичног дела (чл. 441 ст. 3)<sup>686</sup> и (2) трошкове кривичног поступка (чл. 441 ст. 4).

Обзиром да чл. 485 ст. 4 ограничава право одбране на подношење захтева за заштиту законитости из разлога наведеног у чл. 485 ст. 1 тач. 1 (повреда закона), поставља се питање домашаја овог ограничења. У том смислу, у научној теорији и судској пракси су се искристалисала два схватања.

Према првом схватању, који заступа проф. М. Шкулић, из законске формулације чл. 485 ст. 4 произилази да окривљени и бранилац могу поднети захтев за заштиту законитости из било којег разлога из којег се и иначе може поднети то ванредно правно средство (дакле, због било које повреде закона и под општим условима), а да једино онда када је у питању неки од тих таксативно набројаних разлога (попут кршења правила о обавезној стручној одбрани, истицања да постоји нека трајна процесна сметња итд.), окривљени мора захтев да поднесе у одређеном року и под условом да је против одлуке коју побија користио жалбу.<sup>687</sup>

Према другом схватању, које заступа проф Г. Илић, а које прихвата и актуелна судска пракса, одредбом којом прописује услове за подношење захтева за заштиту законитости због повреде закона од стране окривљеног (чл. 485 ст. 4), законодавац је заправо ограничио разлоге због којих окривљени може поднети овај ванредни правни лек.<sup>688</sup> То заправо значи да је Врховни касациони суд стао

---

<sup>686</sup> Повреда закона из чл. 441 ст. 3 ЗКП-а, сходно ставу Врховног касационог суда (ВКС, Кзз. ОК 4/2014 од 05.03.2014. године) постоји „у случају када суд у правноснажној одлуци о одузимању имовине проистекле из кривичног дела или у поступку који јој је претходио, повреди законске одредбе. То у конкретном случају подразумева повреду одредаба Закона о одузимању имовине проистекле из кривичног дела којим се у организационом, материјално-правном и процесном смислу регулише поступак одузимања имовине проистекле из кривичног дела и оних одредаба ЗКП-а које се сходно примењују и у поступку одузимања имовине проистекле из кривичног дела (чл. 4 ст. 3 Закона о одузимању имовине проистекле из кривичног дела) а због којих је окривљеном и његовом браниоцу, према наведеној одредби дозвољено подношење захтева за заштиту законитости.“

<sup>687</sup> М. Шкулић, (8), 19.

<sup>688</sup> ВКС, Кзз ОК 2/2012 од 01.03.2012. године.

на становиште да окривљени једино из тих таксативно набројаних разлога (који се односе на одређене повреде закона учињених у првостепеном поступку и поступку пред апелационим судом) уопште и може подносити захтев за заштиту законитости због повреде закона.<sup>689</sup>

У критици наведеног става, проф М. Шкулић истиче да се наведеним ставом ова варијанта захтева за заштиту законитости „уподобљује“ некада постојећем ванредном правном леку, који је био искључиво у функцији одбране – захтеву за испитивање законитости правноснажне пресуде (назив по ЗКП/2001), који је раније носио назив захтев за ванредно преиспитивање правноснажне пресуде.<sup>690</sup> У том смислу, он закључује да је наведени став погрешан и да је поменуто можда била интенција када се писао нови ЗКП (односно нацрт из кога је он касније произашао), а да то у ствари, не пише у законском тексту који је на снази, те да сходно томе, захтеве за заштиту законитости окривљеног који се темеље на другим повредама закона (осим оних таксативно наведених) не би требало одбацити.<sup>691</sup>

### **3.2.2. Примена неуставног закона**

Чл. 485 ст. 1 тач. 2 Законика је прописано да се захтев за заштиту законитости може поднети ако је у правноснажној одлуци или одлуци у поступку који је претходио њеном доношењу *примењен закон за који је одлуком Уставног суда утврђено да није у сагласности са Уставом, општеприхваћеним правилима међународног права и потврђеним међународним уговорима*

У наведеном случају реч је о ситуацији када је прво, у правноснажној судској одлуци или поступку који је претходио њеном доношењу примењена одређена законска одредба материјалног или процесног кривичног права, а затим је, по правноснажности те одлуке, Уставни суд оценио да наведени закон није у

---

<sup>689</sup> ВКС, Кзз ОК 12/2012 од 05.05.2013. године.

<sup>690</sup> М. Шкулић, (8), 19.

<sup>691</sup> *Ibid.*, 20.

сагласности са Уставом, општеприхваћеним правилима међународног права и потврђеним међународним уговорима.

Формулација чл. 485 ст. 1 тач. 2 се донекле разликује од чл. 167 ст. 1 тач. 1 Устава Републике Србије, која, уређујући надлежност Уставног суда, предвиђа да Уставни суд одлучује о „сагласности закона и *других опитих аката* са Уставом, општеприхваћеним правилима међународног права и потврђеним међународним уговорима“.<sup>692</sup>

Примена неуставног закона као разлог за подношење ванредног правног лека егзистирала је и у нашем ранијем праву, прво у чл. 411 ЗКП/76, под називом „захтев за измену правноснажне одлуке суда у смислу члана 388 став 3. Устава СФРЈ или одговарајућих одредаба републичких, односно покрајинских устава“, а затим и у чл. 414 ЗКП/2001 као „захтев за измену правноснажне судске одлуке на основу одлуке уставног суда.“ Сходно наведеним решењима, радило се о посебном случају понављања поступка на који су се примењивале опште одредбе које су важиле за право понављање кривичног поступка. Доношењем ЗКП/2006 наведени основ је нормиран као један од основа за право понављање кривичног поступка, док су се творци ЗКП/2011 одлучили да наведени основ уреде у оквиру разлога за подношење захтева за заштиту законитости, имајући у виду да се у конкретном случају ради о правном питању, што је, по нашем мишљењу, исправно решење.

У том смислу треба нагласити да актуелни Закон о Уставном суду<sup>693</sup>, у чл. 61 ст. 2 прописује да „свако коме је повређено право коначним или правноснажним појединачним актом, донетим на основу закона или другог општег акта, за који је одлуком Уставног суда утврђено да није у сагласности с Уставом, општеприхваћеним правилима међународног права, потврђеним међународним уговорима или законом, има право да тражи од надлежног органа измену тог појединачног акта, у складу са правилима поступка у коме је појединачни акт донет“. Наведена норма је комплементарна са правилима ЗКП/2011 о захтеву за заштиту законитости.

---

<sup>692</sup> Г. П. Илић *et al.*, 1035.

<sup>693</sup> Закон о Уставном суду (*Сл. гласник РС*, бр. 109/07, 99/11, 18/13 – одлука УС, 40/15 – др. закон и 103/15).

Међутим, ст. 2 наведеног члана прописује да се „предлог за измену коначног или правноснажног појединачног акта, донетог на основу закона или другог општег акта, за који је одлуком Уставног суда утврђено да није у сагласности са Уставом, општеприхваћеним правилима међународног права, потврђеним међународним уговорима или законом, може поднети у року од шест месеци од дана објављивања одлуке у „Службеном гласнику Републике Србије”, ако од достављања појединачног акта до подношења предлога или иницијативе за покретање поступка није протекло више од две године.“ У том смислу, можемо констатовати да би наведена одредба одговарала решењу из чл. 414 ЗКП/2001, али да није комплементарна са одредбом чл. 485 ст. 3 ЗКП/2011, која прописује да се захтев за заштиту законитости због примене неуставног закона може поднети у року од три месеца када је овлашћеном титулару захтева достављена одлука Уставног суда или Европског суда за људска права. У сукобу наведених закона, предност треба дати ЗКП/2011, по правилу *lex specialis derogat legi generali*.

### ***3.2.3. Повреда или ускраћивање људског права и слободе окривљеног или другог учесника у поступку***

Чл. 485 ст. 1 тач. 3 Законика је прописано да се захтев за заштиту законитости може поднети ако је у правноснажној одлуци или одлуци у поступку који је претходио њеном доношењу *повређено или ускраћено људско право и слобода окривљеног или другог учесника у поступку које је зајемчено Уставом или Европском конвенцијом о заштити људских права и основних слобода и додатним протоколима, а то је утврђено одлуком Уставног суда или Европског суда за људска права.*

До повреде или ускраћивања људског права и слободе зајемченог Уставом или Европском конвенцијом о људским правима може доћи у предистражном или кривичном поступку.<sup>694</sup> Пасивни субјект права и слободе јесте окривљени или други учесник у поступку (сведок, вештак, стручни саветник, тумач итд.), при чему је повреда или ускраћивање његовог права последица било које процесне

---

<sup>694</sup> Г. П. Илић *et al.*, 1035.

радње органа поступка (реч је, дакле, о радњама доказивања, процесне принуде, одлучивања и руковођења поступком).<sup>695</sup> Коначно, *conditio sine qua non* за подношење захтева за заштиту законитости по овом основ јесте одлука Уставног суда по уставној жалби односно одлука Европског суда за људска права по представци.

„Иначе, код повреде која се заснива на одлуци Уставног суда или Европског суда за људска права којом је утврђена повреда људског права и слободе окривљеног или другог учесника у кривичном поступку, ради се у правно-техничком смислу лоше формулисаном разлогу, јер сама таква повреда не мора да буде основ за било какву измену правноснажне одлуке, већ је она, иначе и пре свега, основ за накнаду штете, као што се то по правилу, и одлучује у одлукама Европског суда за људска права, а до измена правноснажне одлуке као основ за улагање ванредног правног лека (у овом случају захтева за заштиту законитости) би могло доћи само ако између ње и незаконитости, односно неправилности правноснажне судске одлуке, постоји одговарајућа каузална веза. Сада се таква каузална веза не захтева, па се може констатовати да је законодавац погрешно овакав разлог формулисао слично апсолутно битним повредама кривичног поступка, односно попут повреда кривичног закона, уместо да такав разлог формулише на исти начин, као што се то у правно-техничком смислу чини са релативно битним повредама одредаба кривичног поступка.“<sup>696</sup>

У поступку поводом уставне жалбе Уставни суд, осим што може донети одлуку којом *утврђује* да је оспореним појединачним актом или радњом повређено или ускраћено људско или мањинско право и слобода зајемчена Уставом (а која је основ за улагање захтева за заштиту законитости на основу чл. 485 ст. 1 тач. 3 ЗКП-а), има и овлашћење да *поништи појединачни акт* (укључујући и судску одлуку), *забрани даље вршење радње или одреди предузимање друге мере или радње којом се отклањају штетне последице утврђене повреде* (нпр. да нареди понављање кривичног поступка) односно *да одреди начин правичног задовољења подносиоца* (чл. 89 ст. 2 Закона о Уставном

---

<sup>695</sup> *Ibid.*

<sup>696</sup> М. Шкулић, (4), 187.

суду). У том смислу, у судској пракси су забележени случајеви да је Уставни суд, у одлуци по уставној жалби, осим што је утврдио повреду права окривљеног у кривичном поступку, истовремено и укинуо судску одлуку и наложио понављање жалбеног поступка у року од 60 дана од дана достављања одлуке.<sup>697</sup>

У односу на наведена овлашћења Уставног суда и актуелну судску праксу може се поставити неколико спорних питања: Да ли Уставни суд има право да поништи судску одлуку? Да ли Уставни суд има право да својом одлуком наложи понављање кривичног поступка? Да ли је наведено овлашћење у колизији са одредбама Законика о кривичном поступку које нормирају ванредне правне лекове?

Законско овлашћење Уставног суда на поништавање судских одлука у поступку по уставној жалби било је предмет шире научно-теоријске расправе, која је изродила два мишљења: „Према првом, Уставни суд може поништити одлуку редовног суда не само због тога што је то законом прописано, него и зато што се штетна последица неуставности појединачног акта отклања његовим поништајем, као што се неуставност општег акта отклања његовим уклањањем из правног поретка касаторном одлуком. Према другом мишљењу, судске одлуке може преиспитивати и укинути само надлежни суд, а одлука Уставног суда којом се усваја уставна жалба и констатује повреда права може бити основ за понављање парничног поступка, односно испитивање законитости правноснажне пресуде у кривичном поступку пред редовним судом (данас подношење захтева за заштиту законитости - *прим. аут.*), као што је то случај са одлукама међународних судова.“<sup>698</sup>

Наведену дилему разрешио је сам Уставни суд, одлучујући о оцени уставности одредбе чл. 89 ст. 2 Закона о Уставном суду, те закључивши да Уставни суд има право на поништавање судских одлука.<sup>699</sup> Поменутом одлуком, Уставни суд је истакао да је нормирањем уставне жалбе као правног средства за

---

<sup>697</sup> УС - Уж. 94/09 од 05.07.2012. године. Слично томе и УС - Уж. 1285/2012 од 26.03.2014. године.

<sup>698</sup> Б. Ненадић, „Уставна жалба као правно средство за заштиту људских права и основних слобода у Републици Србији“, Београд, 2010, 6, доступно на: <http://mojustav.rs/wp-content/uploads/2013/03/Bosa-Nenadicpredsednica-ustavnog-suda-RS-Ustavna-zalba.pdf>.

<sup>699</sup> УС - ИУз-97/2012 од 20.12.2012. године (*Сл. гласник РС*, бр. 18/2013).



заштиту људских или мањинских права и слобода зајемчених Уставом (која могу да буду повређена или ускраћена појединачним актима или радњама државних органа или организација којима су поверена јавна овлашћења) Устав Србије установио уставно-судску заштиту према начелу да апсолутно сви акти јавне власти, односно свих грана власти (па и судске), на исти начин, подлежу оцени уставности и уставно-судској заштити људских и мањинских права и слобода.<sup>700</sup> Адекватна реализација наведеног принципа подразумева и једнако дејство одлуке Уставног суда, у виду једнаких овлашћења Уставног суда за изрицање одређених мера нормираних у оспореном члану Закона о Уставном суду, у односу на све акте јавне власти.<sup>701</sup> Надаље, наведеном одлуком Уставни суд је закључио „да се уставни смисао и циљ уставне жалбе не остварује самим декларативним утврђивањем постојања повреде права, већ се остварује отклањањем последица које су настале утврђеном повредом уставних права и слобода, без обзира који је државни орган доносилац оспореног акта.“<sup>702</sup>

---

<sup>700</sup> *Ibid.*

<sup>701</sup> „Изузимање судских одлука од мере поништаја, уз истовремено задржавање овлашћења Суда да ову меру може применити на (друге) појединачне акте и радње као санкцију према тим изворима повреда уставних права, представља и својеврсну правно-системску контрадикцију с обзиром на то да, према Уставу, појединачни акти државних органа и носилаца јавних овлашћења подлежу судској контроли у смислу чл. 198 ст. 2 Устава, а пре исцрпљивања судске контроле као расположивог правног средства не могу ни бити предмет оцене по уставној жалби, с обзиром на то да из чл. 170 Устава, као и из члана 82 Закона о Уставном суду произлази, уз ретке изузетке, да је услов за подношење уставне жалбе – исцрпеност расположивих правних средстава за остваривање правне заштите. То значи да је у највећем броју случајева одлука органа судске власти последњи акт у низу чијом се контролом и поништајем може отклонити повреда права, било да је учињена одлуком суда у поступку пружања правне заштите или пропуштањем органа судске власти да својом одлуком отклони повреду права учињене у претходним фазама одлучивања о правима и обавезама лица. Отуда, законско елиминисање судских одлука из домаћаја поништавајуће одлуке Уставног суда ускраћује претпоставке за ефективно дејство одлуке Уставног суда у великом броју случајева и обезвређује уставни смисао увођења института уставне жалбе као универзалног правног средства за заштиту уставних права и слобода од повреда учињених актима и радњама било ког носиоца јавне власти“ (УС - ИУз-97/2012 од 20.12.2012. године (Сл. гласник РС, бр. 18/2013)).

<sup>702</sup> *Ibid.*

Заузимањем оваквог става Устани суд је, заправо, установио двојни механизам за отклањање штетних последица насталих утврђеном повредом људских права и слобода у кривичном поступку: (1) први, који се темељи на чл. 89 ст. 2 Закона о Уставном суду и који подразумева да сам Уставни суд, у поступу по уставној жалби, након што утврди повреду или ускраћивање људског права или слободе зајемчене Уставом, укине правноснажну судску одлуку и наложи понављање кривичног поступка и (2) други, који се темељи на чл. 485 ст. 1 тач. 3 Законика о кривичном поступку, а који подразумева да Уставни суд, у поступку по уставној жалби, само утврди повреду или ускраћивање људског права или слободе зајемчене Уставом, без задирања у правну снагу судске одлуке, а да отклањање штетних последица у истој остави на вољу заинтересованих лица којима је ЗКП-ом признато право на улагање захтева за заштиту законитости као ванредног правног лека у кривичном поступку.

Иако позитивно право не даје прецизније критеријуме за примену наведених механизма, мишљења смо да би први механизам требало применити у ситуацији када је повреда или ускраћивање људског права или слободе зајемчене Уставом била од директног утицаја на доношење судске одлуке у кривичном поступку, док би у случајевима повреда које нису утицале на крајњи исход поступка требало применити други механизам. Једино у наведеном случају поменути механизми не би били у међусобој колизији, а њихово паралелно постојање би било оправдано. Ипак, мишљења смо да наведене одредбе заслужују детаљније научно-теоријско разматрање и доношење модификованог, целисходнијег *de lege ferenda* решења.

Слично становиште заузима и актуелна судска пракса Врховног касационог суда. Наиме, у предмету Кзз 982/2014 бранилац окривљеног је поднео захтев за заштиту законитости из чл. 485 ст. 1 тач. 3 против правноснажне првостепене и апелационе пресуде и уз њега приложио одлуку Уставног суда којом је усвојена уставна жалба окривљеног и којом је: (а) утврђено да је правноснажном првостепеном и апелационом пресудом повређено право подносиоца уставне жалбе на правну сигурност у казненом праву зајемчено одредбом чл. 34 ст. 4 Устава Републике Србије, (б) поништена пресуда апелационог суда и (в) одређено да тај суд донесе нову одлуку о жалбама

окривљеног и његовог браниоца на првостепену пресуду. Код таквог стања ствари Врховни касациони суд је закључио: (1) да је наведеном уставном жалбом Уставни суд, на основу овлашћења из чл. 89 ст. 2 Закона о Уставном суду, ради отклањања штетних последица утврђене повреде права окривљеног, одредио меру са правним дејством уклањања из правног поретка правноснажне другостепене пресуде којом је та повреда учињена, те поменута пресуда дакле више не постоји; (2) да не постоје законски услови, у смислу чл. 482 ст. 1. ЗКП/2011, за подношење захтева за заштиту законитости против, у време подношења захтева, неправноснажне првостепене пресуде и непостојеће другостепене пресуде; (3) да такав захтев за заштиту законитости треба одбацити као недозвољен.<sup>703</sup>

### 3.3. Овлашћени титулатри

Као овлашћени титулари захтева за заштиту законитости нормирани су Републички јавни тужилац, и по први пут у нашем законодавству, окривљени и његов бранилац (чл. 483 ст. 1).<sup>704</sup>

Увођење *одбране* у круг овлашћених подносилаца овог ванредног правног лека је утемељено како на схватању да се основна сврха захтева за заштиту законитости састоји у заштити општег интереса<sup>705</sup>, тако и на начелу правичног

---

<sup>703</sup> ВКС, Кзз 982/2014 од 09.10.2014. године.

<sup>704</sup> Подсећамо да је према одредбама ЗКП/76 и ЗКП/2001 (до 2009. године), окривљени имао право на побијање правноснажне пресуде због повреде закона, коришћењем посебног ванредног правног лека – захтева за ванредно преиспитивање правноснажне пресуде односно захтева за испитивање законитости правноснажне пресуде. Наведени ванредни правни лекови су у теорији сматрани посебном врстом закона за заштиту законитости установљеног у корист окривљеног.

Такође, чл. 438 ЗКП/2006 било је предвиђено да окривљени и његов бранилац могу, под одређеним условима, изјавити жалбу Врховном суду Србије против решења којим је Републички јавни тужилац одбио њихов предлог за улагање захтева за заштиту законитости, што је био један вид учешћа одбране у овом поступку. У случају усвајања жалбе, Републички јавни тужилац је био дужан да учествује у поступку као да је он поднео захтев.

<sup>705</sup> Г. П. Илић, (3), „О захтеву за заштиту законитости у кривичном поступку“, *Казнена реакција у Србији - Део 2*, (ур. Ђ. Игњатовић), Београд, 2012, 158.

вођења кривичног поступка које, између осталог, предвиђа и правило о једнакости „оружја“ странака у поступку.<sup>706</sup>

Обзиром да наведена одредба ствара реалну могућност за потенцијално подношење великог броја захтева за заштиту законитости (од стране одбране), наведено решење са собом носи и опасност да се овај ванредни правни лек не преобрази (имајући у виду број поднетих захтева) у редовни правни лек.<sup>707</sup> Из тог разлога, законодавац је прописао да окривљени захтев за заштиту законитости због таксативно наведених повреда закона може поднети само у одређеном року и под условом да је претходно користио редовни правни лек (чл. 485 ст. 4). Међутим, обзиром да поменути услови нису предвиђени када захтев подноси Републички јавни тужилац, овакво ограничење је у супротности са правилом о једнакости „оружја“ странака у поступку, што имплицира да начело правичног вођења кривичног поступка у поменутом случају није консеквентно спроведено.<sup>708</sup>

Поред наведеног, чл. 483 ст. 3 прописује да окривљени може поднети захтев за заштиту законитости искључиво преко браниоца. *Ratio legis* наведене нормe садржан је у потреби да пред највишим судом, у поступку у ком се расправља о правним питањима, одбрана буде вршена од стране квалификованог лица.<sup>709</sup> Тиме је искључено учешће лаика у поступку пред Врховним касационим судом, а поменути правни лек је резервисан за стручна лица која могу да схвате његов значај и правилно га примењују.<sup>710</sup> У том смислу се изјашњава и судска пракса: „У случају да окривљени поднесе захтев за заштиту законитости лично, такав захтев је поднет од неовлашћеног лица, па ће се одбацити као недозвољен“.<sup>711</sup>

Наведено решење је критиковано у процесној теорији као нејасно, јер из њега произилази да захтев за заштиту законитости у ствари изворно подноси окривљени, али то чини искључиво посредством, односно „преко“ браниоца, из

---

<sup>706</sup> М. Шкулић, (8), 17.

<sup>707</sup> Више о овоме: Г. П. Илић, (3), 158.

<sup>708</sup> М. Шкулић, (1), 441; М. Шкулић, (8), 17.

<sup>709</sup> Г. П. Илић, (3), 159.

<sup>710</sup> С. Бејатовић *et al.*, 381.

<sup>711</sup> ВКС, Кзз. 251/2013 од 23.12.2013. године.

чега би буквално произишло да је бранилац нека врста „писмоноше“ у односу на овај захтев, који је изворно сачинио окривљени, мада би у ствари, у пракси по логици ствари, било логично да сам бранилац у корист окривљеног подноси овакав захтев.<sup>712</sup>

Обзиром да окривљени може поднети захтев за заштиту законитости искључиво преко браниоца, на овом месту се поставља и питање обавезне стручне одбране односно постављања браниоца по службеној дужности у поступку по овом ванредном правном леку, које ЗКП/2011 не регулише.<sup>713</sup> Наиме, чл. 74 ЗКП/2011 одређено је и таксативно набројано девет процесних ситуација у којима окривљени мора имати браниоца и до када, а најдаље до правноснажног окончања кривичног поступка. Наведеним одредбама, по ставу Врховног касационог суда, тако је јасно опредељено не само до када окривљени мора имати браниоца уопште, него и браниоца који му је постављен по службеној дужности.<sup>714</sup> С тим у вези, наведени суд је закључио да бранилац постављен по службеној дужности (који је окривљеног бранио до правноснажног окончања поступка) не може бити овлашћени титулар за подношење захтева за заштиту законитости, те је његов захтев у том смислу недозвољен.<sup>715</sup>

У том смислу, у процесној теорији се наводи да условљавање подношења захтева за заштиту законитости искључиво преко браниоца може довести у питање право окривљеног на делотворан приступ суду (обзиром да није обезбеђена бесплатна правна помоћ, а није ни реч о обавезној стручној одбрани) јер сваки окривљени који жели да изјави захтев за заштиту законитости мора да ангажује браниоца, па се доводи у питање и могућност остваривања права на приступ суду као елемента права на правично суђење (поготово ако се ради о окривљеном који услед недостатка материјалних средстава не може да обезбеди браниоца за подношење захтева за заштиту законитости, што представља

---

<sup>712</sup> М. Шкулић, (4), 187.

<sup>713</sup> Чл. 71 ст. 4 ЗКП/2001 је предвиђао да ако окривљени у случајевима обавезне одбране не узме сам браниоца, председник суда ће му поставити браниоца по службеној дужности за даљи ток кривичног поступка до правноснажности пресуде, а ако је изречена казна затвора од четрдесет година - и за поступак по ванредним правним лековима, док ЗКП/2011 то не предвиђа.

<sup>714</sup> ВКС, Кзз 1096/2014 од 12.11.2014. године.

<sup>715</sup> *Ibid.*

фактичку препреку за приступ суду).<sup>716</sup> Као противаргумент наведеном, истиче се да гаранције права на правично суђење важе до правноснажног окончања кривичног поступка, те да одсуство одредбе о обавезној стручној одбрани у поступку поводом захтева за заштиту законитости није противно стандардима фер суђења, уз ограду да има основа за промену законика по наведеном питању.<sup>717</sup>

Везано за наведено, мишљења смо да би *de lege ferenda* окривљеном требало признати право на браниоца по службеној дужности у поступку по захтеву за заштиту законитости. Право окривљеног на браниоца је једно од његових основних права и оно не сме бити ограничено на првостепени поступак, односно ако је држава у својим прописима предвидела постојање судова другог и трећег степена, окривљеном се мора обезбедити право на доступно правно средство, односно и у поступку по свим правним лековима које има право да искористи.<sup>718</sup>

С друге стране, право на улагање захтева за заштиту законитости *Републичког јавног тужиоца* није ограничено ни по једном основу. У том смислу, треба напоменути да је ово право тужиоца индиректно нормирано и чл. 156 ст. 1 Устава Републике Србије, који предвиђа да је „јавно тужилаштво самосталан државни орган који гони учиниоце кривичних и других кажњивих дела и предузима мере за заштиту уставности и законитости“.

Републички јавни тужилац може подносити захтев због било које повреде закона која је садржана у правноснажној одлуци или поступку који је претходио њеном доношењу и без временских и других ограничења. То, између осталог, значи да јавни тужилац може више пута поснети захтев за заштиту законитости против исте правноснажне одлуке, с тим да сваки наредни пут мора да буде због друге повреде закона.<sup>719</sup> Овлашћење дато Републичком јавном тужиоцу представља могућност, а не обавезу и односи се на све одлуке и поступке у којима

---

<sup>716</sup> М. Шкулић, Т. Бугарски, 528.

<sup>717</sup> Г. П. Илић, (3), 159.

<sup>718</sup> D. Vitkauskas, G. Dikov, *Protecting the right to a fair trial under the European Convention on Human Rights*, Strasbourg, 2012, 21.

<sup>719</sup> Г. П. Илић *et al.*, 1031-1032.

је поступао надлежни јавни тужилац, али и на одлуке и поступке у којима је оптужбу заступао супсидијарни или приватни тужилац.<sup>720</sup>

Према изричитој законској одредни из чл. 483 ст. 2, Републички јавни тужилац може захтев за заштиту законитости поднети како на штету, тако и у корист окривљеног, а захтев се може поднети и након што је окривљени обухваћен актом амнестије или помиловања или је наступила застарелост, или је окривљени умро, или је казна у потпуности издржана.

У тужилачкој пракси је уобичајено да нижи тужиоци (основни или виши) преко вишег тужиоца (апелациони), односно сами виши (апелациони) тужиоци, упућују иницијативе Републичком јавном тужиоцу за подношење захтева за заштиту законитости.

Од поднетог захтева овлашћени титулари могу *одустати* до доношења одлуке суда о захтеву за заштиту законитости (чл. 483 ст. 4). У том случају, након што овлашћени титулар поднеском обавести Врховни касациони суд да одустаје од поднетог захтева за заштиту законитости, суд ће захтев одбацити решењем као недозвољен.<sup>721</sup>

Како наведене законске одредбе одређују само Републичког јавног тужиоца и окривљеног тј. његовог браниоца као овлашћене титуларе за подношење захтева за заштиту законитости, Врховни касациони суд је заузео став да *други процесни субјекти* (нпр. оштећени, пуномоћник оштећеног и др.) који немају ово овлашћење, а имају потенцијални интерес за улагање овог ванредног правног лека, могу да поднесу иницијативу Републичком јавном тужиоцу за подношење захтева за заштиту законитости у складу са уставним правом подношења предлога државним органима из чл. 56 Устава Републике Србије.<sup>722</sup>

---

<sup>720</sup> *Ibid.*, 1032.

