

мр Сретко Јанковић,
судија Апелационог суда у Београду

НАЧЕЛО *IN DUBIO PRO REO* У СУДСКОЈ ПРАКСИ

Увод

Да би неко лице било оглашено кривим у кривичним поступку, потребно је у току поступка са потпуном извесношћу утврдити његову кривицу. Уколико правно релевантне чињенице у поступку нису утврђене са потпуном извесношћу, већ остане сумња у погледу тих чињеница, тада долази до примене начела *in dubio pro reo* (у сумњи повољније по окривљеног). Дакле, ово начело се примењује у случају када постоји сумња у погледу чињеница које иду на штету окривљеног, као и у погледу чињеница које му иду у корист. Обично се сматра да ово начело потиче из римског права, док неки истичу да оно води порекло из грчке митологије, када је суд Аеропага био подељен у погледу једнакости броја гласова о кривици, односно невиности Ореста (због убиства), па је богиња мудрости и заштитница правде Атена пресудила да он буде ослобођен кривице, промоцијом начела да у случају постојања сумње, која терети окривљеног, треба пресудити у његову корист¹.

Ово начело је у нашој земљи прво настало у судској пракси, да би први пут било прописано у Закону о кривичном поступку из 2006. године, а важећи Законик о кривичном поступку² (у даљем тексту: ЗКП) ово начело прописује у одредби члана 16. став 5.

Савремено кривично процесно право ово начело сматра једним од најважнијих начела кривичног поступка које доприноси правичном поступку.

У раду прво укратко указујемо како је оно регулисано у ЗКП, затим ћемо се осврнути на значај овог начела и његову правну природу, док ћемо на крају приказати како се оно примењује у судској пракси, кроз сагледавање појединих одлука домаћих судова, као и судова из земаља у окружењу.

Начело *in dubio pro reo* у ЗКП

Ово начело, као што је већ истакнуто, није раније било предвиђено законом, а судска пракса га је примењивала, позивајући се првенствено на одредбе које су се односиле на ослобађајућу пресуду. Важећи ЗКП ово начело регулише на потпун начин у одредби члана 16. став 5., која гласи:

"Сумњу у погледу чињеница од којих зависи вођење кривичног поступка, постојање обележја кривичног дела или примена неке друге одредбе кривичног закона, суд ће у пресуди, или решењу које одговара пресуди, решити у корист окривљеног".

И одредбе члана 272. став 2. и 3., које се односе на већање и гласање, заправо регулишу примену овог начела, а те одредбе гласе:

"Ако се у погледу појединих питања о којима се гласа гласови поделе на више различитих мишљења, тако да ниједно од њих нема већину, питања ће се раздвојити и гласање ће се понављати док се не постигне већина. Ако се на тај начин не постигне већина, одлука ће се донети тако што ће се гласови који су најнеповољнији за окривљеног прибројити гласовима који су од ових мање неповољни, све док се не постигне потребна већина.

Чланови већа не могу одбити да гласају о питањима која постави председник већа, али члан већа који је гласао да се оптужени ослободи или да се оптужба одбије и остао је у мањини није дужан да гласа о кривичној санкцији. Ако не гласа, узеће се као да је пристао на глас који је за окривљеног најповољнији".

¹ Богићевић Ч. (2010): Одступање од начела истине у кривичном поступку (о кривично-процесним принципима), "Билтен Врховног суда Црне Горе", стр. 18

² "Службени гласник Републике Србије"бр. 72/2011, 101/2011, 121/2012, 32/2013, 45/2013 и 55/2014

Правна природа и значај начела *in dubio pro reo*

О правној природи овог начела постоје различита схватања. Тако нпр, Вауег сматра да је ово начело одраз хуманих тенденција и заштите положаја окривљеног у поступку, јер држава, коју представља суд, треба потпуно да утврди да је окривљени крив, а ако у томе не успе, то мора ићи на њену штету и окривљени се мора ослободити, па макар и остао сумњив³. Правни основ за примену начела *in dubio pro reo*, Шкулић М. види у начелу истине, јер уколико суд није у могућности да утврди истину, што је иначе обавезан, логично је да окривљени због тога не би смео да трпи никакве штетне последице и да одлука суда у тој ситуацији мора бити у корист окривљеног⁴. Неки су ово начело објашњавали претпоставком невиности, с обзиром да је на тужиоцу обавеза обарања ове претпоставке да окривљени није крив, а ако у томе не успе, односно не створи код суда "извесност" у погледу постојања кривице, значи да није успео да обори ову претпоставку⁵. Овакво становиште заступа и Лазин Ђ., по коме је начело "*in dubio pro reo*" консеквенца претпоставке невиности, односно њен корелат⁶. Неки сматрају да ово начело произлази из начела правичности, односно заснива се на принципу равноправности процесних странака и тежњи законодавца и суда да спроводећи тај принцип отклоне од окривљеног сваку штетну последицу за чије наступање нису утврђени услови са потпуном извесношћу⁷. Слично становиште полази од тога да је ово начело једно од средстава које омогућује "предност одбране" (*favor defensionis*), односно даје окривљеном одређену предност у односу на тужиоца као државног органа⁸.

Доследна примена начела *in dubio pro reo* свела би се на следеће: све чињенице које иду на терет оптуженог морају бити са извесношћу утврђене, а ако се тако не утврде узима се да оне не постоје, док у обрнутом случају, за све чињенице које иду у прилог окривљеном, ако се појави сумња у погледу њиховог постојања, а не успе се та сумња са извесношћу искључити, има се узети да постоје⁹. Начелно гледајући, окривљени не би требало ништа да доказује, јер је сав терет доказивања на јавном тужиоцу, а одбрани је довољно да изазове сумњу у погледу доказа тужиоца или постојања неких чињеница које иду у прилог оптужбе. Међутим, као проблем се може појавити доказивање чињеница које иду у прилог окривљеном, а и тај проблем треба решавати управо у стварању сумње код суда (нпр. довољно је да одбрана извођењем доказа створи сумњу у постојање неког од основа за искључење противправности или кривице или сл., тада суд не мора са сигурношћу бити уверен да је дело извршено нпр. у нужној одбрани, да је нпр. урачунљивост окривљеног била смањена, да би одлучио у корист окривљеног)¹⁰.

Иако начелно окривљени није дужан ништа да доказује, изузетак од тог правила се појављује код кривичног дела изношење личних и породичних прилика, с обзиром да је одредбом члана 172. став 5. КЗ одређена обавеза окривљеног да доказује неке чињенице и то на индиректна начин, односно он може доказивати истинитост својих тврдњи, јер ако истинитост окривљеникових тврдњи остане под сумњом, донеће се одлука на штету окривљеног¹¹.

Када је ово начело уведено у наш кривични поступак 2006. године, оно је, по становишту В. Ђурђића, имало веома широк домашај, јер се није односило само на пресуду, већ и на све одлуке које се доносе у поступку, а које доноси не само суд, већ и на одлуке које доносе полиција и тужилаштво¹². Наиме, овај аутор сматра да у ранијим фазама кривичног поступка нема

³ Вауег В.(1989): Југословенско кривично процесно право – књига друга – Право о чињеницама и њиховом утврђивању у кривичном поступку, Загреб, стр. 37-39

⁴ Шкулић М.(2009): Кривично процесно право, Правни факултет у Београду, стр. 66

⁵ Вауег В.(1960): Претпоставка окривљеникове невиности у југословенском кривичном поступку, Зборник Правног факултета у Загребу, бр. 3-4, стр. 183

⁶ Лазин Ђ.(1985): "*In dubio pro reo*" у кривичном поступку, Београд, стр. 31

⁷ Грубач М.(2006): *Кривично процесно право- Увод и општи део*, IV издање, Службени Гласник и Правни факултет Унион, Београд, стр. 259

⁸ Стефановић-Златић М. (1982): Повластице окривљеног у југословенском кривичном поступку, Београд, стр. 52

⁹ Бркић С.(2012): Терет доказивања у кривичном и парничном поступку, Зборник Правног факултета у Новом Саду, број 1, стр. 324

¹⁰ Бајовић В.(2014): Процесни значај општепознатих чињеница и чињеница утврђених у правноснажним судским одлукама, (докторска дисертација), Правни факултет у Београду, стр. 137

¹¹ Кнежевић С.(2004): Примена правила "*in dubio pro reo*" у кривичном поступку, Правни живот, бр. 9, стр. 738

¹² Ђурђић В.(2007): Претпоставка невиности у кривичном поступку, Правни информатор, број 1, Интермекс, Београд, стр. 67

потребе за применом овог начела, јер се питање сумње коначно решава тек у пресуди, када треба елиминисати сваку сумњу и одлучити са извесношћу¹³. Међутим, неки истичу да јавни тужилац ово начело примењује код одбачаја кривичне пријаве и одустанка од кривичног гоњења у разним фазама поступка, а нарочито ако одустане од гоњења на главном претресу, када је дужан у службеној белешци, у складу са чланом 98. став 1. Правилника о управи у јавним тужилаштвима, између осталог, назначити разлоге због којих сматра да основана сумња поткрепљена доказом неће прерасти у извесност неопходну за осуђујућу пресуду...¹⁴.