<sup>721</sup> ВКС, Кзз 1146/2014 од 27.11.2014. године.

<sup>722</sup> ВКС, Кзз 212/2014 од 26.03.2014. године

### 3.4. Рок за подношење захтева за заштиту законитости

За разлику од ЗКП/2001 који није познавао никакве рокове за улагање захтева за заштиту законитости, ЗКП/2011 примењује другачији принцип, што је условљено и променом структуре наведеног ванредног правног лека.

Захтев за заштиту законитости из разлога наведеног у чл. 485 ст. 1 тач. 1 (повреда закона) Републички јавни тужилац може поднети без временског ограничења<sup>723</sup>, док окривљени (према ставу актуелне судске праксе) то право има у року од 30 дана од дана када му је достављена правноснажна одлука, и то само под следећим условима: (а) да се ради о тачно одређеним повредама законика (чл. 74, чл. 438 ст. 1 тач. 1, 4, 7, 8, 9, 10 и ст. 2 тач. 1, чл. 439 тач. 1, 2, 3 и чл. 441 ст. 3 и 4) учињеним у првостепеном и поступку пред апелационим судом и (б) да је против те одлуке користио редовни правни лек.<sup>724</sup> Наведени рок важи и рачуна се исто и за браниоца окривљеног, обзиром на одредбу чл. 71. тач. 5 („бранилац има право да у корист окривљеног предузима све радње које може предузети окривљени“).<sup>725</sup>

Захтев за заштиту законитости из разлога наведеног у чл. 485 ст. 1 тач. 2 и 3, овлашћени титулари могу поднети у року од три месеца од дана када им је достављена одлука Уставног суда или Европског суда за људска права.

С обзиром да се наведена одлука доставља подносиоцу уставне жалбе или представке, с рачунањем рока у односу на окривљеног нема посебних потешкоћа.<sup>726</sup> Међутим, проблем се јавља код других учесника у поступку (оштећени, сведок, вештак, стручни саветник, тумач, итд.) који нису овлашћени подносиоци овог ванредног правног лека, а имају правни интерес да изјаве захтев за заштиту законитости. У том смислу, предлаже се да се, у односу на наведена лица, примене одредбе које уређују поступање оштећеног у случају када није обавештен о могућности да оствари неко своје право (чл. 51 ст. 2 *in fine* и чл. 52.

<sup>723</sup> ВКС, Кзз ОК 8/2012 од 18.09.2012. године.

<sup>724</sup> То не мора искључиво да буде редовни правни лек окривљеног, већ и редовни правни лек било ког овлашћеног титулара изјављен у корист окривљеног (Наведено према: М. Грубач, Т. Васиљевић, 889.).

<sup>725</sup> ВКС, Кзз 213/2014 од 26.03.2014. године.

<sup>726</sup> Г. П. Илић *et al.*, 1037.



ст. 2 *in fine*)<sup>727</sup>, те да, у односу на иста, рок за подношење захтева за заштиту законитости (односно за подношење иницијативе Републичком јавном тужиоцу да поднесе овај правни лек) почиње да тече: (1) истеком рока од три месеца у којем је оштећени, након што му је достављена одлука Уставног суда или Европског суда за људска права, могао да се обрати републичком јавном тужиоцу ради подношења захтева за заштиту законитости, односно (2) по истеку рока од осам дана од дана објављивања одлуке о неуставности закона на огласној табли или интернет страници Уставног суда, или у „Службеном гласнику Републике Србије“.<sup>728</sup>

### 3.5. Садржај захтева за заштиту законитости

Законик о кривичном поступку, у чл. 484 прописује да у захтеву за заштиту законитости мора бити наведен разлог за подношење (чл. 485 ст. 1), а у случају из чл. 485 ст. 1 тач. 2 и 3 мора се доставити и одлука Уставног суда или Европског суда за људска права. У том смислу, наведене елементе би требало сматрати обавезним елементима захтева за заштиту законитости, чије изостављање, сходно чл. 487 ст. 1 тач. 3, повлачи доношење решења о одбацивању захтева.

Приликом навођења разлога за подношење захтева за заштиту законитости мора се навести разлог за подношење прописан одредбом чл. 485 ст. 1, дакле, да ли се захтев подноси због повреде закона (тач. 1), примене „неуставног закона“ (тач. 2) или повреде односно ускраћивања људског права и слободе (тач. 3).<sup>729</sup> По

---

<sup>727</sup> Чл. 51 ст. 2 гласи: „Оштећени има право да поднесе приговор у року од осам дана од дана када је примио обавештење и поуку из става 1. овог члана. Ако оштећени није обавештен, може да поднесе приговор у року од три месеца од дана када је јавни тужилац одбацио пријаву, обуставио истрагу или *одустао од кривичног гоњења*., док чл. 52 ст. 2 нормира: „Непосредно виши јавни тужилац ће у року од 15 дана од дана пријема приговора из става 2. овог члана одбити или усвојити приговор решењем против којег није дозвољена жалба ни приговор. Решењем којим усваја приговор јавни тужилац ће *издати обавезно упутство надлежном јавном тужиоцу да предузме, односно настави кривично гоњење*.“

<sup>728</sup> Г. П. Илић *et al.*, 1037.

<sup>729</sup> ВКС, Кзз 1152/2014 од 03.12.2014. године.

налажењу Врховног касационог суда, одлука против које је поднет захтев, или поступак који јој је претходио има се испитати само у границама истакнуте конкретне повреде закона, то јест суд није овлашћен, да, у случају да истакнута повреда закона није опредељена, испитује даље садржину захтева, прелазећи на оцењивање коју повреду закона је бранилац имао у виду, већ ће захтев одбацити јер нема прописан садржај.<sup>730</sup> Такође, обавеза навођења разлога за подношење захтева због повреде закона не подразумева само формално означавање о којој повреди закона се ради већ и указивање на то у чему се она састоји.<sup>731</sup>

У односу на обавезу достављања одлуке Уставног суда (у случају примене „неуставног закона“ или повреде односно ускраћивања људског права и слободе) потенцијални проблем може представљати чињеница да се ове одлуке не достављају ни окривљеном ни јавном тужиоцу (као потенцијалним подносиоцима захтева за заштиту законитости), већ се објављују у „Службеном гласнику“, те би њихово прибављање евентуално могло да проузрокује одређене тешкоће за странке. Међутим, судска пракса стоји на изричитом становишту да захтев за заштиту законитости нема прописан садржај ако није достављена одлука Уставног суда или Европског суда за људска права, којом је утврђена повреда или ускраћивање људског права и слободе окривљеног или другог учесника у кривичном поступку.<sup>732</sup> Слично томе, „Врховни касациони суд није овлашћен да по службеној дужности тумачи и оцењује о којим се повредама Уставом гарантованих права окривљеног ради у поднетом захтеву за заштиту законитости, нити да испитује по службеној дужности да ли постоји одлука Уставног суда о питању истакнутом у захтеву за заштиту законитости“.<sup>733</sup>

Мишљења смо да наведено решење није добро, већ би било довољно да подносилац захтева само укаже на одређену одлуку, а њено прибављање би падало на терет суда, тим пре што чл. 488 ст. 1 овлашћује судију известиоца да, по потреби, прибави обавештења о истакнутим разлозима на којима се позива у захтеву за заштиту законитости.

---

<sup>730</sup> *Ibid.*

<sup>731</sup> ВКС, Кзз 606/2014 од 25.06.2014. године.

<sup>732</sup> ВКС, Кзз ОК 7/2013 од 06.06.2013. године.

<sup>733</sup> ВКС, Кзз ОК 2/2014 од 06.02.2014. године.

Иако чл. 484 не помиње друге елементе које би захтев за заштиту законитости требало да садржи, неспорно је да су то: означање суда којем се захтев подноси, назив суда и број одлуке против које се захтев подноси, образложење разлога за подношење, предлог да Врховни касациони суд, по усвајању захтева, правноснажну одлуку укине или преиначи, или да само утврди повреду закона и, на крају, подаци и потпис подносиоца.<sup>734</sup> Наведене елементе би требало посматрати као факултативне елементе захтева за заштиту законитости, чије изостављање, *stricto sensu*, не повлачи никакве правне последице, обзиром да у том случају судија известилац, сходно чл. 488 ст. 1, има могућност да прибавља обавештења о разлозима истакнутим у захтеву за заштиту законитости.

Уколико захтев за заштиту законитости подноси бранилац окривљеног, неопходно је уз захтев доставити одговарајуће пуномоћје.

### **3.6. Поступак по захтеву**

#### **3.6.1. Опште одредбе**

ЗКП/2011 не садржи одредбу о томе коме се подноси захтев за заштиту законитости, али би сходно досадашњој пракси то требало да буде суд који је и иначе надлежан за одлучивање о захтеву. Ипак, у теорији се јављају и другачија мишљења, па се констатује да би, сходно општем правилу о изјављивању правних лекова, то требало да буде суд или јавни тужилац чија је правноснажна одлука предмет оспоравања.<sup>735</sup>

---

<sup>734</sup> Г. П. Илић *et al.*, 1033.

<sup>735</sup> У прилог наведеном иде и захтев за процесном економијом, будући да се списи који су потребни Врховном касационом суду за одлучивање налазе код суда или јавног тужиоца против чије одлуке је поднет захтев за заштиту законитости. Најбоље би било да се то *de lege ferenda* пропише, с тим да би требало обавезати суд или јавног тужиоца којем је поднет захтев за заштиту законитости да га у одређеном року, заједно са списима, достави суду надлежном за одлучивање. (Наведено према: Г. П. Илић *et al.*, 1039.).

За разлику од ЗКП/2001 који је надлежност за одлучивање о захтеву за заштиту законитости препуштао Закону о уређењу судова<sup>736</sup>, ЗКП/2011 изричито прописује да о захтеву за заштиту законитости одлучује Врховни касациони суд (чл. 486 ст. 1) и то у већу од петоро судија (чл. 21 ст. 5). При томе, прописан је и инструктивни рок од шест месеци од дана подношења захтева<sup>737</sup>, у коме Врховни касациони суд треба да одлучи о захтеву за заштиту законитости и своју одлуку са списима достави јавном тужиоцу, првостепеном или апелационом суду (чл. 488 ст. 4).<sup>738</sup>

Велику новину представља и одредба чл. 486 ст. 2 која прописује да о захтеву за заштиту законитости који је поднет због повреде закона (чл. 485 ст. 1 тач. 1), Врховни касациони суд не одлучује увек, већ *само ако сматра да је реч о питању од значаја за правилну или уједначену примену права*. Према ставу теорије, правилна примена права претпоставља да је чињенично стање, које је и какво је утврђено у правноснажној одлуци, правилно подведено под одговарајућу правну норму, док уједначена примена права има велики значај за стварање устаљене судске праксе.<sup>739</sup> С тим у вези, развој судске праксе у правцу правилне примене права је неминован, при чему је обавеза највишег суда да да суштинске разлоге за одступање од дотадашње праксе.<sup>740</sup> Наведени систем има одређених сличности са поступком *writ of certiorari* помоћу ког Врховни суд САД бира

---

<sup>736</sup> Чл. 420 ЗКП/2001 прописује: „О захтеву за заштиту законитости одлучује суд одређен законом“. Наведена норма је имала смисла у ранијим кривичним законцима када је надлежност одлучивања о захтеву била подељена између савезног и врховних судова република и покрајина, али је у данашњим околностима изгубила смисао.

<sup>737</sup> Према ЗКП/2001 тај рок је износио четири месеца од дана подношења захтева. Продужавање рока за одлучивање о захтеву за заштиту законитости у ЗКП/2011 оправдано је узимајући у обзир нову концепцију самог захтева, као и проширивање основа за његово подношење.

<sup>738</sup> Обзиром да законска одредба не предвиђа достављање одлуке окривљеном и његовом браниоцу, требало би, сходном применом чл. 461 ст. 1, закључити да је то обавеза јавног тужиоца, првостепеног или апелационог суда. (Наведено према: Г. П. Илић *et al.*, 1043.).

<sup>739</sup> Г. П. Илић *et al.*, 1039.

<sup>740</sup> *Ibid.*, 1039-1040.

предмете о којима ће одлучивати, руководећи се потребом обезбеђења једнообразности у примени права.<sup>741</sup>

Овлашћење Врховног касационог суда да о захтеву за заштиту законитости који је поднет због повреде закона не одлучује увек, него само онда када сматра да је реч о питању од значаја за правилну или уједначену примену права, је по неколико основа, критиковано у теорији процесног права.<sup>742</sup> Наиме, истиче се да би Врховни касациони суд увек требало да одлучује о захтеву за заштиту законитости када је повреда закона учињена на штету окривљеног и када се захтевом тражи укидање односно преиначење правноснажне одлуке донете на штету окривљеног, без обзира да ли је таква повреда од значаја за правилну или уједначену примену права, обзиром да је такво поступање у складу са начелом легалитета као и досадашњом праксом Републичког јавног тужилаштва која је могућност Републичког јавног тужиоца на подношење захтева за заштиту законитости трансформисала у његову обавезу уколико је повреда закона учињена на штету окривљеног.<sup>743</sup> Поред наведеног, у теорији се указује и на то да је наведена одредба у недвосмисленој колизији са чл. 145 ст. 2 Устава Републике Србије који захтева да све судске одлуке буду засноване на закону, а чл. 486 ст. 2 ЗКП-а допушта опстанак судских одлука које нису засноване на закону (у којима је повређен закон), у ситуацији када повреда, по оцени Врховног касационог суда, није значајна за правилну и уједначену примену права.<sup>744</sup> С тим у вези, указује се и на неадекватност назива поменутог ванредног правног лека јер се захтевом, имајући у виду чл. 486 ст. 2, не штити законитост, већ уједначена и правилна примена закона.<sup>745</sup> Такође, наводи се да је наведено супротно и процесноправној логици, јер у ствари такав механизам подразумева да Врховни касациони суд већ у старту и без вођења правог поступка оцене (не)постојања разлога који се наводе у конкретном захтеву за заштиту законитости, констатује да постоји одговарајућа

---

<sup>741</sup> Разлика је ипак очигледна јер Врховни касациони суд, за разлику од америчког Врховног суда, не налаже нижем суду да му достави одређени предмет, већ оцену о значају одређеног правног питања изводи из поднетог захтева за заштиту законитости (Наведено према: Г.П.Илић, (4), 259.).

<sup>742</sup> М. Шкулић, Г. Илић, 146-147.

<sup>743</sup> *Ibid.*, 146.

<sup>744</sup> *Ibid.*, 147.

<sup>745</sup> *Ibid.*

повреда закона, али да нема довољан степен релевантности, тј. да није од значаја за правилну и уједначену примену права.<sup>746</sup>

Правило да Врховни касациони суд о захтеву за заштиту законитости који је поднет због повреде закона (чл. 485 ст. 1 тач. 1) не одлучује увек, већ само ако сматра да је реч о питању од значаја за правилну или уједначену примену права у пракси значи следеће: (1) у ранијем поступку по захтеву за заштиту законитости Врховни касациони суд је заузео став о одређеној повреди закона на којој је овлашћени титулар темељио свој захтев (својеврсни прецедент одн. правилна примена права); (2) сваки следећи захтев за заштиту законитости који је подет због идентичне повреде закона биће одбачен без спровођења мериторног одлучивања, обзиром на опште правило да на идентичне ситуације треба применити идентична решења (уједначена примена права); (3) изузетно, ако суд сматра да постоје разлози за одступање од дотадашње праксе, узеће у мериторно разматрање овакав захтев и решити га у складу са начелом правичности (правилна примена права). Мишљења смо да се на наведени начин знатно ојачава улога судске праксе као формалног извора права (што може представљати квалитативни помак уз услов њене доступности ширем кругу лица), а истовремено се суд ослобађа сувишног мериторног одлучивања у истим односно сличним ситуацијама.

*Пример из судске праксе.* У предмету Кзз ОК 9/2012<sup>747</sup> бранилац окривљених је поднео захтев за заштиту законитости због повреде закона (чл. 485. ст. 1 тач. 1), наводећи да је претходно донетим правноснажним решењима потврђена оптужница за дело које није кривично дело (повреда чл. 439 ст. 1 тач. 1. ЗКП/2011). Наиме, бранилац је изнео став да амфетамин, амфетамин сулфат и др. сличне супстанце које су прописима проглашене за психотропне супстанце не могу представљати објект кривичног дела из 246 КЗ (неовлашћена производња и стављање у промет опојних дрога), те сходно томе ни производња наведених супстанци не представља кривично дело. Мериторно одлучујући о наведеном захтеву Врховни касациони суд је закључио да је одредбом члана 246 КЗ-а као објект радње кривичног дела одређена опојна дрога, а да је чл. 112 тач. 15 КЗ-а

---

<sup>746</sup> М. Шкулић, (8), 21.

<sup>747</sup> ВКС, Кзз ОК 9/2012 од 02.10.2012. године.

(који одређује појам опојне дроге) бланкетног карактера и да упућује на примену релевантних прописа. Разматрајући релевантне прописе, суд је закључио да чл. 5 ст. 3 Закона о психоактивним контролисаним супстанцама (Сл.гласник РС, бр. 99/2010) и чл. 3 (а) (и) Закона о потврђивању Конвенције УН против незаконитог промета опојних дрога и психотропних супстанци (Сл. лист СФРЈ<sup>66</sup> – Међународни уговори бр. 14/90) изједначују психотропне супстанце са опојним дрогама, те је из наведених разлога пресудом одбио захтев за заштиту законитости као неоснован.

Како је у новом предмету Кзз 711/2014<sup>748</sup>, бранилац окривљеног поднео захтев за заштиту законитости због повреде закона из идентичних разлога као у претходном случају (тврдећи да амфетамин не може бити објект кривичног дела из чл. 246 КЗ-а), Врховни касациони суд је решењем одбацио овакав захтев констатујући да није од значаја за правилну или уједначену примену права, односно да није потребно одлучивати о идентичној повреди закона о којој се суд већ изјаснио у својој претходној пресуди (Кзз ОК 9/2012). Тада је суд мериторно разматрао наведено питање сматрајући га значајним за правилну примену права, а сада исто поступање у истој ситуацији сматра значајним за уједначену примену права.

Сам поступак одлучивања о захтеву за заштиту законитости обухвата два стадијума: (1) одлучивање о формалној прихватљивости захтева и (2) мериторно одлучивање о самом захтеву.

### **3.6.2. Одлучивање о формалној прихватљивости захтева**

По пријему захтева, Врховни касациони суд ће у нејавној седници већа испитати формалну прихватљивост захтева за заштиту законитости (чл. 487 ст. 1). У том смислу, суд ће *решењем одбацити* захтев за заштиту законитости<sup>749</sup>: (1) ако

---

<sup>748</sup> ВКС, Кзз 711/2014 од 14.08.2014. године.

<sup>749</sup> У ЗКП/2001 није било решено питање одлуке у односу на захтев за заштиту законитости који би поднело неовлашћено лице, тј. било ко други осим републичког јавног тужиоца. Такав захтев

није поднет у року из чл. 485 ст. 3 и 4, (2) ако је недозвољен (чл. 482 ст. 2, чл. 483 и чл. 485 ст. 4), (3) ако нема прописан садржај (чл. 484) или (4) ако је поднет због повреде закона која није од значаја за правилну или уједначену примену права (чл. 486 ст. 2).

Захтев за заштиту законитости се, сходно ЗКП/2011, сматра *недозвољеним*: (1) ако је поднет против одлуке којом је Врховни касациони суд одлучио о захтеву или поступка који је претходио њеном доношењу (супротно чл. 482 ст. 2); (2) ако није поднет од стране овлашћеног лица, или је од стране окривљеног поднет у неодговарајућем правцу, или није поднет преко браниоца, или је овлашћени подносилац одустао од захтева пре него што је Врховни касациони суд донео одлуку (супротно чл. 483); (3) ако је поднет од стране окривљеног, а у захтеву је истакнута повреда закона која није таксативно наведена у чл. 485 ст. 3 или није учињена у поступку пред првостепеним и/или апелационим судом, односно ако претходно није коришћен редовни правни лек против такве одлуке (супротно чл. 485 ст. 4).

Захтев за заштиту законитости *нема прописан садржај*: ако у њему није наведен разлог због кога се подноси (чл. 485 ст. 1), а у случају из чл. 485 ст. 1 тач. 2 и 3, ако уз њега није приложена одлука Уставног суда или Европског суда за људска права. Према ставу проф. М. Грубача, одбачај из последњег разлога суд би требало да избегава јер су му те одлуке лако доступне будући да се објављују у „Службеном гласнику Републике Србије“, а из одредбе чл. 488 ст. 1 се види да суд може и сам да прибавља обавештења о разлозима из чл. 485 ст. 1.<sup>750</sup> Такође, наведени аутор оправдано сматра да и овде важи одредба чл. 229 ст. 2 о обавези

---

би се сматрао недозвољеним и у погледу поступања према њему биле су могуће две опције: (1) да се он сматра правно непостојећим, а да се фактички по њему уопште не поступа или (2) да се као што је и иначе правило у погледу недозвољених захтева, он одбаци решењем. (Наведено према: М. Шкулић, (6), 447.). Такође, завређује да буде поменуто да је упркос одсуству законске одредбе у ЗКП/2001 о томе, у судској пракси усвојено становиште да се решење о одбацивању захтева доноси у случају одустанка јавног тужиоца од захтева пре доношења одлуке (ВСС, Кз. 10/70 од 25.12.1970. године). (Наведено према: Г. П. Илић, (3), 162.).

<sup>750</sup> М. Грубач, Т. Васиљевић, 890.



суда да претходно позове подносиоца захтева да свој поднесак исправи или допуни јер примена те одредбе у овом поступку није искључена.<sup>751</sup>

Решење којим се одбацује захтев за заштиту законитости, сходно чл. 487 ст. 2, не мора да садржи образложење, иако ће, највероватније, супротно правило важити у пракси. То би нарочито требало да важи за случај када је захтев за заштиту законитости одбачен из разлога што повреда закона на коју је указао подносилац захтева није, према оцени Врховног касационог суда, од значаја за правилну или уједначену примену права.<sup>752</sup>

Поред наведеног, значајно је напоменути да, од почетка примене ЗКП/2011, сва решења Врховног касационог суда о одбацивању захтева за заштиту законитости имају образложења.<sup>753</sup> Таква пракса суда по овом питању је у складу са правом на образложену судску одлуку која произилази из чл. 6 ст. 1 ЕКЉП и којим се појединач штити од произвољности, и због чега одлуке судова треба да садрже образложење, односно разлоге чији обим зависи од врсте одлуке<sup>754</sup>, при чему обавезу суда да образложи своју одлуку не треба схватити као обавезу да детаљно образложи сваки аргумент.<sup>755</sup>

Иако се, по правилу, решење о одбацивању захтева за заштиту законитости доноси одмах по отварању седнице већа, као прва радња у поступку по захтеву, оно може бити донето и касније, у току седнице, ако се разлог за одбачај утврди накнадно.<sup>756</sup> То ће, пре свега, бити случај ако обавештења која прибави судија известилац или присуство јавног тужиоца и браниоца седници већа пруже додатни основ за утврђивање постојања неког од разлога за одбацивање захтева за заштиту законитости.<sup>757</sup>

---

<sup>751</sup> *Ibid.*

<sup>752</sup> Г. П. Илић *et al.*, 1041; М. Грубач, Т. Васиљевић, 890.

<sup>753</sup> М. Шкулић, Т. Бугарски, 532.

<sup>754</sup> Пресуда у предмету *Ruiz Torija v. Spain*, бр. 18390/91, став 29 (Наведено према: М. Шкулић, Т. Бугарски, 532.).

<sup>755</sup> Пресуда у предмету *Van De Hurk v. The Netherlands*, бр. 16034/90, став 61 (Наведено према: М. Шкулић, Т. Бугарски, 532.).

<sup>756</sup> М. Грубач, Т. Васиљевић, 890.

<sup>757</sup> Г. П. Илић *et al.*, 1044.

Против решења о одбацивању захтева за заштиту законитости, као и против осталих решења Врховног касационог суда, није дозвољена жалба (чл. 465 ст. 5).

Ипак, судска пракса Врховног касационог суда је утврдила једну ситуацију у којој решење о одбацивању захтева за заштиту законитости може бити накнадно стављено ван снаге. Наиме, решењем Врховног касационог суда Кзз 470/2014 од 21.05.2014. године одбачен је као неблаговремен захтев за заштиту законитости браниоца окривљеног Л.Х., адв. А.С., поднет против правноснажних пресуда Вишег суда у Београду К. 996/11 од 22.07.2013. године и Апелационог суда у Београду Кж1 5611/13 од 20.01.2014. године, обзиром да је из списка предмета произишло да је окривљени Л.Х (према повратници која се налазила у списима предмета) пресуду Апелационог суда у Београду примио дана 25.03.2014. године, а да је његов бранилац адв. А.С., захтев за заштиту законитости поднео препоручено преко поште дана 25.04.2014. године (што је утврђено на основу печата који се налази на поднетом захтеву за заштиту законитости), па је Врховни касациони суд нашао да је захтев поднет по протеку рока од 30 дана који је прописан одредбом чл. 485 ст. 4 ЗКП/2011.<sup>758</sup> Међутим, накнадним поднеском од 21.07.2014. године, бранилац окривљеног Л.Х., адв. А.С., доставио је потврду о пријему пошиљке код поште 11061, из које произилази да је захтев за заштиту законитости предат препорученом пошиљком Р 015058289 РС дана 24.04.2014. године, из чега произилази да је захтев за заштиту законитости поднет у законском року од 30 дана од дана пријема другостепене пресуде. Имајући у виду да је Врховни касациони суд накнадно утврдио да је захтев за заштиту законитости поднет у законском року, то је решење Врховног касационог суда Кзз 470/2014 од 21.05.2014. године, којим је захтев одбачен као неблаговремен, ставио ван снаге и поднети захтев за заштиту законитости узео у мериторно разматрање.<sup>759</sup> На тај начин, Врховни касациони суд је понудио решење за правну празнину у ситуацији када се накнадно, након донете одлуке о одбацивању захтева за заштиту законитости као неблаговременог, појаве нове чињенице и докази који указују да је захтев поднет благовремено, те да би, из разлога

---

<sup>758</sup> ВКС, Кзз 470/2014 од 21.05.2014. године.

<sup>759</sup> ВКС, Кзз 745/2014 од 03.09.2014. године.

правичности, иако за то не постоји формални законски основ, било оправдано одбачени захтев узети у разматрање.

### 3.6.2. Мериторно одлучивање о захтеву за заштиту законитости

Уколико Врховни касациони суд није решењем одбацио захтев за заштиту законитости, односно ако је утврдио да је поднети захтев формално прихватљив, приступа се мериторном одлучивању о самом захтеву, о коме се одлучује у седници већа (чл. 490).

Пре седнице, одређује се судија извештач који спроводи одговарајуће активности нормиране чл. 488 ст. 1 и 2, од којих су поједине обавезне, а друге потенцијалне. Иако то није стриктно одређено у Законику, судију извештача одређује председник већа надлежног за решавање о захтеву за заштиту законитости.<sup>760</sup>

Судија извештач је обавезан да достави примерак захтева за заштиту законитости јавном тужиоцу или браниоцу (примерак се доставља супротној страни тј. оној која није поднела захтев). У том смислу, у теорији се наводи да обавеза достављања захтева браниоцу окривљеног постоји и када је захтев јавног тужиоца изјављен у корист окривљеног.<sup>761</sup> Достављање захтева супротној страни налази свој *ratio legis* у могућности, садржаној у чл. 488 ст. 2, јавног тужиоца и браниоца да присуствују седници већа на којој се одлучује о захтеву.<sup>762</sup>

Након достављања захтева, судија извештач може, по потреби, да прибавља обавештења о истакнутим разлозима у захтеву.

Седници већа на којој се одлучује о захтеву за заштиту законитости могу присуствовати јавни тужилац и бранилац и то само у случају ако Врховни касациони суд сматра да би њихово присуство било од значаја за доношење

---

<sup>760</sup> М. Шкулић, (2), 1447.

<sup>761</sup> М. Грубач, Т. Васиљевић, 890.

<sup>762</sup> Г. П. Илић *et al.*, 1042.