Начело *in dubio pro reo se* примењује код доношења пресуде или решења које одговара пресуди (нпр. решење о обустави кривичног поступка, решење о изрицању мере безбедности обавезног психијатријског лечења неурачунљивом учиниоцу). Ово начело се примењује и на одређене процесноправне чињенице, па је нпр. суд дужан да сумњу у погледу постојања чињеница релевантних за доношење одбијајуће пресуде тумачи у корист окривљеног¹⁵. Такође, ако суд није сигуран да ли је дело које се окривљеном ставља на терет обухваћено застарелошћу, амнестијом или правилом пресуђене ствари, дужан је да такву сумњу решава у корист окривљеног, а исто вреди и када се појави сумња (која се не може отклонити) у погледу времена извршења кривичног дела, благовремености приватне кривичне тужбе, и др.¹⁶. За разлику од пресуде и решења које одговара пресуди, за низ других одлука ово начело се не примењује, јер је управо сумња (квалификована или обична) довољан основ да се суд определи за примену средства које иде на штету окривљеног (нпр. код одлуке о посебним доказним радњама, о притвору, о потврђивању оптужнице)¹⁷.

Треба истаћи да се ово начело примењује и код одлуке о кривичној санкцији и код подељености гласова већа, као што то произлази из одредби члана 272. став 2. и 3. ЗКП.

Начело *in dubio pro reo* у судској пракси

У судској пракси су ретке објављене одлуке које се односе на ово начело, али из објављених одлука које смо пронашли, као и неких необјављених одлука, могуће је сагледати каква је примена овог начела у пракси. Сасвим је сигурно да судови ово начело примењују у пракси више него што је то изражено кроз одлуке које овде наводимо.

Када постоји сумња у погледу тачног времена извршења кривичног дела, суд ће узети да је оно извршено у време када је то најповољније за окривљене, водећи рачуна о примени материјалног права о застарелости кривичног гоњења, а како је у конкретном случају кривично дело извршено неутврђеног дана у месецу мају 2005. године, применом правила "in dubio pro reo", цениће се да је дело извршено 01.5.2005. године¹⁸.

Да је примена овог начела могућа и код одмеравања казне види се из одлуке Врховног суда Србије, у којој је заузет став да суд, када није у могућности да прибави изводе из казнене евиденције ни по месту рођења ни по месту пребивалишта, за окривљене који су страни држављани, узеће ће да они нису осуђивани и то ценити као олакшавајућу околност¹⁹.

Првостепени суд је окривљеног огласио кривим због кривичног дела ратни злочин против цивилног становништва из члана 142. став 1. КЗЈ и осудио га на казну затвора у трајању од две године. Усвајањем жалбе браниоца окривљеног, другостепени суд је преиначио првостепену пресуду и окривљеног ослободио од оптужбе. У одлуци другостепеног суда се наводи да се исказ оштећеног не може прихватити као поуздан доказ, јер је, пре свега, пре предузимања радње препознавања изјавио да би са 50-60% могао препознати извршиоца кривичног дела, да би приликом препознавања изјавио да са 100% препознаје окривљеног као извршиоца кривичног дела, а што је, по оцени суда, последица тога што је претходно био упознат са фотографијом, на

¹³ *Ibid*

¹⁴ Мирков Ж.(2014): Начело "in dubio pro reo" као обележје правичног кривичног поступка, Гласник Адвокатске коморе Војводине, број 1, стр. 33

¹⁵ Бајовић В.(2014): оп. цит., стр. 135

¹⁶ *Ibid*

¹⁷ Илић Г., Мајић М., Бељански С. и Трешњев А.(2013): Коментар Законика о кривичном поступку, Службени гласник, Београд, стр. 103

¹⁸ Пресуда Врховног касационог суда Кзз број 87/2011 од 21. децембра 2011. године

¹⁹ Пресуда Врховног суда Србије Кж-1 388/03 од 01. априла 2003. године

којој су синови његовог пријатеља препознали окривљеног. Стога постоји знатна сумња у погледу тога да ли је оштећени препознао окривљеног као извршиоца искључиво користећи своја чулна опажања или је приликом препознавања користио претходно стечена сазнања да је управо окривљени лице са фотографије. Сумњу у исказ оштећеног ствара и чињеница да други оштећени, према коме је такође предузета радња извршења кривичног дела, није препознао окривљеног као извршиоца. С обзиром да и налаз вештака о морфолошко-антрополошким карактеристикама лица са фотографије није могао прецизније одредити године старости лица са фотографије, већ само да је у питању лице између 25-50 година, односно није могао несумњиво потврдити да је окривљени лице које се види на фотографији, то је другостепени суд, применом начела *in dubio pro reo*, окривљеног ослободио од оптужбе²⁰.