одлуке, у ком случају их и обавештава о седници (чл. 488 ст. 2).<sup>763</sup> С друге стране, законик не предвиђа могућност да окривљени присуствује поменутој седници, што је у складу са праксом ЕСЈП, према којој се лично присуство окривљеног пред судом правног лека који одлучује искључиво о правним питањима не сматра повредом чл. 6 ЕКЈП, под условом да је окривљени имао прилику да се лично изјасни на главном претресу у првостепеном поступку.<sup>764</sup> Такав став се образлаже тврдњом да суд правног лека не утврђује чињенице, већ једино тумачи спорна правна питања.<sup>765</sup>

Одредбе Законика не говоре ништа о суспензивном дејству захтева за заштиту законитости. Међутим, сходно чл. 488 ст. 3, Врховни касациони суд може, с обзиром на садржај захтева, одредити да се извршење правноснажне пресуде одложи, односно прекине. На овај се начин практично оцењује да је врло извесно да ће се захтев за заштиту законитости у корист осуђеног према коме се већ извршава кривична санкција бити позитивно решен.<sup>766</sup> Иначе, треба нагласити да наведена норма није потпуна обзиром да није решено питање одлагања односно прекидања извршења правноснажног решења.<sup>767</sup> У поступку према малолетницима, сходно чл. 117 ЗОМУКД, прекид извршења заводске мере дозволиће се на захтев јавног тужиоца за малолетнике ако је против решења о изрицању те мере поднет захтев за заштиту законитости.

Осим по службеној дужности суда, до одлагања и прекидања извршења правноснажне пресуде може доћи и по захтеву надлежног јавног тужиоца, сходно овлашћењима које он има према Закону о јавном тужилаштву - ЗЈТ.<sup>768</sup> Тако је, чл.

---

<sup>763</sup> Уочава се да законска формулација говори о кумулативном (истовременом) присуству јавног тужиоца и браниоца, што је значајна промена у односу на чл. 422 ст. 3 ЗКП/2001, који је прописивао обавезно обавештавање јавног тужиоца, а окривљеног и браниоца само ако је захтев подигнут на штету окривљеног. Наведено је последица измењене концепције захтева за заштиту законитости који је престао да буде ванредни правни лек којим располаже искључиво јавни тужилац. (Наведено према: Г. П. Илић *et al.*, 1042.).

<sup>764</sup> Г. П. Илић *et al.*, 1042.

<sup>765</sup> Г. П. Илић, (4), 260.

<sup>766</sup> М. Шкулић, (2), 1447.

<sup>767</sup> Г. П. Илић *et al.*, 1043.

<sup>768</sup> Закон о јавном тужилаштву (*Сл. гласник РС*, бр. 116/08, 104/09, 101/10, 78/11 - др. закон), 101/11, 38/12 - одлука УС, 121/12, 101/13, 111/14 - одлука УС, 117/14, 106/15).

27 ст. 1 ЗЈТ предвиђено да јавни тужилац може захтевати одлагање или прекид извршења одлуке кад сматра да постоје разлози да се ванредним правним средством побија одлука донета у судском или другом поступку. У том смислу, чл. 27 ст. 2 је нормирано да се захтев подноси органу који дозвољава извршење одлуке, а ако је извршење почело – органу који га спроводи заједно са доказом да је уложено ванредно правно средство. Даље, чл. 28 ЗЈТ прецизира да, у случају усвајања захтева јавног тужиоца, одлагање или прекид извршења траје до доношења одлуке о ванредном правном средству, с тим да таква одлука престаје да важи ако јавни тужилац у року од 30 дана од њеног пријема не уложи ванредно правно средство.

Законик у чл. 488 ст. 4 прописује инструктивни рок од шест месеци од дана подношења захтева у коме Врховни касациони суд треба да одлучи о истом, нормирајући да је суд дужан да, у наведеном року, своју одлуку са списима достави јавном тужиоцу, првостепеном или апелационом суду. Како наведени члан не предвиђа достављање одлуке окривљеном и његовом браниоцу, у теорији се заступа став, заснован на чл. 461 ст. 1, према коме је наведено обавеза јавног тужиоца, првостепеног или апелационог суда<sup>769</sup>, мада смо мишљења да би, сходно новој концепцији захтева за заштиту законитости и процесној једнакости јавног тужиоца и окривљеног односно његовог браниоца као овлашћених титулара овог захтева, наведено *de lege ferenda* требало прописати као обавезу Врховног касационог суда.

Приликом одлучивања о захтеву за заштиту законитости, Врховни касациони суд је дужан да се креће у границама постављеног захтева, односно да испитује правноснажну одлуку или поступак који је претходио њеном доношењу само у оквиру разлога (чл. 485 ст. 1), дела и правца побијања који су истакнути у захтеву (чл. 489 ст. 1). Суд није овлашћен да по службеној дужности прошири испитивање изван разлога наведених у захтеву, чак и кад запази да неки други разлог постоји, без обзира на значај те повреде.<sup>770</sup>

---

<sup>769</sup> Г. П. Илић *et al.*, 1043.

<sup>770</sup> В. Ђурђић, (1), 227.

Уколико нађе да разлози због којих је донео одлуку у корист окривљеног постоје и за којег од саопштених у погледу којег није подигнут захтев за заштиту законитости, суд ће поступити по службеној дужности као да такав захтев постоји (*beneficium cohaesionis*) (чл. 489 ст. 2).

Чланом 489 ст. 3 Законика прописује да, у случају да је захтев за заштиту законитости поднео јавни тужилац, Врховни касациони суд може укинути или преиначити одлуку само у корист окривљеног. То значи да захтев за заштиту законитости подигнут од стране јавног тужиоца у корист окривљеног може довести до укидања или преиначења одлуке *in melius*, док захтев тужиоца поднет на штету окривљеног има за последицу (под условом да је основан) доношење утврђујуће одлуке.<sup>771</sup> Наведена одредба има шири домашај од забране *reformatio in peius* јер спречава укидање и преиначење одлуке на штету окривљеног не само када је захтев за заштиту законитости изјављен у корист окривљеног, већ и када је захтев јавног тужиоца изјављен на његову штету.<sup>772</sup>

Поменути став је заменио раније правило према коме је суд био везан забраном преицења на горе у случају када је захтев за заштиту законитости подигнут у корист осуђеног (чл. 423 ст. 3 ЗКП/2001), а исти је у складу са теоријом процесног права која је указивала да примена института забране *reformatio in peius* у наведеном случају није била могућа. Наиме, сходно тврђењу проф. Васиљевића и проф. Грубача, поменута одредба тешко може доћи до примене јер ако је захтев за заштиту законитости поднет због повреда које су биле на штету окривљеног („захтев у корист оптуженог“), Врховни касациони суд треба да утврди да ли та повреда на штету окривљеног стоји или не стоји, а не може никако донети одлуку да је закон повређен у супротном смислу од оног у коме јавни тужилац налази да је повређен, те би наведена одредба дошла у обзир само у случају укидања пресуде и враћања ствари на нови претрес.<sup>773</sup>

О захтеву за заштиту законитости Врховни касациони суд мериторно одлучује пресудом коју доноси у седници већа. Иако Законик не садржи одредбу

---

<sup>771</sup> Г. П. Илић *et al.*, 1044.

<sup>772</sup> М. Грубач, Т. Васиљевић, 891.

<sup>773</sup> Т. Васиљевић, М. Грубач, 923-924.

која би, попут чл. 455 ст.3, обавезивала Врховни касациони суд да о свим поднетим захтевима за заштиту законитости одлучи једном пресудом, јасно је да таква обавеза суда постоји.<sup>774</sup>

У случају да Врховни касациони суд утврди да не постоји разлог на који се подносилац позива у захтеву за заштиту законитости, донеће *пресуду којом ће захтев одбити као неоснован* (чл. 491 ст. 1). Суд ће такође пресудом одбити захтев као неоснован и ако уочи постојање разлога за подношење захтева за заштиту законитости на које се овлашћени титулари нису позивали, обзиром да није овлашћен да по службеној дужности испитује и отклања повреде закона или било које друге повреде у правноснажним одлукама и поступцима који су им претходили.<sup>775</sup>

Поред наведеног, ЗКП/2011 уводи ново законско решење којим је дао овлашћење Врховном касационом суду да, у случају када је захтев поднет због повреде закона (чл. 485 ст. 1 тач. 1) која је неосновано истицана у поступку по редовном правном леку, а уколико прихвати разлоге које је дао жалбени суд, не мора посебно образлагати наведене разлоге, већ се образложење пресуде ограничити на упућивање на те разлоге (чл. 491 ст. 2). Наведено решење се показало као добро у судској пракси јер се Врховни касациони суд у оваквим ситуацијама, у образложењу својих одлука, у том делу позива на разлоге које је дао жалбени суд (у таквим ситуацијама то су врло аргументовани и јасни разлози), тако да се у вези навода захтева (који се своди на преписивање жалбених навода) нема шта друго додати или изменити.<sup>776</sup> Ипак, у теорији се истиче да би пресуда Врховног касационог суда била уверљивија ако би, уз упућивање на образложење пресуде апелационог суда, садржала и кратак коментар.<sup>777</sup>

Уколико је захтев за заштиту законитости био *основан*, Врховни касациони суд ће, по усвајању захтева, донети пресуду којом ће према **природи повреде** (чл. 492 ст. 1):

---

<sup>774</sup> Г. П. Илић *et al.*, (1), 1115.

<sup>775</sup> М. Шкулић, (2), 1148; М. Грубач, Т. Васиљевић, 892.

<sup>776</sup> Б. Цветковић, 199.

<sup>777</sup> М. Грубач, Т. Васиљевић, 892.

(1) **укинути** у целини или делимично првостепену одлуку и одлуку донету у поступку по редовном правном леку или само одлуку донету у поступку по редовном правном леку и предмет вратити на поновну одлуку органу поступка или на суђење првостепеном или апелационом суду, с тим да може наредити да се нови поступак одржи пред потпуно измењеним већем;

(2) **преиначити** у целини или делимично првостепену одлуку и одлуку донету у поступку по редовном правном леку или само одлуку донету у поступку по редовном правном леку;

(3) ограничити се само на то да **утврди повреду закона**, не дирајући у правноснажност одлуке.

До **укидања** правноснажне судске одлуке најчешће долази ако Врховни касациони суд утврди постојање *повреде одредаба кривичног поступа*, док се **преиначење** спроводи ради отклањања *повреде материјалног права*.<sup>778</sup> Укидање и преиначење правноснажне пресуде је могуће једино уколико је усвојен захтев за заштиту законитости у корист окривљеног.

Код повреде одредаба кривичног поступка неопходно је **укидање** раније одлуке како би се поступак спровео изнова у складу са одредбама Законика, ради обезбеђења правилног утврђивања чињеница, заштите права странака и правилног пресуђења или у случају из чл. 485 ст. 1 тач. 3.<sup>779</sup>

Укидање може да буде потпуно или делимично, а може се односити само на првостепену одлуку (ако није било жалбе), или на одлуку донету у првом степену и одлуку донету у поступку по редовном правном леку, или само на одлуку донету у поступку по редовном правном леку.<sup>780</sup> Која ће одлука у конкретном случају бити укинута зависи од тога да ли у једној и у другој или само у другој постоји повреда закона такве природе да се одлука без новог расправљања не може донети.<sup>781</sup> Иако то није изричито прописано, кад је осим

---

<sup>778</sup> Г. П. Илић *et al.*, 1046; Т. Васиљевић, М. Грубач, 924-925; В. Ђурђић, (1), 229.

<sup>779</sup> М. Грубач, Т. Васиљевић, 893.

<sup>780</sup> Г. П. Илић *et al.*, 1046.

<sup>781</sup> М. Грубач, Т. Васиљевић, 893.



одлуке жалбеног суда укинута и првостепена одлука, предмет се првостепеном суду доставља преко жалбеног суда.<sup>782</sup>

Укидајући одлуку, Врховни касациони суд може предмет вратити на: (1) поновну одлуку органу поступка или (2) суђење првостепеном или апелационом суду. Предмет се враћа на поновну одлуку органу поступка (јавном тужиоцу, судији за претходни поступак, председнику већа, председнику суда, итд.) када се пред тим органом понавља само фаза доношења одлуке, док ново суђење значи и нови главни претрес и спроводи се само ако је укинута пресуда, а не и друга одлука.<sup>783</sup> У том случају, суд ванредног правног лека може одредити да се нови поступак одржи пред потпуно измењеним већем.

С друге стране, ако је при изрицању казне у поступку пре правноснажности на штету окривљеног повређен кривични закон, суд у поступку за заштиту законитости може такву одлуку и сам да **преиначи** и да осуђеном изрекне казну по закону.<sup>784</sup> У том смислу, Врховни касациони суд, када преиначује правноснажну одлуку, може окривљеном изрећи ослобођење од оптужбе, одбити оптужбу или га осудити по блажем кривичном закону што може довести и до изрицања нове казне.<sup>785</sup> Преиначење се може односити и на одлуку о казни, а услед тога може доћи до ублажавања казне, ослобођења од казне, итд.<sup>786</sup>

*Утврђујућом деклараторном пресудом* Врховни касациони суд само констатује повреду закона, не дирајући у правноснажност одлуке.<sup>787</sup> У случају да буде утврђена повреда закона у корист окривљеног, у изреци пресуде ће поред назначења пресуде којом је повређен закон бити наведено и који чланови закона су повређени.<sup>788</sup>

---

<sup>782</sup> *Ibid.*

<sup>783</sup> В. Ђурђић, (1), 230.

<sup>784</sup> Правно схватање Кривичног одељења Врховног суда Србије од 15.11.1978. године (Наведено према: М. Грубач, Т. Васиљевић, 893.).

<sup>785</sup> Г. П. Илић *et al.*, 1047.

<sup>786</sup> М. Грубиша, 408.

<sup>787</sup> ВСС, Кзз. 86/10 од 17.03.2010. године.

<sup>788</sup> ВКС, Кзз. 35/13 од 24.04.2013. године.

Оваква одлука се доноси у случају када суд усвоји захтев за заштиту законитости на штету окривљеног. Захтев је на штету окривљеног не само када је управљен против ослобађајуће пресуде, већ и кад је управљен против решења о обустави поступка или против пресуде којом се оптужба одбија.<sup>789</sup>

Ради се о посебној врсти одлуке чији је значај искључиво у вишем симболичком смислу: тиме се указује на повреду закона, што онда има одговарајући утицај и на судску праксу, али се том пресудом не дира у правни положај окривљеног који је он стекао на основу правноснажне судске одлуке у односу на коју су учињене одређене законске повреде, или у погледу поступка који је тој одлуци претходио постоји одговарајућа повреда закона.<sup>790</sup>

Тако је, у једној својој одлуци Врховни касациони суд усвојио захтев за заштиту законитости РЈТ на штету окривљеног, утврдивши да је Основни суд повредио закон (чл. 45. став 5. КЗ) када је окривљеног правноснажном пресудом осудио на казну затвора у трајању од једне године и шест месеци, одредивши да се наведена казна изврши тако што ће је окривљени издржавати у просторијама у којима станује, обзиром да се кућни затвор може изрећи само када суд учиниоцу кривичног дела изрекне казну затвора до једне године.<sup>791</sup> Поред тога, Врховни касациони суд је правилно указао да није могао да прихвати предлог Републичког јавног тужиоца изнет у захтеву за заштиту законитости да се захтев усвоји и донесе пресуда којом ће се укинути или преиначити првостепена пресуда имајући у виду природу повреде која је у конкретном случају учињена у корист окривљеног, обзиром да у наведеној процесној ситуацији Врховни касациони суд може само да утврди постојање повреде закона не дирајући правноснажаност одлуке против које је захтев поднет на штету окривљеног у смислу чл. 492 ст. 1 тач. 3 и чл. 493 ЗКП.<sup>792</sup> Слично томе, ВКС је утврдио повреду закона не дирајући у правноснажаност пресуде у случају када је Апелациони суд изрекао окривљеном условну осуду за кривично дело насиље у породице (за које је предвиђена казна затвора у трајању од две до десет година), обзиром да је чл. 66 ст. 2 КЗ-а

---

<sup>789</sup> Т. Васиљевић, М. Грубач, 925.

<sup>790</sup> М. Шкулић, (2), 1150.

<sup>791</sup> ВКС, Кзз. 741/2015 од 06.10.2015. године.

<sup>792</sup> *Ibid.*

прописано да се за кривична дела за која се може изрећи казна затвора у трајању од 10 година или тежа казна не може изрећи условна осуда.<sup>793</sup>

Упркос законској формулацији која доношење утврђујуће пресуде везује искључиво за усвајање захтева за заштиту законитости који је поднет на штету окривљеног, у доктрини је изнето мишљење да доношење деклараторне пресуде има места и у случају усвајања захтева поднетог у корист окривљеног.<sup>794</sup> У прилог томе, наводи се да је реч о повредама закона (најчешће процесног) које по свом значају нису такве да би одлуку требало укинути или преиначити, или када је у питању незаконити поступак, а потребно је да се повреда утврди ради избегавања да у будућности буде учињена и у циљу постизања једнообразне праксе.<sup>795</sup>

Сходно одредби чл. 492 ст. 2, Врховни касациони суд има овлашћење да, по усвајању захтева за заштиту законитости подигнутог у корист окривљеног, **укине или преиначи и одлуку донету у поступку по редовном правном леку иако њоме није повређен закон**, ако су кумулативно испуњени следећи услови: (1) суд је нашао да је захтев основан; (2) суд је нашао да ради отклањања учињене повреде закона треба укинути или преиначити побијану одлуку и (3) орган поступка<sup>796</sup> који је одлучивао о редовном правном леку није био овлашћен по одредбама ЗКП-а да отклони повреду која је учињена у побијаној одлуци или у поступку који је претходио њеном доношењу.

У питању је једна правно-техничка операција којом се омогућава одређена интервенција Врховног касационог суда у односу на првостепену одлуку, онда када је то већ учинио другостепени суд, иако за то није имао одговарајуће овлашћење: то значи да је другостепени суд суштински био у праву, али да је формално погрешно.<sup>797</sup> Наиме, разматрајући поводом жалбе одлуку првостепеног суда, суд другог степена може да примети повреде закона у поступку или у

---

<sup>793</sup> ВКС, Кзз. 1220/2014 од 18.12.2014. године.

<sup>794</sup> Г. П. Илић *et al.*, 1048.

<sup>795</sup> Т. Васиљевић, М. Грубач, 925-926.

<sup>796</sup> У теорији процесног права је исправно примећено да иако законска одредба говори о органу поступка који је одлучивао о редовном правном леку, то може да буде само суд. Вид. Г. П. Илић *et al.*, 1046.

<sup>797</sup> М. Шкулић, (2), 1150.

одлуци, које у жалбеном поступку не може да исправи (нпр. није било жалбе у том правцу, а ни законске могућности за испитивање по службеној дужности).<sup>798</sup>

Уколико је другостепени суд отклонио такву повреду, поступајући на тај начин противно правилу *ne procedat iudex ex officio*, потребно је укинути или преиначити и такву одлуку.<sup>799</sup>

С друге стране, ако би другостепени суд потврдио првостепену одлуку у којој је повређен закон (суд је поступио формално-правно исправно, али материјално-правно не), а ВКС у поступку по захтеву за заштиту законитости утврди да је захтев основан и да због тога треба укинути или преиначити првостепену одлуку, укинуће и преиначити и одлуку другостепеног суда: немогуће је да одлука суда првог степена буде укинута или преиначена, а да остане на снази другостепена одлука којом је та незаконита одлука потврђена.<sup>800</sup>

Ако је правноснажна пресуда укинута и предмет враћен на поновно суђење, на новом главном претресу важе следећа правила (чл. 494): (1) за основу ће се узети ранија оптужница или онај њен део који се односи на укинути део пресуде, (2) суд је дужан да изведе све процесне радње и да расправи питања на која му је указао Врховни касациони суд, (3) пред првостепеним, односно апелационим судом, странке могу истицати нове чињенице и подносити нове доказе (*beneficium novorum*) и (4) при изрицању нове пресуде, суд је везан забраном *reformatio in peius*.

Иако законска одредба чл. 494 ст. 1 помиње само правноснажну пресуду, враћање предмета на поновно суђење може да уследи и након укидања правноснажног решења које одговара пресуди.<sup>801</sup>

Решење по којем се за основу новог главног претреса узима ранија оптужница или онај њен део који се односи на укинути део пресуде је логично, обзиром да се други део оптужнице у овом случају не може користити јер је судска одлука тј. пресуда у односу на која се та оптужница према правилу

---

<sup>798</sup> М. Грубач, Т. Васиљевић, 893.

<sup>799</sup> Г. П. Илић *et al.*, 1047.

<sup>800</sup> Упор: М. Грубач, Т. Васиљевић, 893; В. Ђурђић, (1), 231.

<sup>801</sup> Г. П. Илић *et al.*, 1048.

идентитета односи, већ постала у том делу правноснажна у материјалном смислу.<sup>802</sup>

Иако је нижи суд, који поступа по одлуци Врховног касационог суда донетој по уложеном захтеву за заштиту законитости, дужан да изведе све процесне радње и да расправи питања на која му је указао Врховни касациони суд (чл. 494 ст. 2), он није везан за правно схватање изражено у пресуди највишег суда. Наведено може довести до тога да нижи суд на поновљеном суђењу заузме своје претходно правно схватање, чиме се у доброј мери умањује делотворност захтева за заштиту законитости, те би наведено решење требало изменити тј. предвидети да је нижи суд везан правним схватањем израженим у пресуди Врховног касационог суда.<sup>803</sup>

---

<sup>802</sup> М. Шкулић, (2), 1152.

<sup>803</sup> Г. П. Илић *et al.*, 1049.

## 4. Захтеви за преиначење правноснажне одлуке о казни

### 4.1. Основне одредбе

За разлику од ранијег кривичнопроцесног кодекса које је захтеве за преиначење правноснажне одлуке о казни сматрао ванредним правним лековима у ужем смислу и регулисао их у оквиру тзв. „неправог понављања кривичног поступка“, ЗКП/2011 је овај правни институт потпуно изопштио из материје ванредних правних лекова.

Они су сада регулисани у оквиру XXIII главе ЗКП/2011, где су под заједничким именитељем „Поступци преиначења правноснажне судске одлуке“ нормирани: (1) поступак за опозивање условне осуде и (2) поступак за преиначење одлуке о казни, који обухвата (а) поступак за изрицање јединствене казне (чл. 552-556) којим је регулисано подношење захтева за изрицање јединствене казне и поступак одлучивања о њему и (б) поступак за ублажавање казне (чл. 557-561)<sup>804</sup> којим је регулисано подношење захтева за ублажавање казне осуђеном сараднику и поступак одлучивања по њему.

Главне карактеристике захтева за изрицање јединствене казне и захтева за ублажавање казне осуђеном сараднику су: (1) подносе се против правноснажних осуђујућих пресуда, (2) њима се правно напада одлука о казни због грешке у примени права (захтев за изрицање јединствене казне) односно због нових чињеница (захтев за ублажавање казне осуђеном сараднику), (3) циљ им је преиначење правноснажне судске одлуке *in favorem* осуђеног, (4) у процесу одлучивања о њима не улази се у меритум спора и (5) приликом њиховог решавања не понавља се цео првостепени поступак, већ само фаза доношења пресуде ради преиначења правноснажне одлуке о казни.<sup>805</sup>

---

<sup>804</sup> Обзиром да поступак за ублажавање казне регулише ублажавање казне осуђеном сараднику мишљења смо да је било исправније овај поступак назвати „поступак за ублажавање казне осуђеном сараднику“. На тај начин би се указало на праву природу наведеног института, а, између осталог, направила би се и дистинкција у односу на „обично“ ублажавање казне које је сада регулисано као један од разлога за подношење захтева за понављање кривичног поступка.

<sup>805</sup> Чињеница да у поступку одлучивања по захтеву за изрицање јединствене казне и захтеву за ублажавање казне осуђеном сараднику не долази до понављања целокупног првостепеног

## ***4.2. Захтев за изрицање јединствене казне***

### ***4.2.1. Увод***

Захтев за изрицање јединствене казне је ванредни правни лек у ширем смислу којим овлашћени титулар од надлежног суда захтева преиначење правноснажне одлуке о казни због грешке у примени права приликом изрицања јединствене казне за кривична дела учињена у стицају.

Наиме, иако већина процесуалиста говори о овом поступку као о „процесној техници усклађивања више пресуда изречених према истом окривљеном са одредбама за изрицање једне казне за кривична дела учињена у стицају, односно за редуцирање јединствене казне изречене једном пресудом за кривична дела у стицају“<sup>806</sup>, суштина захтева за изрицање јединствене казне налази се у погрешној примени права од стране суда, тачније у погрешној примени материјалног права које нормира одмеравање казне за кривична дела учињена у стицају (чл. 60 ст. 1 и чл. 62 ст. 1 КЗ-а). С тим у вези, са правом је у процесној теорији примећено да би се ове грешке могле отклонити захтевом за заштиту законитости, али да је законодавац, због поједностављења форме, предвидео захтев за изрицање јединствене казне као посебно правно средство.<sup>807</sup>

### ***4.2.2. Разлози за подношење захтева за изрицање јединствене казне***

Разлози за подношење захтева за изрицање јединствене казне темеље се на потреби исправљања одређених грешака у правноснажној осуђујућој пресуди (чл.

---

поступка, већ се само понавља поступак доношења судске одлуке, била је одлучујући фактор да се ови институти у нашем ранијем праву регулишу као посебна врста понављања кривичног поступка односно као тзв. „неправо понављање кривичног поступка“.

<sup>806</sup> Т. Васиљевић, М. Грубач, 880.

<sup>807</sup> В. Ђурђић, (1), 216.

424 ст. 1) у односу на изречену казну за кривична дела у стицају (чл. 428 ст. 5) или на немогућности извршења дела такве казне (чл. 552 тач. 3).<sup>808</sup>

Сходно чл. 552 ЗКП/2011, захтев за изрицање јединствене казне може се поднети: (1) ако је против истог осуђеног у две или више пресуда изречено више казни, а нису примењене одредбе о одмеравању јединствене казне за дела у стицају; (2) ако је приликом изрицања јединствене казне, применом одредаба о стицају, узета као утврђена и казна која је већ обухваћена у казни изреченој по одредбама о стицају у некој ранијој пресуди или (3) ако се правноснажна пресуда којом је за више кривичних дела изречена јединствена казна не би могла у једном делу извршити због амнестије или помиловања.

У првом случају, ради се о пропусту до кога може доћи услед необавештености суда или овлашћеног тужиоца о вођењу других кривичних поступака у исто време, односно о изрицању казни за друга кривична дела.<sup>809</sup> Самим тим је потребно да се уместо више изрекне само једна казна, применом одредаба о одмеравању јединствене казне за кривична дела у стицају.<sup>810</sup>

У овом случају, суд који врши преиначење мора да пође од тога да су казне утврђене за поједина кривична дела у посебним пресудама правноснажне, и да он не може ценити да ли су правилно одмерене и поново их утврђивати.<sup>811</sup> Нова пресуда изриче само укупну казну за сва кривична дела по прописима о стицају и разлочи ове пресуде излажу само због чега је дошло до изрицања нове пресуде и на који је начин формирана нова казна.<sup>812</sup>

До примене ове одредбе не долази ако је једном пресудом изречена казна лишења слободе, а другом новчана казна, чак и када она, због немогућности наплате, буде претворена у казну затвора.<sup>813</sup> Овакав став оправдава се чињеницом да исплата остатка новчане казне има за последицу обустављање извршења суплеторног затвора.<sup>814</sup> Поред наведеног, истиче се да је услов за изрицање

---

<sup>808</sup> М. Шкулић, (2), 1115.

<sup>809</sup> *Ibid.*, 1119.

<sup>810</sup> Г. П. Илић *et al.*, 1119.

<sup>811</sup> Т. Васиљевић, М. Грубач, 883.

<sup>812</sup> *Ibid.*

<sup>813</sup> *Ibid.*

<sup>814</sup> Г. П. Илић, *et al.*, (1), 1193.



јединствене казне постојање две судске одлуке или више судских одлука у форми пресуде, а не и решења.<sup>815</sup> У том смислу, судска пракса је заузела став да решење о замени новчане казне у казну затвора није самостална судска одлука, него извире из основне пресуде којом је осуђеном изречена новчана казна, а која је решењем само замењена у казну затвора, која се, сходно одредби чл. 51 ст. 3 КЗ-а, може обуставити ако осуђени у целости исплати новчану казну, или се може сразмерно заменити казном затвора уколико осуђени плати само део новчане казне.<sup>816</sup>

Слично наведеном, судска пракса је заузела став и да у случају када се казна рада у јавном интересу замени казном затвора, иста се не може спојити са ефективном казном затвора који је изречен по другој пресуди.<sup>817</sup> Међутим, у теорији се, чини нам се исправно, истиче да у случају замене казне рада у јавном интересу казном затвора, нема могућности за обуставу исте како то постоји код суплеторног затвора у случају (не)плаћања новчане казне, те је реч о казни затвора која има своју „пуну ефективност“, у односу на коју не би требало искључити могућност примене чл. 552 тач. 1, под условом да је то у складу са одредбама чл. 45 ст. 2 и чл. 60 ст. 2 тач. 2 КЗ-а.<sup>818</sup>

Такође, према ставу судске праксе, до примене наведене одредбе не долази и у случају две затворске казне, од којих је једна шест месеци или дужа, а друга износи месец дана, јер се оне не могу довести у сагласност са одредбом чл. 60 ст. 2 КЗ-а о одмеравању јединствене казне (да буде већа од најтеже, а мања од збира појединачно утврђених) и чл. 45 ст. 2 КЗ-а, према коме се казна затвора преко шест месеци не може изрицати на дане.<sup>819</sup>

У другом случају (чл. 552 тач. 2), ради се о ситуацији када је суд изрекао јединствену казну узимајући у обзир утврђене казне из неке раније пресуде, не знајући да су те казне већ биле обухваћене у јединственој казни изреченој неком

---

<sup>815</sup> *Ibid.*

<sup>816</sup> АСНС, Кж1, 1008/14 од 06.08.2014. године (Наведено према: Г. П. Илић *et al.*, (1), 1193.).