Првостепени суд је окривљеног ослободио од оптужбе због кривичног дела отмице из члана 64. став 4. КЗ РС, у вези члана 22. ОКЗ, а пресудом другостепеног суда првостепена пресуда је потврђена. У одлуци другостепеног суда се наводи да је правилан закључак првостепеног суда да се из исказа оштећеног не може на несумњив начин утврдити да је окривљени лице које се помиње по имену А.А., јер оштећени у свом исказу истиче да није сигуран да је то исто лице, односно да окривљени по физиономији личи на извршиоца и да га препознаје по карактеристичним очима, не наводећи по чему су очи специфичне. Осим тога, други окривљени или помињу лице са другим именом или не препознају окривљеног, док само један окривљени наводи да познаје неког А.А, али га не доводи у везу са конкретним догађајима. С обзиром да у конкретном случају није било материјалних нити других доказа, првостепени суд је правилно примени начело "*in dubio pro reo*" и окривљеног ослободио од оптужбе²¹.

Првостепени суд је окривљену Ј.Ж. ослободио од оптужбе због кривичног дела из члана 246. став 1. КЗ, а другостепени суд је одбио жалбу јавног тужиоца и потврдио првостепену пресуду. У другостепеној одлуци се наводи да су тачни наводи јавног тужиоца да су 16 пакетића са опојном дрогом хероин и вагица за прецизно мерење пронађени у стану који је изнајмила окривљена, у којем је становала заједно са окривљеним М.К. и да их је у том стану повремено посећивао и окривљени Б.Д., али те чињенице, без других доказа, не указују са довољном сигурношћу да је окривљена предузела радње описане у оптужници. Одбрану окривљене, да она није имала никакве везе са пронађеном опојном дрогом и вагицом, потврђује и окривљени М.К, а неспорна је чињеница да спаваћу собу није само она користила, те да се кључ од комодe, у којој су пронађени опојна дрога и вагица, налазио на самој комоди и по неколико дана. Осим тога, на пакетићима опојне дроге и вагици нису пронађени биолошки трагови окривљене, па имајући на уму све напред изнето, постоји сумња да је окривљена, заједно са окривљенима М.К. и Б.Д. неовлашћено држала ради продаје опојну дрогу хероин. Стога је првостепени суд правилно поступио када је применом начела *in dubio pro reo*, окривљену ослободио од оптужбе²².

Првостепени суд је окривљеног ослободио од оптужбе због кривичног дела изазивања прометне несреће из члана 272. став 2. КЗ РХ, а другостепени суд је жалбу државног одвјетника одбио као неосновану и потврдио првостепену пресуду. У одлуци другостепеног суда се наводи да се на основу налаза и мишљења судскомедицинских вештака не искључује могућност да је прометна несрећа последица објективне немогућности окривљеног да, приликом уласка са возилом у раскрсницу, због надражаја корена живца који је изазвао бол у његовој десној ноzi, предузме кочење. Другостепени суд сматра да је првостепени суд правилно применио начело "*in dubio pro reo*" и окривљеног ослободио од оптужбе²³. У коментару ове одлуке, Новосец П. истиче да је другостепени суд пропустио да оцени да ли је код окривљеног постојала тзв. претходна кривица, на што се указује у жалби државног одвјетника, јер читав низ околности указује у том правцу. Наиме, према налазу вештака, његова болест је била озбиљна, на што упућује и

²⁰ Пресуда Апелационог суда у Београду-Одељење за ратне злочине Кж-1 По2 7/13 од 20. марта 2015. године (објављена на сајту Апелационог суда у Београду – приступ 29.01.2016. године)

²¹ Пресуда Апелационог суда у Београду - Посебно одељење Кж-1 По1 11/11 од 23. јуна 2011. године (објављена на сајту Апелационог суда у Београду – приступ 29.01.2016. године)

²² Пресуда Апелационог суда у Београду Кж-1 1473/15 од 25. јануара 2016. године (необјављена одлука)

²³ Пресуда Жупанијског суда у Вараждину Кж-56/04 од 16.3.2004. године (Хрватски летопис за казно право и праксу, број 2/06), стр. 1148

неуспела операција кичме на неуролошкој клиници, због чега је имао сталне сметње мањег или већег интензитета, а како је возња у возилу због неприродног положаја тела поспешивала такве тегобе, вероватно је да је он био свестан својих недостатака, па и могућности да изазове прометну несрећу. Ако је постојала таква свест, био је дужан одустати од возње, па с обзиром да то није учинио, вероватно је постојао његов нехат због предузимања делатности за коју није био оспособљен, па самим тим и нехатно извршење предметног кривичног дела.