<sup>817</sup> АСБ, Кж2, 5763/13 од 11.02.2014. године (Наведено према: Г. П. Илић *et al.*, (1), 1193.).

<sup>818</sup> Г. П. Илић *et al.*, (1), 1193.

<sup>819</sup> ОСБ, Кв. 341/90 од 29.03.1990. године (Наведено према: Т. Васиљевић, М. Грубач, 883.).

другом пресудом, тако да је иста казна обухваћена у две пресуде којима се изриче јединствена казна.<sup>820</sup>

У трећем случају (чл. 552 тач. 3), ради се о ситуацији када се амнестија или помиловање односе на одређено кривично дело или дела која су обухваћена пресудом за кривична дела у стицају, те онда постоји потреба да се то дело изузме из укупне конструкције.<sup>821</sup>

У таквом случају, надлежни суд може преиначити ранију пресуду у погледу одлуке о казни у два модалитета: (1) изрицањем нове казне или (2) утврђивањем колико се од казне изречене ранијом пресудом има извршити.<sup>822</sup> Ако су у питању била само два кривична дела (а не више), па је извршење немогућно за једно, у погледу другог кривичног дела извршава се казна утврђена у диспозитиву пресуде за то кривично дело, а не врши се ново одмеравање.<sup>823</sup>

Требало би напоменути да је раније законско решење из ЗКП/2001, поред амнестије или помиловања, предвиђало могућност преиначења правноснажне пресуде без понављања кривичног поступка и у случају када се правноснажна пресуда којом је за више кривичних дела изречена јединствена казна не би могла у једном делу извршити због „других разлога“. Према ставу теорије, под „другим разлозима“, осим амнестије или помиловања, због којих се изречена јединствена казна у једном делу не би могла извршити, подразумевала се декриминализација некадашњег кривичног дела за које је оптужени оглашен кривим и за које му је изречена казна која је постала део јединствене казне према правилима за одмеравање казне за кривична дела у стицају.<sup>824</sup> С друге стране, међу делом процесуалиста влада мишљење да се примена „других разлога“ по ЗКП/2001 не може односити на ситуацију када је у међувремену измењен кривични закон и једно дело обухваћено пресудом престало да буде кривично дело<sup>825</sup>, што је

---

<sup>820</sup> Т. Васиљевић, М. Грубач, 885-886.

<sup>821</sup> М. Шкулић, (2), 1119.

<sup>822</sup> Т. Васиљевић, М. Грубач, 886; М. Шкулић, (2), 1119.

<sup>823</sup> *Ibid.*; Из тог разлога законодавац за тач. 3 корисити синтагму „за више дела“, насупротив синтагми „две или више пресуда“ која се наводи код тач. 1 (наведено према. Т. Васиљевић, М. Грубач, 886.).

<sup>824</sup> М. Шкулић, (2), 1119.

<sup>825</sup> Т. Васиљевић, М. Грубач, 886.

највероватније и разлог због кога је наведена синтагма изостављена у чл. 552 ЗКП/2011.

#### **4.2.3. Овлашћени титулари**

Титулари права на подношење захтева за изрицање јединствене казне, сагласно чл. 552 јесу јавни тужилац или осуђени и његов бранилац<sup>826</sup>, при чему ово право није ограничено никаквим роковима.

Оштећени као тужилац и приватни тужилац нису закоником одређени као титулари овог ванредног правног лека, али се у теорији сматра да би њима требало признати то право, иако је таква ситуација скоро незамислива у пракси.<sup>827</sup> С друге стране, истиче се да они немају такво овлашћење, али да се могу обратити јавном тужиоцу да то он учини уместо њих.<sup>828</sup> У погледу одговора на ово питање требало би имати у виду да се оштећени као тужилац и приватни тужилац у кривичном поступку могу кретати у области свог личног правног интереса, а не и у јавном интересу (о чему је у конкретном случају реч), тако да је тешко помирити њихов интерес за усвајање навода оптужбе које заступају, са природом поступка за изрицање јединствене казне чији је исход несумњиво у корист осуђеног.<sup>829</sup>

Иако је преиначење правноснажне пресуде код захтева за изрицање јединствене казне, сем у интересу осуђеног, несумњиво и у јавном интересу (у складу са начелом правичности и правилне примене права), обзиром да се ради о одређеном пропусту суда везаном за изрицање јединствене казне за кривична дела у стицају (осим у случају из чл. 552 тач. 3), законодавац није предвидео могућност

---

<sup>826</sup> Према ранијем законском решењу (чл. 405 ст. 6 ЗКП/2001) бранилац осуђеног није био титулар права на подношење захтева за изрицање јединствене казне, иако се у пракси сматрало да он има то право.

<sup>827</sup> М. Шкулић, (2), 1116.

<sup>828</sup> Т. Васиљевић, М. Грубач, 882.

<sup>829</sup> Г. П. Илић *et al.*, (1), 1192.

да сам суд, без предлога овлашћених лица, по својој иницијативи, односно *ex officio*, донесе одлуку о преиначењу правноснажне пресуде у смислу чл. 552.<sup>830</sup>

#### **4.2.4. Поступак по захтеву за изрицање јединствене казне**

Надлежност суда за одлучивање о захтеву за изрицање казне одређује се према разлогу његовог подношења.

Када је у питању изрицање јединствене казне применом одредаба о одмеравању јединствене казне за дела у стицају (чл. 552 тач. 1), надлежност се одређује на каскадни начин<sup>831</sup>: (а) примарно је надлежан првостепени суд који је изрекао најстрожу врсту казне, (б) секундарно, код истоврсних казни, надлежан је суд који је изрекао највећу казну и (в) терцијарно, ако су казне једнаке и по врсти и по тежини, надлежан је суд који је последњи изрекао казну. Треба узети у обзир да суд који је изрекао најстрожу врсту казне може бити суд истог, вишег или нижег ранга у односу на суд који је изрекао остале пресуде, обзиром да се ту ради о посебној надлежности заснованој на мерилима који су различити од оних за првостепену надлежност.<sup>832</sup>

Код погрешног одмеравања јединствене казне за дела у стицају (чл. 552 тач. 2), надлежан је првостепени суд који је приликом изрицања јединствене казне погрешно узео у обзир казну која је већ обухваћена у некој ранијој пресуди.

У случају немогућности извршења правноснажне пресуде (услед амнестије или помиловања) којом је за више кривичних дела изречена јединствена казна, (чл. 552 тач. 3), за преиначење одлуке о казни надлежан је суд који је судио у првом степену, односно суд који је донео јединствену казну.

Иако то у законикау није стриктно речено, предлог изјављен од неовлашћеног лица, надлежни суд би морао решењем одбацити.<sup>833</sup>

---

<sup>830</sup> М. Шкулић, (2), 1116.

<sup>831</sup> *Ibid.*, 1119.

<sup>832</sup> Т. Васиљевић, М. Грубач, 885.

<sup>833</sup> *Ibid.*, 882.

О захтеву за изрицање јединствене казне надлежни суд одлучује у седници већа (чл. 554 ст. 1). Обзиром на одредбу чл. 24 ст. 3 ЗКП/2011 о захтеву одлучује ванрасправно веће надлежног суда састављено од троје судија.<sup>834</sup> Према ставу теорије, нема сметњи да у саставу овог већа учествује и судија који је у ранијем поступку учествовао у изрицњу пресуде која је стала на правну снагу.<sup>835</sup>

Седница већа нема јавни карактер, јер она и не представља вид суђења, већ је практично посвећена решавању једног техничког питања.<sup>836</sup> Претрес није потребан јер су чињенично стање и казне за поједина кривична дела правноснажно утврђени.<sup>837</sup>

Иако нема претреса, надлежни суд је, обзиром на изричиту одредбу чл. 554 ст. 2, дужан да пре доношења одлуке узме изјаву од супротне странке, што представља вид деловања начела расправности (контрадикторности) и у овој процесној ситуацији.<sup>838</sup> Противна страна се саслушава у седници или ван седнице, према околностима које цени суд.<sup>839</sup> Обзиром да чл. 552 ст.1 говори само о одлучивању у седници већа, а не говори ништа о обавештавању странака и њиховом присуству као услову *sine qua non* за доношење одлуке о захтеву за изрицање јединствене казне, у теорији је са правом примећено да би овде требало сходно применити правила садржана у чл. 447 која се односе на заказивање седнице већа и обавештавање странака.<sup>840</sup> Такође, треба указати и на судску праксу која заузима став да пропуст првостепеног суда да саслуша осуђеног у вези са предлогом јавног тужиоца о спајању казни изречених осуђеном двома правноснажним пресуда, представља релативно битну повреду одредаба кривичног поступка.<sup>841</sup>

---

<sup>834</sup> Чл. 21 ст. 4 гласи: „У већу од троје судија суд одлучује о жалбама против решења судије за претходни поступак и других решења у складу са овим закоником, *доноси одлуке ван главног претреса* и ставља предлоге у случајевима предвиђеним у овом закоником или у другом закону.“

<sup>835</sup> В. Ђурђић, (1), 216-217.

<sup>836</sup> М. Шкулић, (2), 1120.

<sup>837</sup> Т. Васиљевић, М. Грубач, 882.

<sup>838</sup> М. Шкулић, (2), 1117-1118.

<sup>839</sup> Т. Васиљевић, М. Грубач, 882.

<sup>840</sup> Г. П. Илић *et al.*, (1), 1195.

<sup>841</sup> ВСС, Кж1, 958/04 од 06.11.2005. године (Наведено према: Г. П. Илић *et al.*, (1), 1195.).

О захтеву за изрицање јединствене казне суд мериторно одлучује пресудом којом одбија или усваја такав захтев (чл. 554 ст. 3). Одлука се доноси у форми пресуде јер је немогуће да се две или више пресуде замене решењем.<sup>842</sup>

Суд ће пресудом одбити захтев за изрицање јединствене казне ако утврди да нема разлога из чл. 552 (чл. 555).

Уколико усвоји захтев (чл. 556 ст. 1), суд ће пресудом преиначити раније пресуде у погледу одлука о казни и изрећи јединствену казну (чл. 552 тач. 1), односно преиначити пресуду у погледу изречене јединствене казне у којој је погрешно узета у обзир казна која је већ обухваћена у некој ранијој пресуди (чл. 552 тач. 2), односно преиначити пресуду у погледу казне и изрећи нову казну или ће утврдити колико се од казне изречене ранијом пресудом има извршити (чл. 552 тач. 3).

Ако су у случају из чл. 556 ст. 1 тач 1 и 2 приликом изрицања казне узете у обзир и пресуде других судова, оверени препис нове правноснажне пресуде доставиће се и тим судовима (чл. 556 ст. 2).

Против пресуде којом је одлучено о захтеву за изрицање јединствене казне мое се изјавити жалба.<sup>843</sup> Уколико је захтев одбијен жалба може бити уперена на разлоге због којих захтев није усвојен<sup>844</sup>, а у супротном жалбом се може нападати само што је пресудом одлучено: мера заједничке казне, нова казна за преостала дела, односно одредба о томе колико се од раније казне неће извршити<sup>845</sup>, јер се ништа друго у пресуди не може изменити, што важи како за чињенична тако и за правна питања, која су још раније стекла материјалну правноснажност.<sup>846</sup> Тако резонује и судска пракса: „Жалба браниоца осуђеног изјављена против пресуде којом су преиначене правноснажне пресуде и изречена јединствена казна одбијена је као неоснована, пошто је бранилац истицао да је извршено неправилно урачунавање притвора, што се може исправити решењем председника већа који је донео првостепену пресуду“.<sup>847</sup>

---

<sup>842</sup> Т. Васиљевић, М. Грубач, 882.

<sup>843</sup> Т. Васиљевић, М. Грубач, 882; М. Шкулић, (2), 1120; Г. П. Илић *et al.*, (1), 1195.

<sup>844</sup> Г. П. Илић *et al.*, (1), 1195.

<sup>845</sup> Т. Васиљевић, М. Грубач, 882.

<sup>846</sup> М. Шкулић, (2), 1120.

<sup>847</sup> ВСС, Кж. 933/04 од 24.06.2004. године (Наведено према: Г. П. Илић *et al.*, (1), 1196.).

### 4.3. Захтев за ублажавање казне осуђеном сараднику

#### 4.3.1. Увод

Преиначење правноснажне пресуде ради ублажавања казне осуђеном сараднику, у циљу његовог „награђивања“ за допринос при доношењу осуђујуће пресуде у односу на друге окривљене за кривична дела из домена тужилаштва посебне надлежности, било је познато и у чл. 405а ЗКП/2001, као један од модалитета за тзв. „неправо понављање поступка“.

За разлику од ранијег законика који је положај осуђеног као сведока сарадника нормирао у оквиру посебних доказних радњи, ЗКП/2011 исти регулише у оквиру страначког споразумевања између јавног тужиоца и осуђеног као „споразум о сведочењу осуђеног“ (чл. 327-330)<sup>848</sup>, док последице наведеног (у виду могућности за ублажавање казне осуђеном сараднику) регулише као подврсту поступка за преиначење правноснажне пресуде односно поступка за преиначење одлуке о казни под називом „поступак за ублажавање казне“ (чл. 557-561).

Иако се у поменутом случају могућност ублажавања казне искључиво односи на осуђеног сарадника, законодавац сасвим непотребно овај поступак назива „поступак за ублажавање казне“, стварајући забуну са тзв. „обичним“ ублажавањем казне, које је сада регулисано као један од разлога за право понављање кривичног поступка. У том смислу, сматрамо да је било целисходније и овај поступак нормирати у оквиру поменутог ванредног правног лека, применом логичког тумачења *argumentum a fortiori*.<sup>849</sup>

---

<sup>848</sup> Више о овоме: М. Шкулић, (9), *Организовани криминалитет – појам, појавни облици, кривична дела и кривични поступак*, Београд, 2015, 438-443. Иначе, поред наведеног споразума, јавни тужилац и окривљени могу склопити и споразум о признању кривичног дела (чл. 313-319, према ЗКП/2001 овај институт је носио назив „споразум о признању кривице“) и споразум о сведочењу окривљеног (чл. 320-326).

<sup>849</sup> Ако је тзв. „обично“ ублажавање нормирано у оквиру захтева за понављање кривичног поступка, *тим пре* би и ублажавање казне осуђеном сараднику требало регулисати у оквиру истих одредби.

#### **4.3.2. Споразум о сведочењу осуђеног као предуслов за подношење захтева за ублажавање казне осуђеном сараднику**

Да би дошло до подношења захтева за ублажавање казне осуђеном сараднику неопходно је да су претходно јавни тужилац и осуђени закључили споразум о сведочењу, којим је предвиђено да ће осуђени сведочити о свему што му је познато у вези с једним или више кривичних дела из чл. 162 ст. 1 тач. 1. (кривична дела из домена тужилаштва посебне надлежности тј. Тужилаштва за организовани криминал или Тужилаштва за ратне злочине)<sup>850</sup> и да ништа неће прећутати.<sup>851</sup> Обзиром на законску стилизацију, споразум се може склопити са било којим осуђеним, а не само оним који је осуђен за кривична дела организованог криминала, корупције или друга тешка кривична дела како је гласило раније законско решење.<sup>852</sup>

Уколико осуђени испуни поменуту обавезу, као награду за његов допринос у доношењу осуђујуће пресуде у односу на друге окривљене који су учинили кривична дела из домена тужилаштва посебне надлежности, законик предвиђа могућност да му се ублажи казна која му је изречена правноснажном пресудом, што се чини подношењем захтева за ублажавање казне осуђеном сараднику и доношењем одлуке о истом.

У циљу реализације наведеног, споразум о сведочењу окривљеног, између осталог, садржи и: (1) изјаву јавног тужиоца да ће у року од 30 дана од правноснажног окончања поступка осуђујућом пресудом (мисли се на поступак у коме је осуђени дао исказ у складу са споразумом), надлежном суду поднети захтев за ублажавање казне осуђеном сараднику (чл. 328 ст. 1 тач. 4) и (2) споразум јавног тужиоца и окривљеног о врсти кривичне санкције која ће бити предложена суду у захтеву (чл. 328 ст. 1 тач. 3). Обзиром да се ради о обавезним

---

<sup>850</sup> Чл. 13 ст. 2 Закона о јавном тужилаштву одређује да су јавна тужилаштва посебне надлежности - Тужилаштво за организовани криминал и Тужилаштво за ратне злочине.

<sup>851</sup> Г. П. Илић *et al.*, (1), 801.

<sup>852</sup> *Ibid.*, 799.



елементима споразума, споразум о сведочењу без наведених одредби би требало решењем одбацити (чл. 329 ст. 2).

Иако исход поступка не мора увек да зависи од осуђеног сарадника, законодавац је активирање обавезе јавног тужиоца везао искључиво за моменат доношења осуђујуће пресуде, чиме је цео поступак ублажавања поставио на алеаторној основи.<sup>853</sup> Наиме, уколико окривљени, у поступку у којем је осуђени сарадник сведочио, умре и поступак због тога буде обустављен, чак иако је осуђени у потпуности испунио своју обавезу, неће доћи до покретања поступка за ублажавање казне.<sup>854</sup> Сматрамо да овакво решење није у потпуности оправдано јер кривични поступак почива на начелу правичности и извесности, а не алеаторности, те да би у сваком случају, уколико осуђени испуни своју обавезу, требало предвидети могућност да се он за то и награди, што би могло позитивно да делује на њега и за евентуалну будућу сарадњу по сличном основу. С друге стране, поборници оваквог решења истичу да је ублажавање казне осуђеном сараднику ванредна шанса за њега, која је и поред могућности непланираног исхода за њега атрактивна, јер увек са собом носи потенцијал накнадног побољшања његовог положаја.<sup>855</sup>

У погледу споразума јавног тужиоца и осуђеног о врсти кривичне санкције која ће бити предложена суду у захтеву за ублажавање казне осуђеном сараднику, чл. 328 ст. 1 тач. 3 нормира да ће се наведене странке споразумети о „*о врсти и мери или распону умањења казне или друге санкције или о ослобођењу од казне осуђеног*“. То значи да се именовани могу споразумети о: (1) предлагању тачно одређене мере ублажене казне или друге кривичне санкције; (2) предлагању распона (максималног и минималног трајања) за ублажавање казне или друге кривичне санкције; (3) предлагању ослобођења од казне.<sup>856</sup> Поред наведеног, у теорији се заступа став да је у наведеном поступку могућа и замена једне

---

<sup>853</sup> *Ibid.*, 802.

<sup>854</sup> *Ibid.*

<sup>855</sup> *Ibid.*

<sup>856</sup> *Ibid.*, 801.

кривичне санкције другом (нпр. уместо казне затвора условна осуда или судска опомена).<sup>857</sup>

У том смислу, поставља се и питање оправданости назива овог ванредног правног лека (захтев за ублажавање казне) обзиром да се поред ублажавања казне може предложити како и ослобођање од казне, тако и ублажавање друге кривичне санкције. То је још један од разлога због којих сматрамо да је боље наведени поступак нормирати у оквиру понављања кривичног поступка, где би требало предвидети могућност понављања правноснажно окончаног поступка у корист осуђеног у погледу одлуке о кривичној санкцији, уколико осуђени испуни обавезе предвиђене споразумом о сведочењу.

На крају, треба напоменути да чл. 330 предвиђа да решење о прихватању споразума о сведочењу осуђеног обавезује суд приликом доношења одлуке о кривичној санкцији у поновљеном поступку, под условом да је осуђени сарадник у *потпуности* испунио обавезе из споразума, што значи да је суд ванредног правног лека везан за предлог странака у погледу кривичне санкције.<sup>858</sup>

#### ***4.3.3. Поступак по захтеву за ублажавање казне осуђеном сараднику***

Поступак за ублажавање казне осуђеном сараднику покреће се *на захтев јавног тужиоца посебне надлежности* (тужиоца за организовани криминал или тужиоца за ратне злочине) под условом: (1) да је осуђени сарадник, у складу са споразумом о сведочењу, дао исказ у поступку који је правноснажно окончан осуђујућом пресудом и (2) у року од 30 дана од дана правноснажности те пресуде.

Обавеза јавног тужиоца на подношење овог захтева под наведеним условима регулисана је споразумом о сведочењу (чл. 328 тач. 4), што значи да је наведено нормирано као његова дужност.<sup>859</sup> Законодавац не регулише хипотетички могућ случај да се јавни тужилац посебне надлежности оглуши о такву своју обавезу, нити омогућава да осуђени сарадник, односно његов

---

<sup>857</sup> *Ibid.*

<sup>858</sup> *Ibid.*, 803.

<sup>859</sup> М. Шкулић, (9), 471.

бранилац поднесу такав захтев, што се донекле може сматрати правном празнином.<sup>860</sup> Наведено би се могло решити нормом да уколико јавни тужилац не поднесе наведени захтев у поменутом року, такво право припада осуђеном и његовом браниоцу у року од 30 дана од дана истека рока у коме је јавни тужилац могао поднети захтев за ублажавање казне.

Чл. 558 прописује да о захтеву за ублажавање казне осуђеном сараднику одлучује ванрасправно веће суда које је судило осуђеном сараднику у првом степену.

Иако то у закону није стриктно речено неовлашћен и неблаговремен захтев надлежни суд би требало да одбаци решењем, иако је такво решење на штету осуђеног. Такође, захтев би требало одбацити решењем као недозвољен уколико поступак, у којем је осуђени сарадник дао исказ, није правноснажно окончан осуђујућом пресудом.

Одлука се доноси у седници већа (чл. 559 ст. 1) и по претходном узимању изјаве од осуђеног сарадника и вршењем увида у решење о прихватању споразума о сведочењу окривљеног (чл. 559 ст. 2). Будући да законик не предвиђа да на који начин се узима поменута изјава, требало би сматрати да се то чини на седници већа, а у погледу одржавања седнице и обавештавању странака о истој требало би применити одредбе чл. 447.<sup>861</sup>

О захтеву за ублажавање казне осуђеном сараднику суд мериторно одлучује пресудом којом одбија или усваја такав захтев (чл. 559 ст. 3).

Суд ће пресудом одбити захтев за ублажавање казне ако утврди да осуђени сарадник није у потпуности испунио обавезе из споразума о сведочењу (чл. 560). Иако се може претпоставити да јавни тужилац неће ни подносити захтев за ублажавање казне уколико осуђени сарадник није испунио обавезе из споразума, не треба искључити могућност да суд првог степена заузме становиште да обавезе

---

<sup>860</sup> *Ibid.* У сваком случају, ако јавни тужилац посебне надлежности не би поступио у складу са споразумом о сведочењу осуђеног сарадника, те не би поднео захтев да му се казна ублажи, радило би се о крупној злоупотреби, а тако нешто је по логици ствари ипак нереално очекивати у пракси (Наведено према М. Шкулић, (9), 471.).

<sup>861</sup> Г. П. Илић *et al.*, (1), 1125.

из споразума нису у потпуности испуњене, обзиром да се ради о слободној судијској оцени.<sup>862</sup>

Уколико закључи да је осуђени сарадник у потпуности испунио обавезе из споразума о сведочењу, суд ће, сходно чл. 560 усвојити захтев и пресудом преиначити правноснажну осуђујућу пресуду у погледу одлуке о казни (обзиром на одредбу чл. 328 ст. 1 тач. 3 требало би да стоји „у погледу кривичне санкције“) и осуђеном сараднику изрећи казну (тј. кривичну санкцију) у складу са решењем о прихватању споразума о сведочењу осуђеног. Треба нагласити да ово преиначење има шири домашај од ублажавања казне јер за последицу може имати ублажавање изречене казне, изрицање друге кривичне санкције или ослобођење од казне<sup>863</sup>, што још једном потврђује наш став о неадекватности наива овог ванредног правног лека. Иначе, у процесној теорији се јавља став да је ослобођење од казне у овом случају неприменљиво јер је осуђени, у највећем броју случајева, већ издржао један део казне.<sup>864</sup>

---

<sup>862</sup> *Ibid.*, 1125-1126.

<sup>863</sup> *Ibid.*, 1126.

<sup>864</sup> Т. Васиљевић, М. Грубач, 894.

## Одељак трећи

### АНАЛИЗА СУДСКЕ ПРАКСЕ У ПРИМЕНИ ВАНРЕДНИХ ПРАВНИХ ЛЕКОВА У КРИВИЧНОМ ПОСТУПКУ СРБИЈЕ

#### 1. Захтев за понављање кривичног поступка

##### 1.1. Судска пракса Првог основног суда у Београду<sup>865</sup>

Анализа судске праксе Првог основног суда у Београду обухватила је захтеве за понављање кривичног поступка поднете пред овим судом у периоду од 01.01.2011. године до 31.12.2013. године.

У наведеном периоду укупно је поднето 1126 захтева за понављање кривичног поступка, од чега 1023 захтева (90,8%) на основу чл. 405 ЗКП/2001 (неправо понављање кривичног поступка - преиначење правноснажне пресуде без понављања кривичног поступка), 102 захтева (9,1%) на основу чл. 407 (право понављање кривичног поступка) и 1 захтев (0,1%) на основу чл. 413 (повнављање кривичног поступка лицу осуђеном у одсуству). У оквиру чл. 405, највећи број захтева се односио на ст. 1 тач. 4 (појава околности којих није било кад се изрицала пресуда или суд за њих није знао иако су постојале, а оне би очигледно довеле до блаже осуде). Процент усвојених захтева поднетих по чл. 405 је веома висок, чак преко 50%, док је код чл. 407 изузетно низак.

У истом периоду, према подацима суда, није било захтева за понављање поступка на основу чл. 406 (неправо понављање кривичног поступка - настављање кривичног поступка окончаног правноснажним решењем) односно на основу чл. 414 (захтев за измену правноснажне судске одлуке на основу одлуке уставног суда).

---

<sup>865</sup> Наведено према: *Допис Првог основног суда у Београду*, VIII Су бр. 42-48/2014 од 01.04.2014. године.

Табела 2. – Захтеви за понављање кривичног поступка у пракси  
Првог основног суда у Београду у периоду 2011. – 2013. година<sup>866</sup>

		НЕПРАВО ПОНАВЉАЊЕ КРИВИЧНОГ ПОСТУПКА		ПРАВО ПОНАВЉАЊЕ КРИВИЧНОГ ПОСТУПКА		Σ		
		преиначење правноснажне пресуде без повнављања кривичног поступка (чл. 405)	настављање кривичног поступка окончаног правноснажн им решењем (чл. 406)	који је завршен правноснаж ном пресудом (чл. 407)	лицу суђеном у одсуству (чл. 413)	бр.	%	
2011.	одбачено	5	/	9	/	14	6,9	
	усвојено	139	/	1	1	141	69,1	
	одбијено	16	/	7	/	23	11,3	
	решено на други начин	26	/	/	/	26	12,7	
	Σ	бр.	<b>186</b>	/	<b>17</b>	<b>1</b>	<b>204</b>	<b>100</b>
		%	<b>91,2</b>	/	<b>8,3</b>	<b>0,5</b>	/	/
2012.	одбачено	12	/	23	/	35	12,8	
	усвојено	108	/	2	/	110	40,2	
	одбијено	42	/	14	/	56	20,4	
	решено на други начин	73	/	/	/	73	26,6	
	Σ	бр.	<b>235</b>	/	<b>39</b>	/	<b>274</b>	<b>100</b>
		%	<b>85,8</b>	/	<b>14,2</b>	/	/	/
2013.	одбачено	14	/	39	/	53	8,2	
	усвојено	434	/	/	/	434	67,0	
	одбијено	67	/	7	/	74	11,4	
	решено на други начин	87	/	/	/	87	13,4	
	Σ	бр.	<b>602</b>	/	<b>46</b>	/	<b>648</b>	<b>100</b>
		%	<b>92,9</b>	/	<b>7,1</b>	/	/	/
Σ	бр.	<b>1023</b>	/	<b>102</b>	<b>1</b>	<b>1126</b>	<b>100</b>	
	%	<b>90,8</b>	/	<b>9,1</b>	<b>0,1</b>	/	/	

<sup>866</sup> Ibid.

## *1.2. Судска пракса Вишег суда у Београду*

За потребе овог рада анализирани су 102 одлуке ванпретресног већа Вишег суда у Београду, донете по поднетим захтевима за понављање кривичног поступка пред овим судом, у периоду од 01.08.2011. године до 31.12.2013. године.

У наведеном периоду поднето је укупно 102 захтева од чега 42 захтева (41,1%) на основу чл. 405 ЗКП/2011, 3 захтева (3,0%) на основу чл. 406, 52 захтева (51,0%) на основу чл. 407 и 5 захтева (4,9%) на основу чл. 413.

У оквиру чл. 405 највише захтева, укупно 31, је поднето на основу ст. 1 тач. 4 (појава околности којих није било кад се изрицала пресуда или суд за њих није знао иако су постојале, а оне би очигледно довеле до блаже осуде), док су у оквиру чл. 407 сви захтеви поднети позивањем на ст. 1 тач. 3 овог члана (ако се изнесу нове чињенице или се поднесу нови докази који сами за себе или у вези са ранијим доказима могу да доведу до ослобођења лица које је било осуђено или до његове осуде по блажем кривичном закону).

У односу на Први основни суд, проценат усвојених захтева за понављање кривичног поступка пред Вишим судом у Београду је знатно нижи: у посматраном периоду усвојено је свега 10 захтева (од чега 4 која су се односила на понављање поступка лицу осуђеном у одсуству, а која се скоро увек усвајају), што износи 9,8% од укупног броја поднетих захтева. С друге стране, одбачено је 67 захтева (65,7% од укупног броја), а одбијено 25 (24,5% од укупног броја поднетих захтева).

Приликом подношења захтева за понављање кривичног поступка на основу чл. 405 ст. 1 тач 4 (некадашње ванредно ублажавање казне) као најчешћи разлози за подношење истог фигурирали су тешка болест осуђеног или члана његове породице односно тешка материјална ситуација („болесна супруга није у радном односу, а син нема средстава за живот“, „осуђени је доживео инфаркт“, „осуђени је оболео од туберкулозе, а нема услове за адекватно лечење у затвору“, „родитељи осуђеног су тешко болесни“), односно чињеница да је осуђени у међувремену постао отац.

**Табела 3. – Захтеви за понављање кривичног поступка у пракси  
Вишег суда у Београду у периоду 2011. – 2013. година**

		НЕПРАВО ПОНАВЉАЊЕ КРИВИЧНОГ ПОСТУПКА						ПРАВО ПОНАВЉАЊЕ КРИВИЧНОГ ПОСТУПКА		Σ		
		Преиначење правноснажне пресуде без понављања кривичног поступка (чл. 405 ст. 1)				Настављање кривичног поступка окончаног правноснажним решењем (чл. 406)		који је завршен правноснажном пресудом (чл. 407 ст. 1)	лицу суђеном у одсуству (чл. 413)			
		тач 1	тач 2	тач 3	тач 4	ст. 1	ст. 3	тач. 3	ст. 1			бр.
2011.	одбачено	/	/	/	/	1	/	10	1	12	63,1	
	усвојено	/	/	/	/	/	1	/	/	1	5,3	
	одбијено	/	/	1	5	/	/	/	/	6	31,6	
	Σ	бр.	/	/	1	5	1	1	10	1	19	100
		%	/	/	5,3	26,3	5,3	5,3	52,5	5,3	/	/
2012.	одбачено	/	/	/	2	1	/	14	/	17	54,8	
	усвојено	1	/	/	2	/	/	/	2	5	16,1	
	одбијено	/	/	/	9	/	/	/	/	9	29,1	
	Σ	бр.	1	/	/	13	1	/	14	2	31	100
		%	3,2	/	/	41,9	3,2	/	45,2	6,5	/	/
2013.	одбачено	/	/	6	4	/	/	28	/	38	73,1	
	усвојено	1	1	/	/	/	/	/	2	4	7,7	
	одбијено	/	/	1	9	/	/	/	/	10	19,2	
	Σ	бр.	1	1	7	13	/	/	28	2	52	100
		%	1,9	1,9	13,5	25,0	/	/	53,9	3,8	/	/
Σ	бр.	2	1	8	31	2	1	52	5	102	100	
	%	2,0	1,0	7,8	30,3	2,0	1,0	51,0	4,9	/	/	



У већини наведених случајева, када нису испуњени услови за ублажавање казне, надлежни суд је, одбијајући захтев за ублажавање истакао да „иако је наведена околност нова, она није од значаја за блаже одмеравање казне обзиром на тежину и друштвену опасност кривичног дела и степен кривице осуђеног, те и да јесте, блажом казном се не би могла испунити сврха кажњавања“. Поред наведеног, уколико наведена околност није била нова (нпр. у току претходног поступка се знало за болест окривљеног или за чињеницу да чека дете), такви захтеви су одбијани, уз констатовање да је наведена околност била позната и раније.

Као посебан куриозитет навешћемо захтев осуђене за кривично дело посредовање у вршењу проституције из чл. 184 КЗ-а, која је захтевала ванредно ублажавање затворске казне на бази чињенице да је „у међувремену дипломирала и спрема дипломски испит, а припремање одбране истог јој затворски услови не омогућавају на адекватан начин“!? Такође, вреди поменути и захтев осуђеног за кривично дело тешко убиство из чл. 114 КЗ-а, који тражи ванредно ублажавање казне јер је „у међувремену оболео од срчаних сметњи и стреса, а не би волео да умре у затвору“!? Наравно, наведени захтеви су одбијени.

Приликом подношења захтева за право понављање кривичног поступка из чл. 407 ст. 1 тач 3 у већини случајева су истицани докази који су били познати суду раније или су изнети у ранијем захтеву који је одбијен, односно нови докази који, сами за себе или у вези са ранијим доказима, не могу да доведу до осуде по блажем кривичном закону.

Према кривичном делу за које је осуђен подносилац захтева за понављање поступка, закључујемо да су најчешћи подносиоци овог ванредног правног лека пред Вишим судом у Београду осуђени за кривична дела неовлашћена производња и стављање у промет опојних дрога из чл. 246 КЗ (21 захтев односно 20,6% од укупног броја поднетих захтева), тешко убиство из чл. 114 КЗ (15 захтева, 14,7%), разбојништво из чл. 206 ст. 2 и 3 КЗ (15 захтева, 14,7%), силовање из чл. 178 КЗ (7 захтева, 6,8%), убиство из чл. 113 КЗ (6 захтева, 5,9%) и недозвољена производња, држање, ношење и промет оружја и експлозивних материја из чл. 348 ст. 4 КЗ (6 захтева, 5,9%).

**Табела 4. - Захтеви за понављање кривичног поступка према кривичном делу за које је осуђен подносилац захтева у пракси Вишег суда у Београду у периоду 2011. - 2013. година**

	01.08.2011. 31.12.2011.	01.01.2012. 31.12.2012	01.01.2013. 31.12.2013.	УКУПНО
убиство (чл. 113)	3	1	2	6
тешко убиство (чл. 114)	2	3	10	15
убиство на мах (чл. 115)	/	/	1	1
тешка телесна повреда (чл. 121 ст. 3)	/	1	2	3
изнуђување исказа (чл. 136 ст. 2)	/	/	1	1
силовање (чл. 178)	/	1	6	7
посредовање у вршењу проституције (чл. 184)	/	1	/	1
приказивање, прибављање и поседовање порнографског материјала и искоришћавање малолетног лица за порнографију (чл. 185)	1	/	/	1
насиље у породици (чл. 194 ст. 3)	/	1	1	2
разбојничка крађа (чл. 205 ст. 2, 3 и 4)	/	1	1	2
разбојништво (чл. 206 ст. 2 и 3)	3	6	6	15
превара (чл. 208 ст. 4)	1	1	1	3
изнуда (чл. 214)	1	1	1	3
фалсификовање новца (чл. 223)	2	/	/	2
неовлашћена производња и стављање у промет опојних дрога (чл. 246)	4	2	15	21
омогућавање уживања опојних дрога (чл. 247 ст. 2 и 3)	/	1	1	2
тешка дела против безбедности јавног саобраћаја (чл. 297 ст. 2)	/	1	1	2
злоупотреба службеног положаја (чл. 359 ст. 3)	1	1	1	3
недозвољена производња, држање, ношење и промет оружја и експлозивних материја (чл. 348 ст. 4)	/	4	2	6
кршење закона од стране судије, јавног тужиоца и његовог заменика (чл. 360)	/	1	/	1
примање мита (чл. 367)	/	3	/	3
ратни злочин против цивилног становништва (чл.372)	/	1	/	1
поступак привременог одузимања имовине	1	/	/	1
<b>УКУПНО</b>	<b>19</b>	<b>31</b>	<b>52</b>	<b>102</b>

## 2. Захтев за заштиту законитости

### 2.1. Подаци Републичког јавног тужилаштва

Према подацима Републичког јавног тужилаштва<sup>867</sup>, у периоду 01.01.2008. године до 31.12.2014. године, у ово тужилаштво је примљено укупно 8257 предлога за подношење захтева за заштиту законитости у кривичном поступку (просечно 1180 предлога по години) како од странака, тако и од јавних тужилаштва као странке. У том смислу, током 2013. године примљено је 1065 иницијатива од стране странака и 150 иницијатива од стране јавних тужилаштва, а током 2014. године примљено је 1030 иницијатива од стране странака и 1113 иницијатива од стране јавних тужилаштва.

Од укупног броја, прихваћено је само 794 предлога (9,6%), колико је и подигнуто захтева за заштиту законитости. У односу на број поднетих захтева, суд је усвојио 470 захтев (59,2%), а одбио 124 (15,6 %).

**Табела 5. – Захтеви за заштиту законитости у пракси Републичког јавног тужилаштва у периоду 2008. - 2014. година**

	Примљено предлога од странака, а и јавних тужилаштва као странке	Одбијено предлога од стране Републичког јавног тужилаштва	Подигнуто захтева за заштиту законитости	ОДЛУКЕ СУДА	
				Усвојен захтев за заштиту законитости	Одбијен захтев за заштиту законитости
<b>2008.</b>	1205	948	166	108	43
<b>2009.</b>	1501	1016	191	78	27
<b>2010.</b>	1119	897	86	52	14
<b>2011.</b>	1016	937	79	45	13
<b>2012.</b>	1058	919	106	58	16
<b>2013.</b>	1215	нема података	110	88	8
<b>2014.</b>	1143	нема података	56	41	3
<b>Σ</b>	<b>8257</b>	<b>4717</b>	<b>794</b>	<b>470</b>	<b>124</b>

<sup>867</sup> Наведено према: *Допис Републичког јавног тужилаштва*, ПИ. Бр. 25/14 од 03.03.2014. године и *Рад јавних тужилаштва на сузбијању криминалитета и заштити уставности и законитости у 2014. години*, 2-3; доступно на: [http://www.rjt.gov.rs/upload/Document/File\\_\\_ci/2015-04/RADJAVNIHTUZILASTAVA~3.pdf](http://www.rjt.gov.rs/upload/Document/File__ci/2015-04/RADJAVNIHTUZILASTAVA~3.pdf), 10.октобар 2015. године.

## 2.2. Подаци Врховног Касационог суда

Према подацима Врховног касационог суда<sup>868</sup>, у периоду од 01.01.2008. године до 31.12.2013. године у овом суду је примљено укупно 1085 захтева за заштиту законитости (у просеку око 181 захтев годишње). Од наведеног броја одбијено је 216 (19,9%), усвојено 573 (52,8%), а одбачено 176 захтева (16,2%), док је 114 захтева (10,5%) решено на други начин.

Након што је 01.10.2013. године почела општа примена ЗКП/2011 на суђења за сва кривична дела, приметно је енормно повећање броја примљених захтева за заштиту законитости, којих је у периоду 01.01.2014.-31.12.2014. године у Врховном касационом суду примљено 1.306, што је повећање од чак 461,48% у односу на претходну годину! То значи да је у 2014. години примљено нешто више захтева за заштиту законитости него што их је укупно примљено у претходних шест година заједно! *Ratio* оваквог повећања треба тражити у чињеници да нови ЗКП као титуларе овог ванредног правног лека предвиђа и субјекте одбране односно окривљеног, који то право може искористити искључиво преко браниоца.

Табела 6. – Захтеви за заштиту законитости у пракси Врховног касационог суда у периоду 2008. - 2013. година<sup>869</sup>

	Примљено захтева		ОДЛУКА СУДА									
			Одбијено захтева		Усвојено захтева		Одбачено захтева		Решено на други начин		У раду	
	бр.	%	бр.	%	бр.	%	бр.	%	бр.	%	бр.	%
<b>2008.</b>	159	100	53	33,3	102	64,2	/	/	4	2,5	/	/
<b>2009.</b>	221	100	31	14,0	90	40,7	/	/	100	45,3	/	/
<b>2010.</b>	205	100	55	26,8	139	67,9	4	1,9	7	3,4	/	/
<b>2011.</b>	93	100	17	18,3	62	66,7	14	15,0	/	/	/	/
<b>2012.</b>	124	100	20	16,1	80	64,5	24	19,4	/	/	/	/
<b>2013.</b>	283	100	40	14,1	100	35,3	134	47,3	3	1,1	6	2,2
<b>Σ</b>	<b>1085</b>	<b>100</b>	<b>216</b>	<b>19,9</b>	<b>573</b>	<b>52,8</b>	<b>176</b>	<b>16,2</b>	<b>114</b>	<b>10,5</b>	<b>6</b>	<b>0,6</b>

<sup>868</sup> Наведено према: *Допис Врховног касационог суда*, II Су17, 42/2014 од 03.03.2014. године.

<sup>869</sup> *Ibid.*

Према подацима из *Извештаја о раду Врховног касационог суда са приказом рада судова опште и посебне надлежности за 2010. годину*<sup>870</sup>, у 2010. години је, по изјављеним захтевима за заштиту законитости (Кзз) пред Врховним касационим судом укупно у раду било 205 предмета, од чега је решено 182 предмета, мериторно 173 предмета (95,05%), а 9 предмета су решена одбачајем и на други начин (2 одбачај и 7 на други начин). У односу на предмете у раду проценат решених предмета је 88,78%.

У предметима ознаке: Кр.о.к. (Кзу.о.к) и Кзз.о.к, укупно је у раду био по један предмет и оба су решена (100%).

У предметима разно (Кр) укупно је у раду било 77 предмета, од чега је решено 72 предмета, а је остало у раду. У односу на предмете у раду проценат решених предмета је 93,51%. Од укупно решених предмета, мериторно по ванредном правном леку (Кзу, Кзп који су примљени у суд након гашења уписника Кзп и Кзу) решено је 39 предмета (54,17%), а одбачајем и на други начин решено је 33 предмета, од којих се 25 односе на ванредне правне лекове.

Према подацима из *Анализе рада судова опште и посебне надлежности за 2011. годину са закључцима*<sup>871</sup>, у 2011. години је, по изјављеним захтевима за заштиту законитости (Кзз) укупно у раду Врховног касационог суда било 116 предмета, од чега је у 2011. години примљено 93 предмета, а 23 предмета је било у раду из претходне године. Од укупног броја у раду решено је 111 предмета, од чега доношењем мериторне одлуке 95, а одбачајем или на други начин 16 предмета. Процент решених предмета Кзз је 95,69%, од чега је мериторно решено 85,59%, а одбачајем или на други начин 14,41%.

---

<sup>870</sup> *Извештају о раду Врховног касационог суда са приказом рада судова опште и посебне надлежности за 2010. годину*, 8-9;

доступно на: [http://www.vk.sud.rs/assets/files/o\\_sudu/izvestaji/godisnji\\_izvestaj\\_o\\_radu\\_2010.pdf](http://www.vk.sud.rs/assets/files/o_sudu/izvestaji/godisnji_izvestaj_o_radu_2010.pdf), 10. август 2014. године.

<sup>871</sup> *Анализа рада судова опште и посебне надлежности за 2011. годину са закључцима*, доступно на: [http://www.vk.sud.rs/assets/files/o\\_sudu/izvestaji/analiza\\_rada\\_sudova\\_za\\_2011\\_sa\\_zakljuccima.pdf](http://www.vk.sud.rs/assets/files/o_sudu/izvestaji/analiza_rada_sudova_za_2011_sa_zakljuccima.pdf), 10. август 2014. године.

Предметима Кзз било је задужено 5 судија Врховног касационог суда, а просек решених предмета по судији у овој материји је 2,02 предмета, док је просек мериторно решених по судији је 1,73 предмета.

Током 2011. године пред Врховним касационим судом су биле заказане 42 јавне седнице у предметима по ванредним правним лековима.

Према подацима из *Извештаја о раду судова у Републици Србији за 2012. годину*<sup>872</sup>, у 2012. години је, по изјављеним захтевима за заштиту законитости (Кзз), укупно у раду Врховног касационог суда било 129 предмета, од чега је у 2012. години примљено 124 предмета, а 5 предмета је било у раду из претходне године. Од укупног броја у раду решено је 109 предмета, од чега доношењем мериторне одлуке 85, а одбацивањем или на други начин 24 предмета. Процент решених предмета Кзз је 84,50 % од чега је мериторно решено 77,98 %, а одбацивањем или на други начин 22,02 %. Предметима Кзз било је задужено 15 судија Врховног касационог суда, а просек решених предмета по судији у овој материји је 1,42 предмета, док је просек мериторно решених по судији је 0,52 предмета.

У предметима Кзз ОК (захтев за заштиту законитости у предметима организованог криминала) у раду Врховног касационог суда није било заосталих предмета, а током 2012. године је примљено 15 предмета. Од тога је решено 13 предмета, од чега доношењем мериторне одлуке 8, а одбацивањем или на други начин 5 предмета. Процент решених предмета Кзз ОК је 86,67 %, од чега је мериторно решено 61,54 %, а одбацивањем или на други начин 38,46 %. Предметима Кзз ОК је било задужено 8 судија Врховног касационог суда, а просек решених предмета по судији у овој материји је 0,20 предмета, док је просек мериторно решених по судији је 0,09 предмета.

У предметима Кзз РЗ (захтев за заштиту законитости у предметима ратних злочина) у раду Врховног касационог суда није било заосталих предмета, а током 2012. године су примљена 2 предмета. Од тога је решен 1 предмет и то

---

<sup>872</sup>*Извештај о раду судова у Републици Србији за 2012. годину*, 7-8, доступно на: [http://www.vk.sud.rs/assets/files/o\\_sudu/izvestaji/godisnji\\_izvestaj\\_o\\_radu\\_2012.pdf](http://www.vk.sud.rs/assets/files/o_sudu/izvestaji/godisnji_izvestaj_o_radu_2012.pdf), 16. август 2014. године.

доношењем мериторне одлуке. Процент решених предмета Кзз ОК је 50 %, а мериторно решених 100 %. Предметима Кзз РЗ је било задужено 2 судије, а просек решених предмета по судији у овој материји је 0,05 као и просек мериторно решених по судији - 0,05.

Током 2012. године пред Врховним касационим судом су биле заказане 54 јавне седнице у предметима по ванредним правним лековима.

Према подацима из *Извештаја о раду судова у Републици Србији за 2013. годину*<sup>873</sup>, у 2013. години је, по изјављеним захтевима за заштиту законитости против правноснажних одлука нижих судова (Кзз), укупно у раду Врховног касационог суда било 303 предмета, од чега је у 2013. години примљено 283 предмета, а 20 предмета је било у раду из претходне године. Од укупног броја у раду решено је 249 предмета, од чега доношењем мериторне одлуке 137, а одбачајем или на други начин 112 предмета. Процент решених предмета Кзз је 82,18 % од чега је мериторно решено 55,00 %, а одбачајем или на други начин 45,00 %. Предметима Кзз било је задужено 11 судија Врховног касационог суда, а просек решених предмета по судији у овој материји је 2,06 предмета, док је просек мериторно решених по судији је 1,13 предмета.

У предметима Кзз ОК (захтев за заштиту законитости у предметима организованог криминала) у раду Врховног касационог суда је било 2 заостала предмета из претходне године, а током 2013. године је примљено 27 предмета. Од тога је решено 24 предмета, од чега доношењем мериторне одлуке 13, а одбачајем или на други начин 11 предмета. Процент решених предмета Кзз ОК је 82,76 %, од чега је мериторно решено 54,17 %, а одбачајем или на други начин 45,83 %. Предметима Кзз ОК је било задужено 10 судија Врховног касационог суда, а просек решених предмета по судији у овој материји је 0,22 предмета, док је просек мериторно решених по судији је 0,12 предмета.

У предметима Кзз РЗ (захтев за заштиту законитости у предметима ратних злочина) у раду Врховног касационог суда је био 1 заостали предмет, а током

---

<sup>873</sup> *Извештај о раду судова у Републици Србији за 2013. годину*, 7-9, доступно на: [http://www.vk.sud.rs/assets/files/o\\_sudu/izvestaji/godisnji\\_izvestaj\\_o\\_radu\\_2013.pdf](http://www.vk.sud.rs/assets/files/o_sudu/izvestaji/godisnji_izvestaj_o_radu_2013.pdf), 16. август 2014. године.

2013. године је примљено 6 предмета. Од тога је решено пет предмета и то један доношењем мериторне одлуке, а одбачајем и на други начин четири предмета. Процент решених предмета Кзз Рз је 71,43 %, а мериторно решених 20 %, а одбачајем или на други начин 80 %. Предметима Кзз Рз је било задужено 5 судије, а просек решених предмета по судији у овој материји је 0,09 , док је просек мериторно решених по судији је 0,02 %.

Током 2013. године пред Врховним касационим судом је било заказано 28 јавних седница у предметима по ванредним правним лековима.

Према подацима из *Анализе рада судова опште и посебне надлежности за 2014. годину*<sup>874</sup>, у 2014. години је, у предметима Кзз (захтеви за заштиту законитости подигнути против правноснажних одлука нижих судова) укупно у раду Врховног касационог суда било 1.360 предмета, од чега је у 2014. години примљено 1.306 предмета, а 54 предмета је било у раду из претходне године. Од укупног броја у раду решено је 1.165 предмета, од чега је доношењем мериторне одлуке решено 530 предмета, а одбачајем или на други начин 635 предмета. Процент решених предмета Кзз је 85,88 % од чега је мериторно решено 45,49 %, а одбачајем или на други начин 54,51 %. Предметима Кзз било је задужено 11 судија Врховног касационог суда, а просек решених предмета по судији у овој материји је 9,63 предмета, док је просек мериторно решених по судији је 4,38 предмета.

У 2014. години у пракси Врховног касационог суда по први пут се јављају предмети Кзз П (захтеви за заштиту законитости подигнути против правноснажних одлука привредних судова). Током 2014. године примљено је пет оваквих предмета, од којих је решено четири и сва четири одбачајем. Процент решених предмета Кзз П је 80 % , од чега је одбачајем решено 100%. Предметима Кзз П било је задужено четворо судија Врховног касационог суда.

У предметима Кзз ОК (захтев за заштиту законитости у предметима организованог криминала) у раду Врховног касационог суда је било укупно 35

---

<sup>874</sup> *Анализа рада судова опште и посебне надлежности за 2014. годину*, 10-11, доступно на: [http://www.vk.sud.rs/sites/default/files/attachments/ANALIZA%20rada%20sudova%20za%202014%20%20KONA%20C4%8CNI\\_0.pdf](http://www.vk.sud.rs/sites/default/files/attachments/ANALIZA%20rada%20sudova%20za%202014%20%20KONA%20C4%8CNI_0.pdf), 10. април 2015. године.



предмета и то 5 нерешених предмета из претходне године, и 30 нових предмета примљених током 2014. године. Од укупног броја у раду решен је 31 предмет и то доношењем мериторне одлуке 15, а одбачајем или на други начин 16 предмета. Процент решених предмета Кзз ОК је 88,57 %, од чега је мериторно решено 48,39 %, а одбачајем или на други начин 51,61 %. Предметима Кзз ОК било је задужено 10 судија, а просек месечно решених предмета по судији у овој материји је 0,28 предмета, док је просек мериторно решених по судији је 1,5 предмета.

У предметима Кзз Рз (захтев за заштиту законитости у предметима ратних злочина) у раду Врховног касационог суда је било укупно 5 предмета и то 2 нерешена предмета из претходне године, и 3 нова предмета примљена током 2014. године. Од укупног броја предмета у раду решено је четири предмета и то три предмета доношењем мериторне одлуке, а одбачајем и на други начин један предмет. Процент решених предмета Кзз Рз је 80,00 %, од чега мериторно решених 75 %, а одбачајем или на други начин 25 %. Предметима Кзз Рз било је задужено троје судија, а просек месечно решених предмета по судији у овој материји је 0,12 док је просек мериторно решених по судији један предмет.

### **3. Захтев за ванредно ублажавање казне**

Захтев за ванредно ублажавање је као самостални ванредни лек у нашем правном систему егзистирао пуних 80 година (од 1929. године до 2009. године), а надлежност за мериторно одлучивање по истом је припадала врховном суду.

Према подацима Врховног касационог суда<sup>875</sup>, у периоду од 01.01.2006. године до 31.12.2009. године у овом суду је примљено укупно 3416 захтева за ванредно ублажавање казне (у просеку 854 захтева годишње). Од наведеног броја одбијено је 3159 (92,5%), усвојено 171 (5,0%), а решено на други начин 86 захтева (2,5%).

---

<sup>875</sup> Наведено према: *Допис Врховног касационог суда*, II Су17, 42/2014 од 03.03.2014. године.

**Табела 7. – Захтеви за ванредно ублажавање казне у пракси Врховног суда Србије у периоду 2006. - 2009. година**<sup>876</sup>

	Примљено захтева		ОДЛУКА СУДА					
			Одбијено захтева		Усвојено захтева		Решено на други начин	
	бр.	%	бр.	%	бр.	%	бр.	%
<b>2006.</b>	987	100	922	93,4	53	5,4	12	1,2
<b>2007.</b>	820	100	772	94,1	36	4,4	12	1,5
<b>2008.</b>	872	100	801	91,8	59	6,8	12	1,4
<b>2009.</b>	737	100	664	90,1	23	3,1	50	6,8
<b>Σ</b>	<b>3416</b>	<b>100</b>	<b>3159</b>	<b>92,5</b>	<b>171</b>	<b>5,0</b>	<b>86</b>	<b>2,5</b>

Након укидања ванредног ублажавања казне (Кзу) као самосталног ванредног правног лека 2009. године, у Врховном касационом суду је остало нерешено 44 предмета, с сви преостали предмети су решени током 2010. године и сви доношењем мериторних одлука.<sup>877</sup>

#### **4. Захтев за испитивање законитости правноснажне пресуде**

Захтев за испитивање законитости правноснажне пресуде уведен је у наш правни систем ЗКП/76 (под називом захтев за ванредно преиспитивање правноснажне пресуде). Ове захтеве је мериторно решавао Врховни суд све до 2009. године када је ЗИД ЗКП/2001 поменути ванредни правни лек укинут.

Према подацима Врховног касационог суда<sup>878</sup>, у периоду од 01.01.2006. године до 31.12.2009. године у овом суду је примљено укупно 2551 захтев за испитивање законитости правноснажне пресуде (у просеку 637,7 захтева

<sup>876</sup> *Ibid.*

<sup>877</sup> *Извештају о раду Врховног касационог суда са приказом рада судова опште и посебне надлежности за 2010. годину*, 9;

доступно на: [http://www.vk.sud.rs/assets/files/o\\_sudu/izvestaji/godisnji\\_izvestaj\\_o\\_radu\\_2010.pdf](http://www.vk.sud.rs/assets/files/o_sudu/izvestaji/godisnji_izvestaj_o_radu_2010.pdf), 16. август 2014. године.

<sup>878</sup> Наведено према: *Допис Врховног касационог суда*, II Су17, 42/2014 од 03.03.2014. године.

годишње). Од наведеног броја одбијено је 2056 (80,6%), усвојено 267 (10,5%), а решено на други начин 228 захтева (8,9%).

**Табела 8. – Захтеви за ванредно преиспитивање правноснажне пресуде у пракси Врховног суда Србије у периоду 2006. - 2009. година<sup>879</sup>**

	Примљено захтева		ОДЛУКА СУДА					
			Одбијено захтева		Усвојено захтева		Решено на други начин	
	бр.	%	бр.	%	бр.	%	бр.	%
<b>2006.</b>	522	100	449	86,0	64	12,3	9	1,7
<b>2007.</b>	610	100	545	89,3	61	10,0	4	0,7
<b>2008.</b>	714	100	622	87,1	89	12,5	3	0,4
<b>2009.</b>	705	100	440	62,4	53	7,5	212	30,1
<b>Σ</b>	<b>2551</b>	<b>100</b>	<b>2056</b>	<b>80,6</b>	<b>267</b>	<b>10,5</b>	<b>228</b>	<b>8,9</b>

Након укидања захтева за испитивање законитости правноснажне пресуде (Кзп) као ванредног правног лека 2009. године, у Врховном касационом суду је остало нерешено 210 предмета. Од тог броја, током 2010. године је решено 208 предмета, од чега мериторно 202 предмета (97,12%), а 6 предмета су решена на други начин. У односу на предмете у раду проценат решених предмета је био 99,05%.<sup>880</sup> Преостала 2 предмета решена су током 2011. године, оба доношењем мериторних одлука.<sup>881</sup>

<sup>879</sup> *Ibid.*

<sup>880</sup> *Извештају о раду Врховног касационог суда са приказом рада судова опште и посебне надлежности за 2010. годину*, 9;

доступно на: [http://www.vk.sud.rs/assets/files/o\\_sudu/izvestaji/godisnji\\_izvestaj\\_o\\_radu\\_2010.pdf](http://www.vk.sud.rs/assets/files/o_sudu/izvestaji/godisnji_izvestaj_o_radu_2010.pdf), 16. август 2014. године.