Првостепени суд је ослободио од оптужбе четворицу окривљених због кривичног дела протузаконитог лова из члана 258. став 1. КЗ РХ, коју пресуду је потврдио другостепени суд. Основ за ослобађајућу пресуду је то што су испитани сведоци само закључивали о идентитету могућих учинилаца, али то нису јасно потврдили, јер нису указали на неке специфичности на основу којих су утврдили идентитет (нпр. стас, ход, особни знаци). С друге стране, полиција је од сведока тражила да им дају некакве смернице о томе ко би могао бити на предметним фотографијама. Осим тога, постављене надзорне камере, које су начиниле одређене снимке, нису показивале тачно време, па су радници запослени у националном парку "сами накнадно, по властитој методологији, проналазили датуме који би требали одговарати реалном времену када су се догађаји истински збили". С обзиром да је постојала сумња у погледу тога да су окривљени извршили кривично дело, суд их је применом начела *in dubio pro reo* ослободио од оптужбе²⁴.

"Када ни након свестране и савјесне оцјене свих изведених доказа појединачно и у њиховој међусобној вези није могао искључити могућност да је мањак, који је настао у пословању привредног субјекта, могао настати и из других разлога а не само присвајањем новца од стране оптужене, правилно је поступио суд када је сумњу у погледу постојања те одлучне чињенице – присвајања од стране оптужене новца који јој је повјерен на раду, пресудом ријешио на начин који је повољнији за оптужену"²⁵.

Закључна разматрања

У току кривичног поступка није увек могуће све правно релевантне чињенице утврдити са потпуном извесношћу, односно могуће су ситуације да остане сумња у погледу одређених чињеница, стога правичност захтева да се на такве чињенице примени начело "у случају сумње повољније по окривљеног".

Начело *in dubio pro reo* представља једно од најважнијих начела савременог кривичног поступка. Важећи ЗКП ово начело регулише на потпун начин, тако што поред питања из материјалног кривичног права, сада обухвата и "чињенице од којих зависи вођење поступка", односно кривичнопроцесна питања. И одредбе које се односе на већање и гласање, на извештај начин регулишу примену овог начела, јер у случају да се при гласању не може постићи већина, одлука се доноси у корист окривљеног.

Ово начело се односи како на чињенице које иду у корист окривљеног, тако и на чињенице које му иду на штету, односно, ако постоји сумња у погледу неке чињенице која иде у корист окривљеног, узмеће се да она постоји, а с друге стране, ако постоји сумња у погледу неке чињенице која иде на његову штету, узмеће се да она не постоји.

Примена начела *in dubio pro reo*, као што смо видели, могућа је код разних питања кривичног материјалног права, као и код одређених кривичнопроцесних питања.

С обзиром да је јавни тужилац дужан до доказује наводе оптужбе, довољно је да одбрана доведе у сумњу одређене чињенице, а суд ће применом начела *in dubio pro reo* донети одлуку у корист окривљеног.

Иако одлуке које се тичу примене овог начела нису тако честе у пракси, из одлука које смо пронашли може се видети да судови прибегавају примени овог начела када год се појави сумња у погледу одређених чињеница, било да се ради о томе да ли је окривљени извршилац

²⁴ Пресуда Жупанијског суда у Задру Кж-39/14 од 16.4.2015. године, Билтен судске праксе Опћинског суда у Задру, травањ 2015. године

²⁵ Пресуда Врховног суда Федерације Босне и Херцеговине бр. 09 0 К 014393/13 Кж од 14.01.2014. године (сајт адвоката Алме Прњаворац - приступ 28.01.2016. године)

кривичног дела, када постоји сумња у погледу времена извршења кривичног дела, када постоји сумња у погледу постојања неке околности од значаја за одмеравање казне, и др.
На крају, примена начела *in dubio pro reo* свакако представља једну од повластица окривљеног, која доприноси да се у случају сумње поступа у корист окривљеног, а све ради остварења циља "да нико невин не буде осуђен".