<sup>881</sup> *Анализа рада судова опште и посебне надлежности за 2011. годину са закључцима*, доступно на: [http://www.vk.sud.rs/assets/files/o\\_sudu/izvestaji/analiza\\_rada\\_sudova\\_za\\_2011\\_sa\\_zakljuccima.pdf](http://www.vk.sud.rs/assets/files/o_sudu/izvestaji/analiza_rada_sudova_za_2011_sa_zakljuccima.pdf), 16. август 2014. године.

## 5. Одлука Европског суда за људска права као основ за подношење ванредног правног лека

Коришћење ванредног правног лека чији је основ одлука Европског суда за људска права којом је утврђена повреда или ускраћивање људског права и слободе окривљеног или другог учесника у поступку које је зајемчено Европском конвенцијом о заштити људских права и основних слобода и додатним протоколима, за разлику од истородне одлуке Уставног суда, не изазива посебне дилеме у примени. Ипак, примећено је да је овај основ веома ретко коришћен у судској пракси Републике Србије.

Наиме, 2012. године Београдски центар за људска права је спровео пројекат под називом „Заштита људских права пред србијанским судовима – допринос мониторингу реформе правосуђа“<sup>882</sup>, чији је један од сегмената био и анализа утицаја одлука ЕСЉП.<sup>883</sup> Том приликом од основних судова у Србији је, захтевом за приступ информацијама од јавног значаја, затражено обавештење да ли је на основу тада актуелног чл. 414 ЗКП/2001 (који је предвиђао понављање кривичног поступка у случају да је одлуком међународног суда утврђена повреда права осуђеног у кривичном поступку која је била од утицаја на законито и правилно доношење пресуде) донета нека одлука о понављању кривичног поступка или да ли се на основу истог тренутно води поступак. Од свих основних судова којима је послат захтев, једино је пред Основним судом у Пироту покренуто понављање кривичног поступка на основу поменутог члана, а услед одлуке ЕСЉП којом је утврђена повреда права окривљеног.

---

<sup>882</sup> Доступно на: <http://www.bgcentar.org.rs/zastita-ljudskih-prava-pred-srbijanskim-sudovima-doprinos-monitoringu-reforme-pravosuda/>, 21. август 2014. године.

<sup>883</sup> Доступно на: <http://www.bgcentar.org.rs/projekti/analiza-uticaja-odluka-eslp-ustavnog-suda-rs-zatita-ljudskih-prava-pred-srbijanskim-sudovima-doprinos-monitoringu-reforme-pravosua/>, 21. август 2014. године.

### 5.1. *Случај Филиповић*

Пресудом Општинског суда у Бабушници К. 36/01 од 21.10.2002. године, окривљени З. Ф. је оглашен кривим за кривично дело клевете из тадашњег чл. 92 ст. 2 у вези ст. 1 КЗ РС и осуђен на новчану казну у износу од 6.000 динара. Наиме, окривљени је на једном политичком скупу у Бабушници током 2001. године, учествујући у дискусији, навео да приватном тужиоцу П. Ј. „није било место тамо где се налазио (место председника СО Бабушница) јер је проневерио 500.000 немачких марака“, што је надлежни суд окарактерисао као кривично дело.

Решавајући по жалбама Окружни суд у Пироту је својом пресудом Кж. 243/03 од 31.12.2003. године преиначио првостепену пресуду само у погледу правне квалификације кривичног дела нашавши да се у радњама окривљеног стичу обележја кривичног дела увреде из ондашњег чл. 92 ст. 1 КЗ РС, док је у свему осталом првостепену пресуду потврдио.

Након што је исцрпео све домаће редовне правне лекове, бранилац окривљеног је поднео представку бр. 27935/05 Европском суду за људска права у Стразбуру тврдећи да су, поменутом пресудом, осуђеном З. Ф. повређена људска права. Пресудом ЕСЉП у предмету *Филиповић против Србије*, по представци бр. 27935/05, од 20.11.2007. године<sup>884</sup>, која је објављена у Сл. гласнику РС, бр. 114/2007 од 08.12.2007. године, утврђено је да је правноснажном пресудом Општинског суда у Бабушници К. 36/01 од 21.10.2002. године и пресудом Окружног суда у Пироту Кж. 243/03 од 31.12.2003. године, повређено право окривљеног на слободу изражавања из чл. 10 ЕКЉП.

На основу наведене пресуде и пресуде ЕСЉП у случају *Лепојић против Србије*, по представци бр. 13909/05, од 06.11.2007. године<sup>885</sup>, Врховни суд Србије је заузео обавезно правно схватање да радње за које је окривљени Филиповић

---

<sup>884</sup>Доступно:<http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/Pages/search.aspx#%7B%22fulltext%22:%5B%22filipovic%22%2C%22documentcollectionid%22:%5B%22GRANDCHAMBER%22%2C%22CHAMBER%22%5D%2C%22itemid%22:%5B%22001-83369%22%5D%7D>

<sup>885</sup>Доступно:<http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/Pages/search.aspx#%7B%22fulltext%22:%5B%22lepojic%22%2C%22documentcollectionid%22:%5B%22GRANDCHAMBER%22%2C%22CHAMBER%22%5D%2C%22itemid%22:%5B%22001-83068%22%5D%7D>

правноснажно осуђен, уз правилну примену ЕКЈП, не представљају кривично дело увреде.<sup>886</sup>

Узимајући у обзир пресуду ЕСЈП, као и наведено правно схватање Врховног суда Србије, бранилац окривљеног Филиповића је током 2009. године поднео захтев за понављање кривичног поступка на основу чл. 407 ст. 1 тач. 3 ЗКП/2001, у коме је навео да је осуђени, након правноснажно окончаног кривичног поступка, сазнао нове чињенице и у могућности је да употреби нове доказе који сами по себи или у вези са ранијим доказима могу да доведу до ослобађања осуђеног (основ за понављање кривичног поступка у конкретном случају није непосредна одлука ЕСЈП, већ је њено дејство посредно – њен садржај, односно диспозитив којим се утврђује повреда права окривљеног у кривичном поступку представља нову тј. новоткривену чињеницу која је директни основ за понављање кривичног поступка).

Решавајући о поднетом захтеву, Општински суд у Пироту је решењем Кв. 62/09 од 19.05.2009. године дозволио понављање кривичног поступка против осуђеног З. Ф., те је наредио нови главни претрес. Након одржаног новог глвног претреса, Општински суд у Бабушници је донео решење К. 54/09 од 22.10.2009. године којим је стављена ван снаге пресуда Општинског суда у Бабушници К. 36/01 од 21.10.2002. године којом је окривљени З. Ф. оглашен кривим и осуђен, те је кривични поступак против окривљеног обустављен због одустанка приватног тужиоца од тужбе.

Међутим, како то обично бива у српској судској пракси, пуномоћник приватног тужиоца је уложио жалбу на овакву одлуку суда, а иста је уважена решењем Апелационог суда у Нишу Кж2. 829/10 од 08.09.2010. године, те је предмет враћен Основном суду у Пироту на поновно суђење.

Пресудом Основног суда у Пироту ЗК. 1456/10 од 08.02.2011. године стављене су ван снаге раније пресуде у односу на осуђеног, а исти је ослобођен од

---

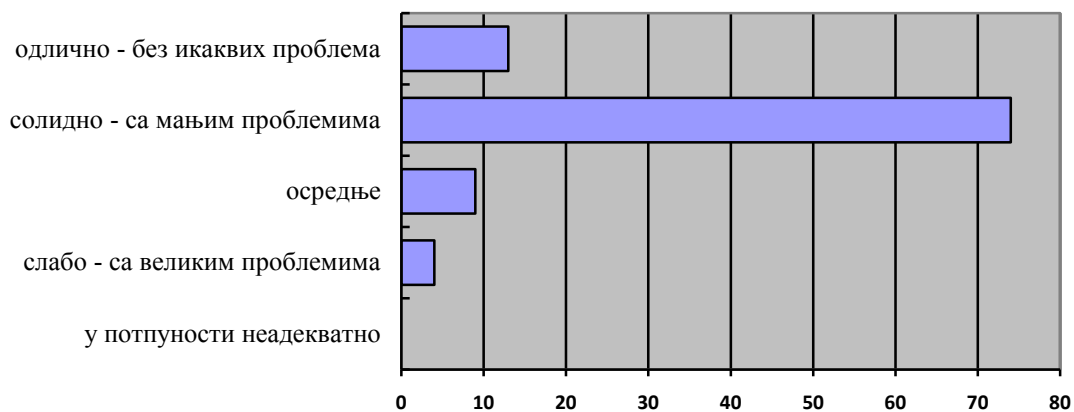
<sup>886</sup> „Границе прихватљиве критике су шире када је реч о јавним личностима у односу на приватна лица. За разлику од обичних грађана, који то својство немају, јавне личности су неизбежно и свесно изложене помном испитивању сваке своје речи и дела како од новинара, тако и од јавности уопште, те стога морају испољити већи степен толеранције“, *Правно схватање Кривичног одељења Врховног суда Србије* на седници од 25. новембра 2008. године.

оптужбе да је учинио кривично дело. Коначно, пресудом Апелационог суда у Нишу 1Кж.1. 884/11 од 19.01.2012. године, одбијена је као неоснована жалба пуномоћника приватног тужиоца, чиме је претходно наведена пресуда постала правноснажна, а окривљени З. Ф. је након много перипетија и 10 година од осуђујуће пресуде, а захваљујући одлуци ЕСЈП и установи ванредног правног лека, доказао своју невиност.

## 6. Анкета о захтеву за понављање кривичног поступка

У периоду јун-октобар 2015. године, спроведена је анонимна анкета о захтеву за понављање кривичног поступка (вид. Прилог. 1), која је обухватила 23 лица (15 судија и 8 адвоката) која учествују или су учествовала у поступку по наведеном ванредном правном леку. Анкета је обухватала 14 питања, од којих је 12 било затвореног, а 2 отвореног типа.

На питање „Како оцењујете позитивно-правно регулисање захтева за понављање кривичног поступка као ванредног правног лека?“, троје испитаника (13%) је одговорило са „одлично - без икаквих проблема“, седамнаесторо испитаника (74%) је одговорило са „солидно - са мањим проблемима“, двоје испитаника (9%) је одговорило са „осредње“, један испитаник (4%) је одговорио „слабо - са великим проблемима“, док ниједан испитаник (0%) није одговорио да је поменути ванредни правни лек нормиран као „неадекватан“ односно да „не може да одговори на постаљено питање“.



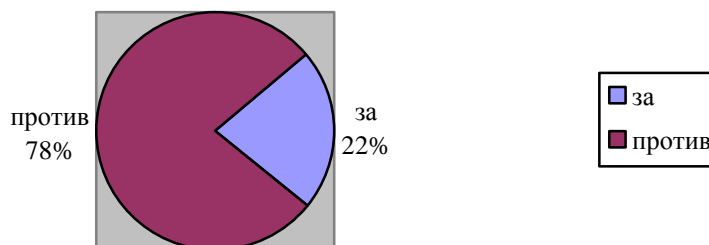
**График 1. – Однос испитаника према позитивно-правном регулисању захтева за понављање кривичног поступка**



На питања „Који су најчешћи проблеми са којима се суочавате у пракси приликом примене наведеног ванредног правног лека?“ и „На који начин би се могле унапредити норме постојећег Законика о кривичном поступку у материји захтева за понављање кривичног поступка?“, већина испитаника је одговорила да потенцијални проблем представља велики број поднетих захтева за понављање кривичног поступка који нису засновани на законским основима или су приликом подношења ти основи погрешно тумачени. У том смислу, део испитаника сматра да је наведени проблем проузрокован честим изменама кривичног законодавства, те да би додатна едукација свих субјеката кривичног поступка додатно унапредила стање у пракси.

Иако чл. 470 ЗКП-а прописује да се може поновити само кривични поступак који је завршен правноснажном пресудом, велика већина испитаника (22 испитаника, 96%) сматра да би захтев за понављање кривичног поступка окончаног правноснажним решењем требало узети у разматрање, што је у складу са ставом који преовлађује како у теорији тако и у судској пракси.

На питање „Да ли би требало дозволити понављање кривичног поступка на штету окривљеног?“, 18 испитаника (78%) сматра да наведено не би требало дозволити, док 5 испитаника (22%) сматра да би наведени институт требало поново увести у наше право. Од тог броја, четворо испитаника сматра да би примену истог требало на изврстан начин ограничити (нпр. у погледу рока за његово подношење), док се један испитаник залаже за неограничену примену истог (нпр. у било којој доба по правноснажности пресуде).



**График 2. – Однос испитаника према понављању кривичног поступка на штету окривљеног**

У погледу основа за подношење захтева за понављање кривичног поступка, већина испитаника (16 анкетираних, 70%) сматра да су исти адекватно постављени, док мањи број испитаника (6 анкетираних, 70%) сматра да су исти прешироко постаљени односно да их има превише. С друге стране, 1 испитаник (4%) сматра да су основи преуско постављени односно да би требало предвидети још ситуација у којима би било могуће уложити овај ванредни правни лек.

Такође, велика већина испитаника (96%) се слаже да је најчешћи основ подношења захтева за понављање кривичног поступка у пракси чл. 473 ст. 1 тач. 6 ЗКП-а, односно појава нових чињеница или нових доказа којих није било када је изрицана казна затвора или суд за њих није знао иако су постојали, а они би очигледно довели до блаже кривичне санкције. У том смислу, већина испитаника (13 анкетираних, 56%) сматра да би наведени основ требало нормирати као посебан ванредни правни лек, док нешто мањи број њих (12 анкетираних, 44%) сматра да би требало да се задржи постојеће решење по коме је наведени институт регулисан као основ за понављање кривичног поступка.



**График 3. – Однос испитаника према нормирању ванредног ублажавања казне**

Поред наведеног, већина испитаника (14 анкетираних, 61 %) сматра да би „изношење нових чињеница или подношење нових доказа да окривљеном није уредно достављен позив за претрес пред другостепеним судом који је одржан у његовом одсуству (члан 449. став 3.)“ требало нормирати као разлог за подношење захтева за заштиту законитости, док остали (8 анкетираних, 35%)

сматрају да би требало задржати постојеће решење по коме је наведено нормирано као основ за понављање кривичног поступка. Осим тога, један испитаник (4%) сматра да наведено не би уопште требало да буде разлог за подношење ванредног правног лека.

У погледу законских решења о понављању кривичног поступка лицу осуђеном у одсуству, већина испитаника (17 анкетираних, 74%) сматра да би о таквом захтеву, као што је то случај и у пракси, требало да одлучује ванрасправно веће суда које је донело првостепену пресуду. С друге стране, део испитаника (четворо анкетираних, 17%) је мишљења да би о наведеном требало да одлучује ванрасправно веће другостепеног суда, док део (двоје анкетираних, 9%) сматра да је за исто надлежно веће суда које је судило на главном претресу на којем је донета пресуда у одсуству окривљеног.

У случају када осуђени у одсуству поднесе захтев за понављање кривичног поступка након што је у односу на њега првостепени суд донео пресуду која још није стекла својство правноснажности, велика већина испитаника (21 анкетирани, 91%) сматра да би надлежни суд требало да одбаци такав захтев, док је двоје испитаника (9%) мишљења да надлежни суд не би требало *a priori* да одбаци такав захтев, већ да сачека да пресуда постане правноснажна, а затим узме у разматрање исти.

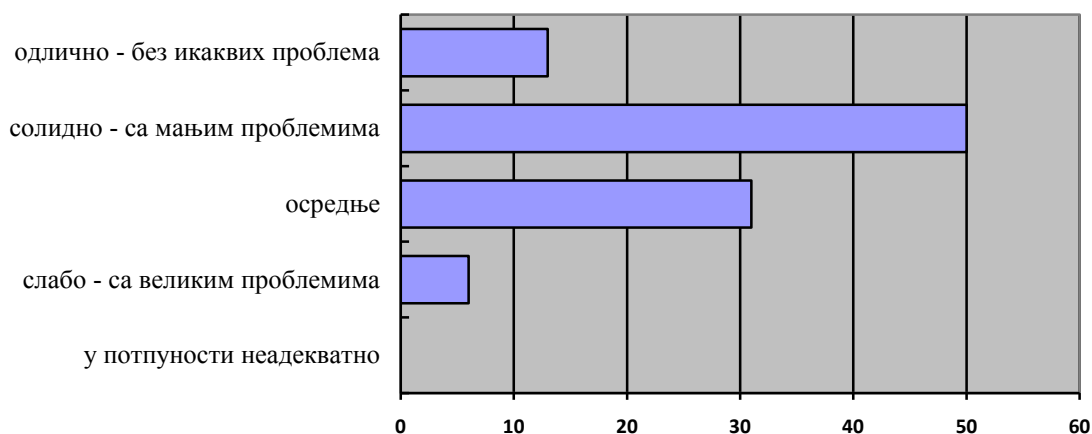
По питању рока од шест месеци за подношење захтева за понављање кривичног поступка осуђеном у одсуству, 20 испитаника (87%) сматра да се ради о адекватном року, двоје испитаника (9%) да се ради о дугом року, а један испитаник (4%) да се ради о сувише дугом року.

Иако ЗКП садржи правну празнину када је у питању жалба на решење којим се одлучује о захтеву за понављање кривичног поступка, сви испитаници (100%) су мишљења да би на наведено решење требало дозволити жалбу о којој одлучује ванрасправно веће непосредно вишег суда.

## 7. Анкета о захтеву за заштиту законитости

У периоду јун-октобар 2015. године, спроведена је анонимна анкета о захтеву за заштиту законитости (вид. Прилог. 2), која је обухватила 16 лица (5 судија, 3 тужиоца и 8 адвоката) која учествују или су учествовала у поступку по наведеном ванредном правном леку. Анкета је обухватала 15 питања, од којих је 13 било затвореног, а 2 отвореног типа.

На питање „Како оцењујете позитивно-правно регулисање захтева за заштиту законитости у кривичном поступку?“, двоје испитаника (13%) је одговорило са „одлично - без икаквих проблема“, осморо испитаника (50%) је одговорило са „солидно - са мањим проблемима“, петоро испитаника (31%) је одговорило са „осредње“, један испитаник (6%) је одговорио „слабо - са великим проблемима“, док ниједан испитаник (0%) није одговорио да је поменути ванредни правни лек нормиран као „неадекватан“ односно да „не може да одговори на постаљено питање“.



**График 4. – Однос испитаника према позитивно-правном регулисању захтева за заштиту законитости у кривичном поступку**

На питања „Који су најчешћи проблеми са којима се суочавате у пракси приликом примене наведеног ванредног правног лека?“ и „На који начин би се могле унапредити норме постојећег Законика о кривичном поступку у материји захтева за заштиту законитости?“, највећи део испитаника је одговорио да до проблема у пракси најчешће долази због погрешног тумачења основа за подношење захтева за законитости од стране окривљеног, као и због новоуведеног правила да се захтев мора поднети искључиво преко браниоца. Поред наведеног, део испитаника сматра да нова норма, која Врховни касациони суд овлашћује да о захтеву за заштиту законитости, који је поднет због повреде закона, одлучује само ако сматра да је реч о питању од значаја за правилну или уједначену примену права, доводи до арбитрерности и неједнаког поступања чиме се у пракси претвара у своју супротност. Кључ за унапређење постојећих норми, испитаници виде у изменама и допунама ЗКП-а и широј научно-теоретској расправи која би им претходила, а на којој би се расправљало о понуђеним решењима.

У погледу судске праксе везане за захтев за заштиту законитости, испитаници су једногласно изнели став да је најчешћи основ за подношење овог ванредног правног лека управо повреда закона (чл. 485 ст. 1 тач. 1 ЗКП). С тим у вези, републички јавни тужилац у пракси најчешће поступа по иницијативи странке (или знатно ређе по иницијативи нижих јавних тужилаца), веома ретко подиже захтев у корист осуђеног. Поред наведеног, искуство испитаника говори да је у пракси веома ретко улагање захтева за заштиту законитости против правноснажне одлуке јавног тужиоца, улагање захтева против одлука Врховног касационог суда, као и улагање овог ванредног правног лека које се темељи на одлуци Уставног суда односно ЕСЈП којом је утврђена повреда или ускраћивање људског права и слободе.

Везано за чл. 485 ст. 4 ЗКП-а, који прописује да „због повреда овог законика (члан 74, члан 438. став 1. тач. 1) и 4) и тач. 7) до 10) и став 2. тачка 1), члан 439. тач. 1) до 3) и члан 441. ст. 3. и 4.) учињених у првостепеном и поступку пред апелационим судом окривљени може поднети захтев за заштиту законитости

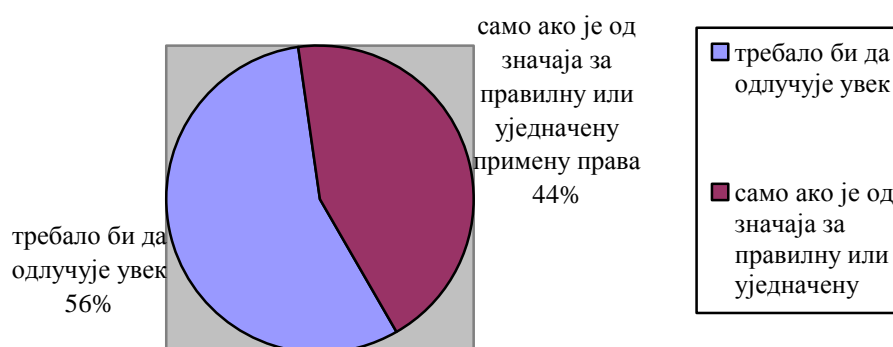
у року од 30 дана од дана када му је достављена правноснажна одлука, под условом да је против те одлуке користио редовни правни лек“, већина анкетираних (10 испитаника, 62%) сматра да би наведену одредбу требало тумачити тако да „окривљени може поднети захтев за заштиту законитости због повреде закона само ако се ради о некој од повреда закона наведених у чл. 485 ст. 4 ЗКП-а и под условом да захтев поднесе у одређеном року и да је против одлуке коју побија користио редовни правни лек“, док нешто мањи део њих (6 испитаника, 38%) сматра да се поментути члан може тумачити и тако да „окривљени може поднети захтев за заштиту законитости због било које повреде закона, али у случају када се ради о повредама закона наведеним у чл. 485 ст. 4 ЗКП-а окривљени мора захтев да поднесе у одређеном року и под условом да је против одлуке коју побија користио редовни правни лек“, правдајући наведени став најчешће системским тумачењем ЗКП-а.

У односу на ситуацију када је окривљени поднео захтев за заштиту законитости због повреде закона против правноснажне одлуке против које није било могуће користити редовни правни лек (нпр. ако се ради о захтеву за заштиту законитости који је уложен против наредбе јавног тужиоца о спровођењу истраге против које не постоји могућност улагања жалбе), став испитаника кореспондира са претходно изнетим мишљењем, тј. десет испитаника (62%) сматра да би такав захтев би требало одбацити, док шесторо испитаника (38%) сматра да би исти требало узети у разматрање.

Следеће питање које је било обухваћено анкетом односило се на мишљење испитаника о најадекватнијем решењу у ситуацији када Уставни суд, у поступку за оцену уставности судске одлуке, утврди повреду или ускраћивање људског права и слободе која је зајемчена Уставом или ЕКЉП. С тим у вези, двоје анкетираних (12,5%) сматра да би Уставни суд у наведеној ситуацији требало да поништи правноснажну судску одлуку и нареди понављање кривичног поступка, друго двоје анкетираних (12,5%) сматра да би Уставни суд требало да донесе деклараторну одлуку којом утврђује повреду или ускраћивање права и слободе, а да заинтересованим странама остави на вољу да ли ће накнадно, у року од три

месеца од дана када је им је достављена одлука Уставног суда или Европског суда за људска права, против такве одлуке уложити захтев за заштиту законитости, док чак дванаесторо анкетираних (75 %) сматра да би први механизам требало применити у ситуацији када је повреда или ускраћивање људског права и слободе била од директног утицаја на доношење судске одлуке у кривичном поступку, док би у случајевима повреда које нису утицале на крајњи исход поступка требало применити други механизам, што је и наш став.

Везано за став испитаника о захтеву за заштиту законитости који је поднет због повреде закона, деветоро испитаника (56%) сматра да би о таквом захтеву Врховни касациони суд требало да одлучује увек, док је седморо испитаника (44%) сагласно са постојећим законским решењем које прописује да ВКС о таквом захтеву одлучује само ако сматра да је реч о питању од значаја за правилну или уједначену примену права.



**График 5. – Став испитаника у односу на овлашћење Врховног касационог суда да одлучује о захтеву за заштиту законитости који је поднет због повреде закона**

У односу на чл. 488 ст. 4 ЗКП-а, који прописује инструктивни рок од шест месеци за одлучивање о захтеву за заштиту законитости, већина испитаника (14

анкетираних, 87%) сматра да се ради о адекватном року, док мањи део (двоје анкетираних, 13%) њих сматра да је наведени рок кратак.



## ЗАКЉУЧАК

Из досадашње анализе ванредних правних лекова, применом догматског, социолошког, историјско-правног и упоредноправног метода, можемо закључити да је позитивно-правно регулисање ванредних правних лекова у кривичном поступку Србије на нивоу постојећих решења у водећим државама континентално-правног система, те да као такво, уз одређене корекције, може адекватно да одговори сврси кривичног поступка односно решавању *causa criminalis*.

У том смислу, можемо идентификовати три „правца“ у којима би требало кориговати правила о ванредним правним лековима у српском кривичном поступку: (1) измена постојећих законских норми у циљу побољшања *de lege lata*, (2) избор адекватног ванредног правног лека чији је циљ ефикасна заштита процесних субјеката у случају повреде или ускраћивања људског права или слободе зајемчене Уставом или Европском конвенцијом о људским правима и њеним додатним протоколима, (3) омогућавање понављања кривичног поступка на штету окривљеног.

### **1. Измена постојећих законских норми у циљу побољшања *de lege lata***

Актуелни Законик о кривичном поступку од 2011. године садржи неколико правних празнина, мањих нелогичности и правно-техничких грешака које би требало исправити како би *de lege ferenda* решење адекватно одговорило на све изазове који се стављају пред институт ванредних правних лекова у кривичном поступку.

У том смилу, код одредби о дозвољености понављања кривичног поступка (чл. 470), потребно је, поред понављања поступка окончаног правноснажном пресудом, предвидети и могућност понављања кривичног поступка окончаног правноснажним решењем, што се пре свега односи на ситуације када је донето правноснажно решење о обустави поступка услед смрти окривљеног односно

правноснажно решење о примени мере безбедности обавезног психијатријског лечења и чувања у здравственој установи односно обавезног психијатријског лечења на слободи.

У чл. 477 ст. 4 ЗКП-а, који говори о дејству правноснажног решења којим се дозвољава понављање кривичног поступка на одлагање односно прекидање извршења пресуде (у ситуацији када суд нађе, имајући у виду поднесене доказе, да осуђени може у поновљеном поступку бити осуђен на такву казну да би се урачунавањем већ издржане казне имао пустити на слободу, или да може бити ослобођен од оптужбе, или да оптужба може бити одбијена), требало би предвидети могућност одлагања односно прекидања извршења пресуде и у ситуацији када суд нађе, имајући у виду поднесене доказе, да осуђеном може, у поновљеном поступку уместо казне бити изречена блажа кривична санкција односно мера безбедности или мера упозорења.

Даље, код норме која говори о дејству правноснажног решења којим се дозвољава понављање кривичног поступка на обустављање кривичног поступка (чл. 477 ст. 5), осим давања надлежности суду да, на предлог јавног тужиоца, окривљеном одреди притвор, треба предвидети могућност и одређивања других мера за обезбеђење присуства окривљеног (забрана напуштања места боравишта, јемство и сл.).

Код понављања кривичног поступка лицу осуђеном у одсуству (чл. 481) потребно је: (а) законски одредити стварну надлежност за одлучивање о захтеву и то овлашћење дати ванрасправном већу суда који је одлучивао у првом степену, (б) прецизирати услове за доношење решења о одбацивању односно одбијању оваквог захтева и (в) регулисати питање жалбе на решење којим се одлучује о захтеву за понављање поступка осуђеном у одсуству.

С друге стране, код одредби које се тичу захтева за заштиту законитости потребно је извршити већи број измена.

Тако, обзиром да чл. 483 ст. 3 прописује да окривљени може поднети захтев за заштиту законитости искључиво преко браниоца, потребно је предвидети могућност постављања браниоца по службеној дужности у поменутом поступку, те у том смислу ревидирати чл. 76 законика.

Даље, обзиром да одлуком Уставног суда или Европског суда за људска права може бити утврђена повреда или ускраћивање људског права и слободе *другог учесника у поступку* (оштећени, сведок, вештак, стручни саветник, тумач, итд.) који није овлашћени титулар захтева за заштиту законитости, исти свој правни интерес може да оствари једино подношењем иницијативе Републичком јавном тужиоцу којом захтева од именованог да уложи ванредни правни лек. У том смислу, потребно је размотрити могућност да и поменута лица, у случају постојања основа из чл. 485 ст. 1 тач. 3, постану титулари захтева за заштиту законитости. Наведено питање још више добија на значају обзиром да законик, који прописује рок за подношење овог ванредног лека, не регулише питање у ком року „други учесник у поступку“ може поднети иницијативу Републичком јавном тужиоцу.

Такође, иако је у пракси усвојено схватање да је и претходно одлучивање о захтеву за заштиту законитости у надлежности Врховног касационог суда, који је законски нормиран једино као суд који мериторно одлучује о захтеву (чл. 486 ст. 1), у теорији се јављају ставови, засновани на аналогiji са правилима апелационог поступка, по којима би надлежност за одлучивање о формалној прихватљивости захтева требало да припада суду односно јавном тужиоцу чија је правноснажна одлука предмет оспоравања.<sup>887</sup> Законским регулисањем надлежности за претходно одлучивање о захтеву за заштиту законитости отклонила би се наведена правна празнина и елиминисао простор за различита тумачења.

Поред наведеног, и овлашћење Врховног касационог суда да о захтеву за заштиту законитости који је поднет због повреде закона не одлучује увек, већ само ако сматра да је реч о питању од значаја за правилну или уједначену примену права (чл. 486 ст. 2) унело је много полемике у стручној јавности.<sup>888</sup> У том смислу, сматрамо да би суд о захтеву за заштиту законитости требало да одлучује увек ако је повреда закона учињена на штету окривљеног, обзиром да су начела истине и правичности претежније вредности од начела правилне или уједначене примене права.

---

<sup>887</sup> Г. П. Илић *et al.*, 1039.

<sup>888</sup> Вид. М. Шкулић, Г. Илић, 146-147.

Даље, обзиром да се захтев за заштиту законитости може поднети против правноснажних пресуда, решења и наредби, у одредбама законика који говоре о потенцијалном дејству поднетог захтева на одлагање односно прекидање извршења правноснажне пресуде (чл. 488 ст. 3), потребно је предвидети и могућност одлагања односно прекидања извршења правноснажних решења и наредби.

Такође, начело процесне једнакости странака налаже да одлука Врховног касационог суда о захтеву за заштиту законитости буде достављена свим учесницима у поступку, а не како то чл. 488 ст. 4 налаже само јавном тужиоцу, првостепеном или апелационом суду, те би наведену одредбу у том смислу требало кориговати.

Даље, иако законска одредба чл. 494 ст. 1 помиње само правноснажну пресуду, враћање предмета на поновно суђење може да уследи и након укидања правноснажног решења које одговара пресуди, те би наведени члан у том смислу требало изменити.

Поред наведеног, мишљења смо да би модификацијом чл. 494 ст. 2 нижи суд, који поступа по одлуци Врховног касационог суда донетој по уложеном захтеву за заштиту законитости, требало обавезати на поштовање правног схватања израженог у одлуци Врховног касационог суда, како се не би дешавале ситуације да нижи суд на поновљеном суђењу поновно заузме своје претходно схватање које је, између осталог, било и основ за подношење захтева за заштиту законитости.

У погледу поступака о преиначењу одлуке о казни, требало би извршити неколико модификација.

У том смислу, сам назив „поступка за ублажавање казне“ није одговарајући из неколико разлога: (1) у поменутом случају могућност ублажавања казне искључиво односи на осуђеног сарадника, а не на било ког осуђеног како би следило из језичког тумачења наведеног рубрума, што може довести до забуне са тзв. „обичним ублажавањем казне“ које је предвиђено као један од основа за понављање кривичног поступка; (2) сходно чл. 328, 330 и 561, у наведеном поступку, поред ублажавања казне, може доћи и до ослобођења од казне, као и до

ублажавања друге кривичне санкције. С тим у вези, наведени поступак би требало назвати „Поступак за измену (преиначење) правноснажне одлуке о кривичној санкцији осуђеном сараднику“.

Поред наведеног, сматрамо да би било целисходније и поступак за измену одлуке о кривичној санкцији осуђеног сарадника нормирати у оквиру правог понављања кривичног поступка. До наведеног закључка долазимо применом логичког тумачења *argumentum a fortiori* тј. ако је тзв. „обично“ ублажавање нормирано у оквиру захтева за понављање кривичног поступка, *тим пре* би и ублажавање казне осуђеном сараднику требало регулисати у оквиру истих одредби. У том смислу, требало би предвидети могућност понављања правноснажно окончаног поступка у корист осуђеног у погледу одлуке о кривичној санкцији, уколико осуђени испуни обавезе предвиђене споразумом о сведочењу, при чему би остале да важе досадашње одредбе чл. 557-561 о „упрошћеном“ поступку за измену правноснажне одлуке о кривичној санкцији осуђеном сараднику.

Уколико би се, пак остало на становишту да је овај поступак потребно регулисати ван понављања кривичног поступка односно у оквиру поступака за преиначење одлуке о казни, требало би: (1) омогућити окривљеном и његовом да поднесу овај захтев у року од 30 дана од дана истека рока у коме је јавни тужилац могао поднети захтев за ублажавање казне; (2) изменити чл. 561 тако да уместо: „...преиначити правноснажну осуђујућу пресуду у погледу одлуке о казни и осуђеном сараднику изрећи казну у складу са чланом 330 овог законика“, стоји: „...преиначити правноснажну осуђујућу пресуду у погледу *кривичне санкције* и осуђеном сараднику изрећи *кривичну санкцију* у складу са чланом 330 овог законика“. Наведено решење је у складу са чл. 328 тач. 3 који предвиђа да споразум о сведочењу садржи и „споразум о врсти и мери или распону умањења казне или друге санкције или о ослобођењу од казне осуђеног у случају давања исказа на главном претресу у складу са обавезама из тачке 2) овог члана“.

## **2. Избор адекватног ванредног правног лека чији је циљ ефикасна заштита процесних субјеката у случају повреде или ускраћивања људског права или слободе зајемчене Уставом или Европском конвенцијом о људским правима и њеним додатним протоколима**

Први корак којим се захтева исправљање правноснажне судске одлуке у којој је повређено или ускраћено људско право или слобода зајемчена Уставом или Европском конвенцијом о људским правима и њеним додатним протоколима јесте подношење уставне жалбе Уставном суду односно представке Европском суду за људска права. Уколико је жалба односно представка основана, надежни суд доноси одлуку којим се утврђује повреда или ускраћивање људског права или слободе, а даљи механизам отклањања повреде зависи од њене правне природе (да ли је заснована на Уставу или ЕКЉП).

Наиме, за разлику од ЕСЉП који може само утврдити повреду ЕКЉП и евентуално досудити правично задовољење (одговарајућу накнаду), Уставни суд, осим што може утврдити повреду Устава, има овлашћење и да поништи правноснажну судску одлуку и нареди понављање поступка (чл. 89 ст. 2 Закона о Уставном суду). У том смислу, према важећим прописима, подношење ванредног правног лека односно захтева за заштиту законитости из чл. 485 ст. 1 тач 3 је могуће у два случаја: (1) уколико је ЕСЉП утврдио повреду или ускраћивање људског права и слободе и (2) уколико је Уставни суд утврдио повреду или ускраћивање људског права и слободе, а није *proprio motu* поништио правноснажну судску одлуку и наредио понављање кривичног поступка, при чему се у оба случаја, за подношење ванредног правног лека не захтева постојање каузалне везе између повреде или ускраћивања људског права и слободе и исхода правноснажне судске одлуке (повреда је могла бити и такве природе да није била од значаја за доношење судске одлуке).

Обзиром да је корпус људских права и слобода нормираних у Уставу Србије скоро идентичан правима и слободом из Европске конвенције о људским правима (до наведеног је дошло у тзв. процесу трансплатације правних норми), поставља се питање оправданости два различита система за отклањање повреда или ускраћивања људских права и слобода у правноснажној судској одлуци.

У том смислу, мишљења смо да је потребно извршити одговарајуће промене у српском правном систему које би обухватале следеће:

(1) Поступак пред Уставним судом по уставној жалби због повреде или ускраћивања људског права или слободе зајемчене Уставом потребно је нормирати по угледу на одговарајући поступак пред Европским судом за људска права, те би у истом Уставни суд имао право само да утврди повреду или ускраћивање људског права или слободе и евентуално досуди одговарајућу накнаду, док би право на укидање судске одлуке и наређивање понављања поступка било искључено.

(2) Право на подношење захтева за заштиту законитости због повреде или ускраћивања људског права или слободе зајемчене Уставом или ЕКЉП, било би, по угледу на ванредни правни лек француског права (*le réexamen d'une décision pénale consécutif au prononcé d'un arrêt de la Cour européenne des droits de l'homme* - art. 626-1 С.Р.Р.) признато само у ситуацији када постоји каузална веза између утврђене повреде и штетних последица у правноснажној судској одлуци односно у ситуацији када је утврђена повреда, по својој природи и тежини таква да је довела до штетних последица за осуђено лице или друге процесне субјекте, које се не могу исправити одговарајућом накнадом штете. Уколико повреда односно ускраћивање није довело до штетних последица илузорно је, у складу са начелом процесне економије, покретати даљи поступак и захтевати измену правноснажне судске одлуке.

(3) Рок за подношење захтева би, са постојећих три месеца, требало продужити на годину дана од дана достављања одлуке Уставног суда или ЕСЉП, такође по угледу на француско право (art. 626-3 al. 2 С.Р.Р.)

### 3. Омогућавање понављања кривичног поступка на штету окривљеног

Поред општих разлога који говоре у прилог понављању кривичног поступка на штету окривљеног, *pro* увођењу овог института у наше право говоре и међународни документи (чл. 4 ст. 2 Протокола бр. 7 уз ЕКЉП прописује да одредбе о начелу *ne bis in idem* не спречавају поновно отварање поступка у складу са законом и кривичним поступком дате државе, ако постоје докази о новим или новооткривеним чињеницама, или ако је у ранијем поступку дошло до битне повреде која је могла да утиче на његов исход), упоредна правна пракса (§ 362 немачког Законика о кривичном поступку - StPO), домаћа теорија (проф. Г. Илић се у свом магистарском раду залаже за омогућавање понављања кривичног поступка на штету окривљеног у нашем праву<sup>889</sup>, проф. В. Ђурђић<sup>890</sup>, Д. Николић<sup>891</sup>), као и дугогодишња традиција српског кривичног поступка (Закони(ци) о кривичном поступку од 1865.<sup>892</sup>, 1929.<sup>893</sup>, 1948.<sup>894</sup>, 1953.<sup>895</sup> и 1976. године<sup>896</sup> су дозвољавали понављање кривичног поступка на штету окривљеног).

---

<sup>889</sup> Г. Илић, (2), 156.

<sup>890</sup> В. Ђурђић, (2), 546.

<sup>891</sup> Наведени аутор истиче да би понављање на штету окривљеног требало изузетно дозволити и то само за тежа кривична дела одређена помоћу генералне клаузуле (навођење висине казне) или помоћу система енумерације (на основу њихових типичних облика – набрајањем групног заштитног облика). (Наведено према: Д. Николић, „Правни лекови и њихов утицај на ефикасност кривичног поступка и стандарди Европске Уније и Савета Европе“, *Кривично процесно законодавство у југоисточној Европи и стандарди Европске Уније и Савета Европе*, Београд, 2006, 68.).

<sup>892</sup> Законик од 1856. године дозвољавао је понављање кривичног поступка на штету окривљеног само у року док кривица није застарела.

<sup>893</sup> Законик од 1929. године је разликовао понављање кривичног поступка на штету окривљеног који је: (а) ослобођен или против кога је оптужба одбијена и (б) осуђен. У првом случају понављање на штету окривљеног је било могуће само ако је окривљени жив и под условом да кривично гоњење није застарело, док је у другом случају понављање било могуће само ако се ради о тежем кривичном делу.

<sup>894</sup> Закон од 1948. године је дозвољавао понављање кривичног поступка на штету окривљеног у случају када би се изнеле нове чињенице или поднели нови докази, под условом да није протекло више од 1 године од када се сазнало за нове чињенице или нове доказе.



Имајући у виду правне реперкусије које би могле настати као последица понављања кривичног поступка на штету окривљеног, сматрамо да овај институт треба детаљно нормирати како би се спречиле све потенцијалне злоупотребе и неправилна тумачења, те би услове за његову примену требало поставити што рестриктивније.

У том смислу, мишљења смо да би *de lege ferenda* решење требало да комбинује историјско-правну и упоредноправну праксу. Наиме, по угледу на ЗСКП/1929, понављање кривичног поступка на штету окривљеног би требало омогућити само под условом да није наступила застарелост кривичног гоњења.<sup>897</sup> Даље, по угледу на немачко право (§ 362 StPO) и уз одређене модификације таквог решења, понављање кривичног поступка на штету окривљеног би било могуће у следећим случајевима: (1) ако је судска одлука заснована на лажној исправи или на лажном исказу сведока, вештака, стручног саветника, преводиоца, тумача или саокривљеног, (2) ако је до пресуде дошло услед кривичног дела јавног тужиоца, судије, судије-поротника или лица које је предузимало доказне радње, (3) ако се изнесу нове чињенице или се поднесу нови докази који сами за себе или у вези са ранијим чињеницама или доказима могу довести до осуде лица које је правноснажно ослобођено или против кога је оптужба одбијена или до осуде тежом кривичном санкцијом, (4) ако је лице које је било ослобођено од оптужбе пред судом или изван суда дало веродостојно признање кривичног дела, а признање је у складу са постојећим или новопредложеним доказима. Такође, обзиром на значај и изузетност примене наведеног института, мишљења смо да би о дозвољености понављања кривичног поступка на штету окривљеног требало да одлучује највиши суд тј. Врховни касациони суд у седници већа од петоро судије, док би понављање поступка спроводио суд који је судио у првом степену.

---

<sup>895</sup> Законик од 1953. године садржи идентичне одредбе о понављању кривичног поступка на штету окривљеног као и Закон од 1948. године, осим што је рок за подношење таквог захтева ресриктивније постављен и износи 6 месеци од дана када се сазнало за нове чињенице или нове доказе.

<sup>896</sup> Решење Законика од 1976. године о понављању кривичног поступка на штету окривљеног идентично је решењу Законика од 1953. године.

<sup>897</sup> Вид. чл. 103-104 Кривичног законика.

Поред наведеног, за потпуно омогућавање понављања кривичног поступка на штету окривљеног у нашем праву, осим законске редакције, потребно је извршити и одговарајуће измене уставних одредби и то пре свега чл. 34 ст. 4-5 и чл. 20 ст. 2. Устава Републике Србије. Изменама првонаведених одредби би се недвосмислено нормирало да је дозвољено понављање кривичног поступка на штету окривљеног под условима прописаним Закоником о кривичном поступку, док би допунама другонаведених одредби било прописано да се овакво понављање не може сматрати смањивањем достигнутог нивоа људских и мањинских права.

## ЛИТЕРАТУРА

- Ashworth A., Redmayne M., *The Criminal Process*, Oxford University Press, Oxford, 2005.
- Аћимовић М. М., *Кривично судски поступак – предавања у школској 1945/46 години*, Београд, 1946.
- Bachmaier Winter L., Garcia A.D.M., *Criminal Law in Spain*, Kluwer Law International, Alphen aan den Rijn, 2010.
- Бајовић В., (2), *О чињеницама и истини у кривичном поступку*, Београд, 2015.
- Бајовић В., (1), *Процесноправни значај општепознатих чињеница и чињеница утврђених у правоснажним судским одлукама*, докторска дисертација, Београд, 2014.
- Bayer V., (3), *Jugoslavensko krivično procesno pravo - knjiga prva - Uvod u teoriju krivičnog procesnog prava*, Zagreb, 1991.
- Bayer V., (1), *Kazneno postupovno pravo – prva knjiga – Poviestni razvoj*, Zagreb, 1943.
- Bayer V., (2), *Teorija krivičnog postupka FNR Jugoslavije – prva knjiga*, Zagreb,
- Бејатовић С., (1), *Кривично процесно право*, Београд, 2014.
- Бејатовић С., (2), „Начело *ne bis in idem* у кривичном поступку“, *Проблеми реинтеграције и реформе југословенског кривичног законодавства*, Београд, 1995.
- Бејатовић С. *et al.*, *Приручник за примену Законика о кривичном поступку*, (ур. С. Бејатовић, М. Шкулић, Г. Илић), Београд, 2013.
- Béliveau P., Vauclair M., *Traité général de preuve et de procédure pénales*, Montréal, Les Éditions Thémis, 2000.
- Бељански С., (1), „Правило *ne bis in idem* и понављање кривичног поступка – међународни стандарди и унутрашње право Србије“, *Бранич*, vol. 122, бр. 1/2009, Београд, 2009.
- Бељански С., (2), „Јудикатура између теорије правде и процесних теорија“, *Бранич*, vol. 117, бр. 1/2004, Београд, 2004.
- Beulke W., *Strafprozessrecht*, Heidelberg, 2010.

- Борчић О., *Захтев за ванредно преиспитивање правноснажне пресуде у кривичном поступку*, магистарски рад, Београд, 1985.
- Boulton A. C. F., *Criminal Appeals Under the Criminal Appeal Act of 1907: With Rules of Court and Forms*, Butterworth & Company, London, 1908.
- Brennan M. E., "Interpreting the Phrase "Newly Discovered Evidence": May Previously Unavailable Exculpatory Testimony Serve as the Basis for a Motion for a New Trial Under Rule 33?", *Fordham Law Review*, Volume 77, Issue 3, 2008.
- Бркић С., (1), *Кривично процесно право I*, Нови Сад, 2014.
- Бркић С., (2), *Кривично процесно право II*, Нови Сад, 2013.
- Вандышев В. В., *Уголовный процесс. Общая и Особенная части: учебник для юридических вузов и факультетов*, Wolters Kluwer Russia, 2010.
- Васильевић Т., (3), *Коментар Закона о кривичном поступку*, Београд, 1977.
- Васильевић Т., (1), *Систем кривичног процесног права СФРЈ*, Београд, 1964.
- Васильевић Т., (2), *Систем кривичног процесног права СФРЈ*, Београд, 1981.
- Васильевић Т., (4), „Захтев за ванредно преиспитивање правноснажне пресуде у кривичном поступку“, *Зборник Правног факултета у Загребу*, год. XXVIII, бр. 3-4, Загреб, 1978.
- Васильевић Т., Грубач М., *Коментар Закона о кривичном поступку*, Београд, 2010.
- Vitkauskas D., Dikov G., *Protecting the right to a fair trial under the European Convention on Human Rights*, Strasbourg, 2012.
- Вуковић Ш., *Закон о кривичном поступку са објашњењима и судском праксом*, Београд, 1988.
- Walker C., Starmer K., *Miscarriages of Justice: A Review of Justice in Error*, Oxford University Press, Oxford, 2004.
- Williams N., *Right to Life in Japan*, Routledge, London, 1997.
- Грубач М., (2), *Ванредно ублажавање казне*, магистарски рад, Нови Сад, 1968.
- Грубач М., (4), „Ванредно ублажавање казне – укинути или реформисати“, *Научни скуп са међународним учешћем „Право и друштвена стварност“*, (ур. Станојевић П.), свеска 1, Косовска Митровица, 2014.
- Грубач М., (1), *Кривично процесно право*, Београд, 2008.
- Грубач М., (3), „Критика „Новог“ Законика о кривичном поступку“, *Ревизија за криминологију и кривично право*, Vol. 44, бр. 2, Београд, 2006.

- Грубач М., Васиљевић Т., *Коментар Законика о кривичном поступку: према Законику из 2011.*, Београд, 2014.
- Грубиша М., *Кривични поступак – Поступак о правним лијековима*, Загреб, 1987.
- Димитријевић Д., Стефановић-Златић М., Лазин Ђ., *Кривично процесно право*, Београд, 1986.
- Доленц М., *Теорија судског кривичног поступка за Краљевину Југославију (Систематско приказивање)*, Београд, 1933.
- Dongois N., "Wrongful Conviction in France: The Limits of "Pourvoi en Revision"", - in: *Wrongful Conviction: International Perspectives on Miscarriages of Justice* (Huff R. and Kiliass M., eds.), Philadelphia, Temple University Press, 2008.
- Ђурђић В., (1), *Кривично процесно право – посебни део*, Ниш, 2011.
- Ђурђић В., (2), „Европски правни стандарди о праву на правни лек у кривичном поступку“, *Право Републике Србије и право Европске Уније – стање и перспективе*, свеска 1, Ниш, 2009.
- Emmerson B., Ashworth A., Macdonald A., Choo A. L.-T., *Human Rights and Criminal Justice*, Sweet & Maxwell, London, 2012.
- Esmein A., *A History of Continental Criminal Procedure: With Special Reference to France*, The Lawbook Exchange, New Jersey, 2008.
- Здравих М., *Захтев за заштиту законитости у кривичном поступку*, докторска дисертација, Београд, 1976.
- Иванишевић Б., Илић П. Г., Вишњић Т., Јањић В., *Водич кроз Хашки трибунал: прописи и пракса*, Београд, 2007.
- Илић Г., (1), *Границе испитивања првостепене кривичне пресуде*, Београд, 2004.
- Илић Г., (5), „Захтев за заштиту законитости и чињенично стање“, *Безбедност*, бр. 5/97, Београд, 1997.
- Илић Г., (2), *Начело ne bis in idem у кривичном поступку*, магистарски рад, Београд, 1996.
- Илић П. Г., (3), „О захтеву за заштиту законитости у кривичном поступку“, *Казнена реакција у Србији - Део 2*, (ур. Игњатовић Ђ.), Београд, 2012.
- Илић П. Г., (4), „Систем правних лекова у новом Законику о кривичном поступку“, *Савремене тенденције кривичног проценог права у Србији и*

- регионална кривичнопроцесна законодавства (нормативни и практични аспекти)*, (ур. Петровић А., Јовановић И.), Београд, 2012.
- Илић П.Г., Мајић М., Бељански С., Трешњев А., *Коментар Законика о кривичном поступку*, 4. издање, Београд, 2013.
- Илић П.Г., Мајић М., Бељански С., Трешњев А., (1), *Коментар Законика о кривичном поступку*, 8. издање, Београд, 2015.
- Ingman T., *The English Legal Process*, Oxford University Press, Oxford, 2010.
- James N., *DNA Testing in Criminal Justice: Background, Current Law, Grants, and Issues*, DIANE Publishing, 2011.
- Јекић З., *Кривично процесно право*, Београд, 2001.
- Joyce P., *Criminal Justice: An Introduction*, Routledge, Abingdon, 2013.
- Karsai K., Szomora Z., *Criminal Law in Hungary*, Kluwer Law International, Alphen aan den Rijn, 2010.
- Кнежевић С., (1), *Основна начела кривичног процесног права*, Ниш, 2012.
- Кнежевић С., (2), *Кривично процесно право – општи део*, Ниш, 2015.
- Knoops G. J., *Redressing Miscarriages of Justice: Practice and Procedure in (International) Criminal Cases*, Martinus Nijhoff Publishers, Leiden, 2013.
- Кобе П., „Разграничење чињеничних и правних питања и његово значење за уређење редовних правних лекова у кривичном процесном праву“, *Зборник Правног факултета у Загребу*, бр. 1-2, Загреб, 1984.
- Кулаш Ј., *Проблем правних лекова у кривичном праву*, Београд, 1939.
- Kühne H.-H., *Strafprozessrecht: eine systematische Darstellung des deutschen und europäischen Strafverfahrensrechts*, Heidelberg, 2010.
- La Rosa A.-M., Revision Procedure under the ICC Statute, -in: *The Rome Statute of the International Criminal Court - a Commentary: Vol. II* (Cassese, A., Gaeta, P. and Jones, J. R.W. D., eds.), Oxford, 2002, 1559-1575;
- Langsted L.B., Garde P., Greve V., *Criminal Law in Denmark*, Kluwer Law International, Alphen aan den Rijn, 2011.
- Лазаревић Ј., „Ванредни правни лекови у кривичном поступку са посебним освртом на ванредно ублажавање казне“, *Билтен судске праксе Врховног суда Србије*, бр. 3/2003, Београд, 2003.

- Лазин Ђ., „Начело *ne bis in idem* у кривичном процесном законодавству Србије“, *Кривично процесно законодавство у југоисточној Европи и стандарди Европске Уније и Савета Европе*, Београд, 2006.
- Löwe E., Rosenberg W., *Die Strafprozessordnung und das Gerichtsverfassungsgesetz: StPO*, Band 7/2: §§ 312-373a, 26. Aufl., Berlin, 2013.
- Лукић Р. Д., Кошутић Б. П., *Увод у право*, Београд, 2005.
- Лупинская П. А., *Уголовно-процессуальное право Российской Федерации*, Москва, 2009.
- Malleson K., *The Legal System*, Oxford University Press, Oxford, 2007.
- Марина П., *Редовни правни лекови у кривичном поступку Ф.Н.Р. Југославије*, докторска дисертација, Скопје, 1958.
- Марковић Б., (2), *Поновно суђење у кривичном поступку*, Београд, 1902.
- Марковић Б., (1), *Уџбеник српског кривичног поступка*, Београд, 1926..
- Mathias E., *Procédure pénale*, Bréal, 2007.
- Mayer J., *Wiederaufnahme des Strafverfahrens in deutch und ausländischen Recht*, Von, 1974.
- Miller R.L.R., Jentz G.A., *Fundamentals of Business Law: Excerpted Cases*, Cengage Learning, Mason, 2010.
- Миловановић М., (1), „Кривични поступак Јапана“, *Страни правни живот*, бр. 1/2013, Београд, 2013.
- Миловановић М., (2), „Захтев за преиспитивање правноснажне пресуде Међународног кривичног трибунала за бившу Југославију“, *Гласник Адвокатске коморе Војводине*, бр. 2/2011, Нови Сад, 2011.
- Ненадић Б., „Уставна жалба као правно средство за заштиту људских права и основних слобода у Републици Србији“, Београд, 2010, доступно на: <http://mojustav.rs/wp-content/uploads/2013/03/Bosa-Nenadicpredsednica-ustavnog-suda-RS-Ustavna-zalba.pdf>.
- Neubauer D., Fradella H., *America's Courts and the Criminal Justice System*, Wadsworth, Belmont, CA, 2013.
- Николић Д., „Правни лекови и њихов утицај на ефикасност кривичног поступка и стандарди Европске Уније и Савета Европе“, *Кривично процесно*

законодавство у југоисточној Европи и стандарди Европске Уније и Савета Европе, Београд, 2006.

Огорелица Н., *Казнено процесуално право*, Загреб, 1899.

Orfield L. B., "New Trial in Federal Criminal Cases", *Villanova Law Review*, Volume 2, Issue 3, 1957.

Павлица Ј., Лутовац М., *Закон о кривичном поступку у практичној примени*, Београд, 1985.

Петрић Б., (2), *Коментар Закона о кривичном поступку*, друга књига, Београд, 1988.

Петрић Б., (1), *Правни лекови у кривичном поступку*, Београд, 1980.

Pradel J., (1), *Manuel de procédure pénale*, Paris, 2000.

Pradel J., (2), Criminal procedure, -in: *Introduction to French Law* (Bermann G. A., Picard E., eds.), Kluwer Law International, Alphen aan den Rijn, 2008, 127-128.

Пухан И., *Кривични поступак у римском праву*, (сепарат из књиге: Грађански судски поступак у римском праву), Београд, 1955.

Радбрух Г., *Филозофија права*, Београд, 2006.

Радовић Д.Г., *Теорија казног поступка*, Београд, 1870.

Roberts P., Zuckerman A., *Criminal Evidence*, Oxford University Press, Oxford, 2010.

Roxin C., *Strafverfahrensrecht*, München, 1995.

Roxin C., Arzt G., Tiedemann K., *Strafrecht und Strafprozessrecht*, Heidelberg, 2013.

Rutledge D., *California Criminal Procedure*, Wadsworth, Belmont, CA, 2000.

Samaha J., *Criminal Procedure*, Wadsworth, Belmont, CA, 2012, 501-508;

Сепи Р., *Забрана reformatio in peius у кривично процесном праву*, Београд, 2007.

Симић-Јекић З., „Појам и функција правних лекова и њихово место у систему кривичног процесног права“, *Анали Правног факултета у Београду*, бр. 1-4/1983, Београд, 1983.

Singer R.G., *Criminal Procedure II: From Bail to Jail*, Aspen Publishers, New York, 2008.

Slapper G., Kelly D., *The English Legal System*, Routledge, Abingdon, 2009.

Смирнов А. В., Калиновский К. Б., *Уголовный процесс*, Москва, 2008.

Стевановић Ч., *Кривично процесно право СФРЈ*, Београд, 1988.



- Stephen J. F., *A History of the Criminal Law of England*, Volume I, Cambridge University Press, Cambridge, 2014.
- Stefani G., Levasseur G., Bouloc B., *Procédure pénale*, Paris, 1996.
- Стефановић-Златић М., „Захтев за преиспитивање правноснажне пресуде“, *Архив за правне и друштвене науке*, бр. 3/1978, Београд, 1978.
- Стојановић З., *Кривично право – општи део*, Београд, 2009.
- Стојановић С., *Поступак пред ad hoc трибуналом у Хагу*, докторска дисертација, Београд, 2010.
- Schabas W. A., *The UN International Criminal Tribunals: The Former Yugoslavia, Rwanda and Sierra Leone*, Cambridge, 2006.
- Scheb J.M., Scheb J.M. II., *Criminal Law and Procedure*, Wadsworth, Belmont, CA, 2011.
- Scullion K., „Wrongful Convictions and the Criminal Conviction Review Process pursuant to Section 696.1 of the Criminal Code of Canada“, *Canadian Journal of Criminology and Criminal Justice*, Volume 46, No 2, 2004.
- Terrill R. J., *World Criminal Justice Systems: A Comparative Survey*, Anderson Publishing, Waltham, 2013.
- Томашевић Г., Основе атенског кривичног поступка класичног доба, *Зборник радова Правног факултета у Сплиту*, бр. 27, Сплит, 1990.
- Tofahrn S., *Strafprozessrecht*, Heidelberg, 2012.
- Folsom R. H., Minan J. H., *Law in the People's Republic of China: Commentary, Readings, and Materials*, Martinus Nijhoff Publishers, Dordrecht, 1989.
- Friman H., International Criminal Procedures: Trial and Appeal Procedures, -in: *Routledge Handbook of International Criminal Law* (Schabas, W., Bernaz, N., eds.), Abingdon, 2010, 271-289;
- Haller K., Conzen K., *Das Strafverfahren: eine systematische Darstellung mit Originalakte und Fallbeispielen*, Heidelberg, 2008.
- Hasen R.L., *Remedies*, New York, 2010.
- Hellmann U., *Strafprozessrecht*, Berlin, 2006.
- Хенигсберг Л., *Кривични поступак о правним лековима – Системска излагања*, Београд, 1933.

- Campbell K. M., "The fallibility of Justice in Canada: A critical examination of conviction review" , -in: *Wrongful Conviction: International Perspectives on Miscarriages of Justice* (Huff R. and Kiliyas M., eds.), Philadelphia, Temple University Press, 2008.
- Cassese A., *International Criminal Law*, Oxford University Press, Oxford, 2008.
- Цветковић Б., „Ванредни правни лекови и нови ЗКП“, *Нова решења у казненом законодавству Србије и њихова практична примена*, Златибор-Београд, 2013.
- Cryer R., Friman H., Robinson D., Wilmshurst E., *An Introduction to International Criminal Law and Procedure*, Cambridge University Press, Cambridge, 2007.
- Chen J., (1), *Criminal Law and Criminal Procedure Law in the People's Republic of China: Commentary and Legislation*, Martinus Nijhoff Publishers, Leiden, 2013.
- Chen J., (2), *Chinese Law: Context and Transformation*, Martinus Nijhoff Publishers, Leiden, 2008.
- Чубински М. П., *Научни и практични коментар Законика о судском кривичном поступку Краљевине Југославије*, Београд, 1933.
- Шкулић М., (8), „Захтев за заштиту законитости у новом Законикау о кривичном поступку“, *Адвокатска канцеларија*, бр. 6, Смедерево, 2015.
- Шкулић М., (2), *Коментар Законика о кривичном поступку*, Београд, 2011.
- Шкулић М., (6), *Кривично процесно право*, 1. издање, Београд, 2009.
- Шкулић М., (1), *Кривично процесно право*, 8. издање, Београд, 2015.
- Шкулић М., (5), *Међународни кривични суд – надлежност и поступак*, Београд, 2005.
- Шкулић М., (10), „Начело опортунитета кривичног гоњења и (не)деловање начела *ne bis in idem*“, *Правни информатор*, број 10/2015, Београд, 2015.
- Шкулић М., (9), *Организовани криминалитет – појам, појавни облици, кривична дела и кривични поступак*, Београд, 2015.
- Шкулић М., (3), *Основне новине у кривичном процесном праву Србије – Измене и допуне Законика о кривичном поступку и одредбе Закона о међународној правној помоћи у кривичним стварима*, Београд, 2009.
- Шкулић М., (4), *Основне новине у кривичном процесном праву Србије – нови Законик о кривичном поступку из 2011. године*, Београд, 2013.

Шкулић М., (7), „Погрешна концепција и бројне правно-техничке грешке новог Законика о кривичном поступку: шта даље и како "реформисати" реформу српског кривичног поступка“, *Реформа кривичног права : зборник радова*, Копаоник, 2014.

Шкулић М., Бугарски Т., *Кривично процесно право*, Нови Сад, 2015.

Шкулић М., Илић Г., *Нови законик о кривичном поступку Србије: како је пропала реформа : шта да се ради?*, Београд, 2012.

## ПРАВНИ ИЗВОРИ

### *А. Домаће право*

#### *1. Закони(ци) о кривичном поступку*

Законик о поступку судском у кривичним делима од 1865. године

Законик о судском кривичном поступку од 1929. године

Закон о кривичном поступку од 1948. године (*Сл. лист ФНРЈ*, бр. 97/48)

Законик о кривичном поступку од 1953. године (*Сл. лист ФНРЈ*, бр. 40/53, 43/53, 5/60, 30/62 и *Сл. лист СФРЈ*, бр. 12/65, 23/67, 50/67 (пречишћен текст), 54/70 и 6/73 ).

Закон о кривичном поступку од 1976. године (*Сл. лист СФРЈ*, бр. 4/77, 36/77, 60/77, 14/85, 26/86 (пречишћен текст), 74/87, 57/89, 3/90 и *Сл. лист СРЈ*, бр. 27/92 и 24/94).

Законик о кривичном поступку од 2001. године (*Сл. лист СРЈ*, бр. 70/01, 68/02 и *Сл. гласник РС*, бр. 58/04, 85/05 – др. закон, 115/05, 49/07, 20/09 – др. закон, 72/09 и 76/10).

Законик о кривичном поступку од 2006. године (*Сл. гласник РС*, бр. 46/06, 49/07 и 112/08).

Законик о кривичном поступку од 2011. године, (*Сл. гласник РС*, бр. 72/11, 101/11, 121/12, 32/13, 45/13 и 55/14).

#### *2. Остали извори*

Кривични законик (*Сл. гласник РС*, бр. 85/05, 88/05 – испр., 107/05 – испр., 72/09, 111/09, 121/12, 104/13, 108/14).

Закон о амнестији (*Сл. гласник РС*, бр. 107/12).

Закон о амнестији (*Сл. гласник РС*, бр. 18/10).

Закон о извршењу кривичних санкција (*Сл. гласник РС*, бр. 55/14).

Закон о јавном тужилаштву (*Сл. гласник РС*, бр. 116/08, 104/09, 101/10, 78/11 - др. закон), 101/11, 38/12 - одлука УС, 121/12, 101/13, 111/14 - одлука УС, 117/14, 106/15).

Закон о малолетним учиниоцима кривичних дела и кривичноправној заштити малолетних лица - ЗОМУКД (*Сл. гласник РС*, бр. 85/05).

Закон о међународној правној помоћи у кривичним стварима (*Сл. гласник РС*, бр. 20/2009).

Закон о одузимању имовине проистекле из кривичног дела (*Сл. гласник РС*, бр. 32/2013).

Закон о помиловању (*Сл. гласник РС*, бр. 49/95, 50/95 - исправка).

Закон о потврђивању Конвенције УН против незаконитог промета опојних дрога и психотропних супстанци (*Сл. лист СФРЈ* – Међународни уговори бр. 14/90).

Закон о психоактивним контролисаним супстанцама (*Сл. гласник РС*, бр. 99/2010).

Закон о ратификацији Европске конвенције за заштиту људских права и основних слобода, измењене у складу са Протоколом број 11, која је сачињена 4. новембра 1950. године у Риму, Протокола уз Конвенцију за заштиту људских права и основних слобода, који је сачињен 20. марта 1952. године у Риму, Протокола број 4 уз Конвенцију за заштиту људских права и основних слобода којим се обезбеђују извесна права и слободе који нису укључени у Конвенцију и Први протокол уз њу, који је сачињен 16. септембра 1963. године у Стразбуру, Протокола број 6 уз Конвенцију за заштиту људских права и основних слобода о укидању смртне казне, који је сачињен 28. априла 1983. године у Стразбуру, Протокола број 7 уз Конвенцију за заштиту људских права и основних слобода, који је сачињен 22. новембра 1984. године у Стразбуру, Протокола број 12 уз Конвенцију за заштиту људских права и основних слобода, који је сачињен 4. новембра 2000. године у Риму и Протокола број 13 уз Конвенцију за заштиту људских права и основних слобода о укидању смртне казне у свим околностима (*Сл. лист СЦГ*, бр. 9/03).

Закон о ратификацији Међународног пакта о грађанским и политичким правима (*Сл. лист СФРЈ*, бр. 7/71).

Закон о Уставном суду (Сл. гласник РС, бр. 109/07, 99/11, 18/13 – одлука УС, 40/15 – др. закон и 103/15).

Устав Републике Србије (Сл. гласник РС, бр. 98/06).

Устав Социјалистичке Федеративне Републике Југославије (Сл. лист СФРЈ, бр. 9/74).

## ***Б. Упоредно право***

Енглеска

*Criminal Justice Act 2003*

*Criminal Appeal Act, 1995.*

Јапан

*Законик о кривичном поступку* (刑事訴訟法)

Канада

*Applications for Ministerial Review - Miscarriages of Justice, Annual Report 2013, Minister of Justice, Department of Justice Canada*

*Criminal Code of Canada* (R.S.C., 1985, c. C-46)

*Interpretation Act* (R.S.C., 1985, c. I-21)

*Regulations Respecting Applications for Ministerial Review – Miscarriages of Justice, (SOR/2002-416)*

Кина

*Законик о кривичном поступку Народне Републике Кине* (刑事訴訟法)

Немачка

*Bundesverfassungsgerichtsgesetz (BVerfGG) in der Fassung der Bekanntmachung vom 11. August 1993 (BGBl. I S. 1473), das zuletzt durch Artikel 1 des Gesetzes vom 29. August 2013 (BGBl. I S. 3463) geändert worden ist.*

*Gerichtsverfassungsgesetz (GVG)* in der Fassung der Bekanntmachung vom 9. Mai 1975 (BGBl. I S. 1077), das durch Artikel 5 Absatz 1 des Gesetzes vom 10. Oktober 2013 (BGBl. I S. 3799) geändert worden ist.

*Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland (GG)* in der im Bundesgesetzblatt Teil III, Gliederungsnummer 100-1, veröffentlichten bereinigten Fassung, das zuletzt durch Artikel 1 des Gesetzes vom 11. Juli 2012 (BGBl. I S. 1478) geändert worden ist.

*Strafprozeßordnung (StPO)* in der Fassung der Bekanntmachung vom 7. April 1987 (BGBl. I S. 1074, 1319), die durch Artikel 5 Absatz 4 des Gesetzes vom 10. Oktober 2013 (BGBl. I S. 3799) geändert worden ist.

#### Русија

*Уголовный кодекс Российской Федерации* от 13.06.1996 N 63-ФЗ (принят ГД ФС РФ 24.05.1996)

*Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации* от 18.12.2001 N 174-ФЗ (ред. от 03.02.2014 с изменениями, вступившими в силу с 15.02.2014)

#### Сједињене Америчке Државе

*Criminal Appeals Rules* of 1933, 292 U.S. 661.

*Penal Code of California*

*The Antiterrorism and Effective Death Penalty Act of 1996*, Pub. L. No. 104-132, 110 Stat. 1214

*The Code of Laws of the United States of America - Title 18 - Crimes and Criminal Procedure*

*The Code of Laws of the United States of America - Title 18 - Appendix - Federal Rules of Criminal Procedure*

*The Code of Laws of the United States of America - Title 28 - Judiciary and Judicial Procedure*

*The Code of Laws of the United States of America - Title 28 – Appendix - Federal Rules of Appellate Procedure*

*The Justice for All Act of 2004* (P.L. 108-405)

Француска

*Code de procédure pénale*, version consolidée au 30 mars 2014

Шпанија

*Real Decreto de 14 de septiembre de 1882, aprobatorio de la Ley de Enjuiciamiento Criminal*

## **Ц. Међународно право**

*European Convention on Human Rights - ECHR* (formally the *Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms*, adopted on 4 November 1950 by Council of Europe, entered into force on 3 September 1953).

*International Covenant on Civil and Political Rights - ICCPR* (adopted on 16 December 1966 by UN General Assembly, entered into force on 23 March 1976).

*Protocol No. 7 to the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms* (adopted on 22 November 1984 by Council of Europe, entered into force on 1 November 1988).

*Rome Statute* (A/CONF.183/9, adopted 17 July 1998, entered into force 1 July 2002).

*Regulations of the Court ICC* (ICC-BD/01-02-07, adopted by the judges of the Court on 26 May 2004, as amended on 14 June and 14 November 2007, date of entry into force of amendments: 18 December 2007).

*Regulations of the Office of the Prosecutor ICC* (ICC-BD/05-01-09, adopted and entered into force on 23 April 2009).

*Rules of Procedure and Evidence ICC* (ICC-ASP/1/3 (Part.II-A), adopted and entered into force by the Assembly of States Parties, 9 September 2002).

*Rules of Procedure and Evidence ICTY* (IT/32/Rev.44, adopted on 11 February 1994, last amended 10 December 2009).

*Statute of the ICTY* (adopted on 25 May 1993 by Resolution 827, last amended 7 July 2009 by Resolution 1877 UN Security Council).



## СУДСКЕ ОДЛУКЕ

АСБ – Апелациони суд Београд

- Кж2, 933/11 од 05.04.2011. године
- Кж1, 3111/10 од 29.06.2011. године
- Кж2 По1, 164/12 од 27.04.2012. године
- Кж2 По1, 417/12 од 16.10.2012. године
- Кж2. По1, 461/2013 од 08.11.2013. године
- Кж2, 5763/13 од 11.02.2014. године
- Кж1, 35/14 од 13.02.2014. године
- Кж2 По1, 244/15 од 01.07.2015. године

АСН - Апелациони суд Ниш

- Кж2. 829/10 од 08.09.2010. године
- Кв. 748/10 од 22.11.2010. године
- 1Кж.1. 884/11 од 19.01.2012. године

АСНС – Апелациони суд Нови Сад

- Кж2. 1031/14 од 20.06.2014. године
- Кж1. 1008/14 од 06.08.2014. године

ВКС – Врховни касациони суд

- Кзз. ОК 2/12 од 01.03.2012. године
- Кзз ОК 8/2012 од 18.09.2012. године
- Кзз. РЗ 2/2012 од 10.01.2013. године
- Кзз. ОК 8/2012 од 18.09.2012. године
- Кзз ОК 9/2012 од 02.10.2012. године
- Кзз ОК 12/12 од 05.05.2013. године
- Кзз ОК 2/2013 од 10.04.2013. године
- Кзз. 35/13 од 24.04.2013. године
- Кзз ОК 7/2013 од 06.06.2013. године
- Кзз. ОК 15/2013 од 04.11.2013. године
- Кзз. 251/2013 од 23.12.2013. године
- Кзз ОК 2/2014 од 06.02.2014. године
- Кзз. ОК 3/2014 од 06.03.2014. године

Кзз. ОК 4/2014 од 05.03.2014. године  
Кзз. 212/2014 од 26.03.2014. године  
Кзз. 213/2014 од 26.03.2014. године  
Кзз 470/2014 од 21.05.2014. године  
Кзз. 457/2014 од 22.05.2014. године  
Кзз 606/2014 од 25.06.2014. године  
Кзз 536/2014 од 02.07.2014. године  
Кзз 566/2014 од 03.07.2014. године  
Кзз 614/2014 од 03.07.2014. године  
Кзз 590/2014 од 08.07.2014. године  
Кзз 673/2014 од 10.07.2014. године  
Кзз 711/2014 од 14.08.2014. године  
Кзз 745/2014 од 03.09.2014. године  
Кзз. 741/2015 од 06.10.2015. године  
Кзз 982/2014 од 09.10.2014. године  
Кзз 1096/2014 од 12.11.2014. године  
Кзз. 1146/2014 од 27.11.2014. године  
Кзз. 1152/2014 од 03.12.2014. године  
Кзз. 1220/2014 од 18.12.2014. године  
Кс. 14/13 од 13.10.2013. године

ВСВ – Врховни суд Војводине

Кж. 1196/72 од 22.01.1973. године  
Кзз. 8/81 од 28.07.1981. године

ВСЈ – Врховни суд Југославије

Кж. 19/59 од 18.02.1959. године  
Кз. 4/73 од 29.03.1973. године

ВСНС – Виши суд Нови Сад

Кв. 332/14 од 09.04.2014. године

ВСС – Врховни суд Србије

Кж. 673/67 од 08.09.1967. године  
Кр. 182/67 од 29.09.1967. године  
Кз. 10/70 од 25.12.1970. године

Кзз. 35/72 од 19.09.1972. године

Кж. 23/83

Кж.І, 800/00 од 08.11.2000. године

Кзс. 1003/01 од 01.11.2001. године

Кж2 1136/01 од 22.01.2002. године

Кж. 365/02 од 05.05.2002. године

Кж 933/04 од 24.06.2004. године

Кж1 958/04 од 06.11.2005. године

Кзз. 49/05 од 02.11.2005. године

Кзз. 28/06 од 01.03.2006. године

Кж1 45/08 од 05.02.2008. године

Кзз. 86/10 од 17.03.2010. године

ВСХ – Врховни суд Хрватске

Кзз. 8/68-2 од 08.07.1968. године

Кж. 171/68

Кзз. 12/70-3 од 05.05.1970. године

Кж.І, 970/72 од 07.03.1973. године

ЕСЈП – Европски суд за људска права

*Лепојић против Србије*, по представци бр. 13909/05, од 06.11.2007. године

*Филиповић против Србије*, по представци бр. 27935/05, од 20.11.2007.

године

*Ruiz Torija v. Spain*, бр. 18390/91.

*Van De Hurk v. The Netherlands*, бр. 16034/90.

МКТЈ - Међународни кривични трибунал за бившу Југославију

*Тужилац против Хазима Делића* (IT-96-21-R-R119)

Одлука по захтеву за преиспитивање пресуде, 25. април 2002.  
године.

*Тужилац против Горана Јелисића* (IT-95-10-R)

Одлука по захтеву за преиспитивање, 2. мај 2002. године.

*Тужилац против Душка Тадића* (IT-94-1-A),

Одлука жалбеног већа поводом поднеска жалиоца за продужење рока и допуну предлога за извођење додатних доказа од 15. октобра 1998. године.

МКТР - Међународни кривични трибунал за Руанду

*Тужилац против Varayagwize (ICTR-97-19-AR72)*

Пресуда по захтеву тужиоца за ревизију или преиспитивање, 31. март 2000. године.

ОСБ – Окружни суд Београд

Кв. 341/90 од 29.03.1990. године

Кв. 1259/01 од 27.07.2001. године

Кж. 754/02 од 25.04.2002. године

Кж. 2916/03 од 14.10.2003. године

Кж. 500/04 од 15.03.2004. године

Кж. 2715/06 од 21.11.2006. године

ОсБ – Општински суд Београд

III ОсБ, Кв. 227/02 од 29.03.2002.године

III ОсБ, К. 364/02 од 08.09.2003.године

ОсБб – Општински суд Бабушница

К. 36/01 од 21.10.2002. године

К. 54/09 од 22.10.2009. године

ОСОбр – Општински суд Обреновац

К. 311/04 од 15.09.2006. године

ОСПи – Окружни суд Пирот

Кж. 243/03 од 31.12.2003. године

ОсПи – Општински суд Пирот одн. Основни суд Пирот

Кв. 62/09 од 19.05.2009. године

ЗК. 1456/10 од 08.02.2011. године

УС - Уставни суд

Уж. 94/09 од 05.07.2012. године

Уж-315/09 од 04.06.2009. године

Уж. 1285/2012 од 26.03.2014. године.

ПУз-97/2012 од 20.12.2012. године

## ОСТАЛО

*Анализа рада судова опште и посебне надлежности за 2011. годину са закључцима*

*Анализа рада судова опште и посебне надлежности за 2014. годину*

*Допис Врховног касационог суда, II Су17, 42/2014 од 03.03.2014. године*

*Допис Првог основног суда у Београду, VIII Су бр. 42-48/2014 од 01.04.2014. године*

*Допис Републичког јавног тужилаштва, ПИ. Бр. 25/14 од 03.03.2014. године*

*Извештај о раду Врховног касационог суда са приказом рада судова опште и посебне надлежности за 2010. годину*

*Извештај о раду судова у Републици Србији за 2012. годину*

*Извештај о раду судова у Републици Србији за 2013. годину*

*Рад јавних тужилаштва на сузбијању криминалитета и заштити уставности и законитости у 2014. години*

## БИОГРАФИЈА

Милош Д. Миловановић је рођен 6. јуна 1986. године у Пожаревцу, где је завршио основну школу и Пожаревачку гимназију. Правни факултет Универзитета у Београду уписао је 2005. године, а на истом је дипломирао 2009. године, са просечном оценом 9,94.

У мају 2008. године боравио је у Гроцијус центру за међународне правне студије при Универзитету Лајден у Холандији (Grotius Centre for International Legal Studies - Universiteit Leiden) где је похађао обуку из међународног кривичног права, док је у периоду 2008-2010. година био полазник „Правне клинике за кривично право“ при Правном факултету Универзитета у Београду.

Током студија био је стипендиста Републичке фондације за развој научног и уметничког подмлатка, Фонда за младе таленте и Министарства просвете Републике Србије. Добитник је награде „EFG Eurobank школарина за 100 најбољих студената државних универзитета“, као и Похвала од стране Правног факултета Универзитета у Београду за постигнут одличан успех у учењу и стицању знања.

Правосудни испит је положио 2012. године.

Од октобра 2015. године ангажован је као асистент на Академији за националну безбедност, на предмету Кривично право.

Аутор је неколико научних чланака, од којих су најзначајнији:

- „Кривични поступак Јапана“, *Страни правни живот*, бр. 1/2013, Институт за упоредно право, Београд, 2013, 306-320;
- „Коментар конференције о ревизији Римског статута Међународног кривичног суда“, *Право и друштво*, бр. 1/2011, Службени гласник, Београд, 2011, стр. 169-183;
- „Ратни извештачи као сведоци у међународном кривичном праву – случај Рандал“, *Crimen*, бр. 1/2011, Правни факултет Универзитета у Београду и Институт за упоредно право, Београд, 2011, стр. 116-132;

- „Кривично дело агресије између консензуса и оспоравања“, *Међународни проблеми*, бр. 1/2011, Институт за међународну политику и привреду, Београд, 2011, стр. 24-51;
- „Захтев за преиспитивање правноснажне пресуде Међународног кривичног трибунала за бившу Југославију“, *Гласник Адвокатске коморе Војводине*, књига 71, бр. 2, Адвокатска комора Војводине, Нови Сад, 2011, стр. 83-92;
- „Споразум о признању кривице – pro et contra“, *Анали Правног факултета у Београду*, бр. 2/2010, Правни факултет Универзитета у Београду, Београд, 2010, стр. 415-431;

## Изјава о ауторству

Потписани-а \_\_\_\_\_ Милош Миловановић \_\_\_\_\_  
број индекса \_\_\_\_\_ ДС 2009/3 \_\_\_\_\_

### Изјављујем

да је докторска дисертација под насловом

**„Ванредни правни лекови у кривичном поступку“**

---

---

- резултат сопственог истраживачког рада,
- да предложена дисертација у целини ни у деловима није била предложена за добијање било које дипломе према студијским програмима других високошколских установа,
- да су резултати коректно наведени и
- да нисам кршио/ла ауторска права и користио интелектуалну својину других лица.

**Потпис докторанда**

У Београду, \_\_\_\_\_

\_\_\_\_\_



**Изјава о истоветности штампане и електронске верзије  
докторског рада**

Име и презиме аутора Милош Миловановић

Број индекса ДС 2009/3

Студијски програм кривичноправна научна област

Наслов рада „Ванредни правни лекови у кривичном поступку“

Ментор проф др. Милан Шкулић

Потписани/а Милош Миловановић

Изјављујем да је штампана верзија мог докторског рада истоветна електронској верзији коју сам предао/ла за објављивање на порталу **Дигиталног репозиторијума Универзитета у Београду**.

Дозвољавам да се објаве моји лични подаци везани за добијање академског звања доктора наука, као што су име и презиме, година и место рођења и датум одбране рада.

Ови лични подаци могу се објавити на мрежним страницама дигиталне библиотеке, у електронском каталогу и у публикацијама Универзитета у Београду.

**Потпис докторанда**

У Београду, \_\_\_\_\_

\_\_\_\_\_

## Изјава о коришћењу

Овлашћујем Универзитетску библиотеку „Светозар Марковић“ да у Дигитални репозиторијум Универзитета у Београду унесе моју докторску дисертацију под насловом:

**„Ванредни правни лекови у кривичном поступку“**

---

која је моје ауторско дело.

Дисертацију са свим прилозима предао/ла сам у електронском формату погодном за трајно архивирање.

Моју докторску дисертацију похрањену у Дигитални репозиторијум Универзитета у Београду могу да користе сви који поштују одредбе садржане у одабраном типу лиценце Креативне заједнице (Creative Commons) за коју сам се одлучио/ла.

1. Ауторство
2. Ауторство - некомерцијално
3. Ауторство – некомерцијално – без прераде
4. Ауторство – некомерцијално – делити под истим условима
5. Ауторство – без прераде
6. Ауторство – делити под истим условима

(Молимо да заокружите само једну од шест понуђених лиценци, кратак опис лиценци дат је на полеђини листа).

**Потпис докторанда**

У Београду, \_\_\_\_\_

\_\_\_\_\_

1. Ауторство - Дозвољавате умножавање, дистрибуцију и јавно саопштавање дела, и прераде, ако се наведе име аутора на начин одређен од стране аутора или даваоца лиценце, чак и у комерцијалне сврхе. Ово је најслободнија од свих лиценци.

2. Ауторство – некомерцијално. Дозвољавате умножавање, дистрибуцију и јавно саопштавање дела, и прераде, ако се наведе име аутора на начин одређен од стране аутора или даваоца лиценце. Ова лиценца не дозвољава комерцијалну употребу дела.

3. Ауторство - некомерцијално – без прераде. Дозвољавате умножавање, дистрибуцију и јавно саопштавање дела, без промена, преобликовања или употребе дела у свом делу, ако се наведе име аутора на начин одређен од стране аутора или даваоца лиценце. Ова лиценца не дозвољава комерцијалну употребу дела. У односу на све остале лиценце, овом лиценцом се ограничава највећи обим права коришћења дела.

4. Ауторство - некомерцијално – делити под истим условима. Дозвољавате умножавање, дистрибуцију и јавно саопштавање дела, и прераде, ако се наведе име аутора на начин одређен од стране аутора или даваоца лиценце и ако се прерада дистрибуира под истом или сличном лиценцом. Ова лиценца не дозвољава комерцијалну употребу дела и прерада.

5. Ауторство – без прераде. Дозвољавате умножавање, дистрибуцију и јавно саопштавање дела, без промена, преобликовања или употребе дела у свом делу, ако се наведе име аутора на начин одређен од стране аутора или даваоца лиценце. Ова лиценца дозвољава комерцијалну употребу дела.

6. Ауторство - делити под истим условима. Дозвољавате умножавање, дистрибуцију и јавно саопштавање дела, и прераде, ако се наведе име аутора на начин одређен од стране аутора или даваоца лиценце и ако се прерада дистрибуира под истом или сличном лиценцом. Ова лиценца дозвољава комерцијалну употребу дела и прерада. Слична је софтверским лиценцама, односно лиценцама отвореног кода.