



MEĐUNARODNI NAUČNI SKUP

**USAGLAŠAVANJE PRAVNE REGULATIVE SA
PRAVNIM TEKOVINAMA (*ACQUIS
COMMUNAUTAIRE*) EVROPSKE UNIJE
- stanje u Bosni i Hercegovini i iskustva drugih -**

ZBORNIK RADOVA

Banja Luka, 30. mart 2018. godine

**Usaglašavanje pravne regulative sa pravnim tekovinama
(Acquis Communautaire) Evropske unije
- stanje u Bosni i Hercegovini i iskustva drugih -**

Autori:

*Armin Kržalić
Azra Adžajlić-Dedović
Branko Leštanin
Csilla Hati
Darko Jokić
Dávid Ferenc
Dragan Jovašević
Dragana Kosić
Dragomir Jovičić
Dražan Božović
Elek Balázs
Gál István László
Gojko Pavlović
Gojko Šetka
Goran Gajić
Goran Maričić
Jagoda Petrović
Jelena Kuprešanin
József Pallo
Larisa Velić
Ljubinko Mitrović*

*Maid Pajević
Mikajlo Mitrović
Milas Klarić Ivana
Miodrag Romić
Miodrag Simović
Nikolina Grbić Pavlović
Radenko Janković
Srđan Forca
Tamara Marić
Tatjana Gerginova
Vanda Božić
Veljko Ikanović
Violeta Romić
Vladimir Čolović
Vladimir Miletić
Vladimir Milić
Vladimir Simović
Željko Nikač
Željko Spalević
Zoran Pavlović
Yulia Samovich*

Izdavači:

Institut za uporedno pravo
Terazije 41, 11000 Beograd, Republika Srbija
www.iup.rs, institut@iup.rs
Istraživački centar Banja Luka
Aleja Svetog Save 7A, 78000 Banja Luka, Republika Srpska – BiH
www.thinktankbl.org, istrazivackicentarbl@gmail.com

Za izdavače:

prof. dr Vladimir Čolović
dr. sci Gojko Pavlović

Glavne i odgovorne urednice:

prof. dr Nataša Mrvić Petrović
doc. dr Nikolina Grbić Pavlović

Recenzenti:

Akademik prof. dr Miodrag Simović (BiH), prof. dr Ljubinko Mitrović (BiH),
prof. dr Vladimir Čolović (SRB), prof. dr Dragan Jovašević (SRB,) prof. dr
Borislav Petrović (BiH), prof. dr Željko Nikač (SRB), prof. dr Miodrag Romić
(BiH), prof. dr Velimir Rakočević (CG), prof. dr László István Gál (HU), prof.
dr Vid Jakulin (SLO), doc. dr Marjan Đurovski (MKD), doc. dr Nikolina Grbić
Pavlović (BiH), doc. dr Igor Vuletić (HR), doc. dr Slobodan Simić (BiH), dr
Mirko Živković (BiH), dr Gojko Pavlović (BiH)

Prevod i lektura:

Jelena Gavranović

Kompjuterska priprema:

Danijel Jović

Štampa:

Markos Design&Print studio, Banja Luka

Za štampariju:

Igor Jakovljević

Tiraž:

100 primjeraka

ISBN: 978-86-80186-33-7

Naučni odbor:

Predsjednik:

prof. dr Ljubinko Mitrović, Ombudsmen za ljudska prava BiH i redovni profesor Panevropskog univerziteta „APEIRON“ u Banja Luci (BiH)

Članovi:

Akademik prof. dr Miodrag Simović, sudija Ustavnog suda BiH i redovni profesor Univerziteta u Banja Luci (BiH)

prof. dr Vladimir Čolović, naučni savjetnik Instituta za uporedno pravo u Beogradu (SRB)

prof. dr Zoran Pavlović, Pokrajinski zaštitinik građana – ombudsman i redovni profesor Univerziteta „Privredna akademija“ u Novom Sadu (SRB)

prof. dr Dragan Jovašević, redovni profesor Univerziteta u Nišu (SRB)

prof. dr Bogoljub Milosavljević, redovni profesor Univerziteta Union u Beogradu (SRB)

prof. dr Željko Nikač, redovni profesor Kriminalističko-policijske akademije u Beogradu (SRB)

prof. dr Velimir Rakočević, redovni profesor Univerziteta u Podgorici (CG)

prof. dr László István Gál, redovni profesor Univerziteta u Pečuju (HU)

prof. dr Elek Balázs, vanredni profesor Univerziteta u Debrecenu (HU)

prof. dr Vid Jakulin, redovni profesor Univerziteta u Ljubljani (SLO)

doc. dr Marjan Đurovski, docent Univerziteta „Sv. Kliment Ohridski“ u Bitolju (MKD)

doc. dr Tatjana Gerginova, docent Univerziteta „Sv. Kliment Ohridski“ u Bitolju (MKD)

doc. dr Igor Vuletić, docent Sveučilišta „J.J. Strossmayera“ u Osijeku (HR)

doc. dr Tunjica Petrašević, docent Sveučilišta „J.J. Strossmayera“ u Osijeku (HR)

doc. dr Ivana Milas-Klarić, docent Sveučilišta u Zagrebu (HR)

doc. dr Emir Ćorović, docent na Državnom Univerzitetu u Novom Pazaru (SRB)

prof. dr Borislav Petrović, redovni profesor Univerziteta u Sarajevu (BiH)

doc. dr Armin Kržalić, docent Univerziteta u Bihaću (BiH)

doc. dr Nikolina Grbić Pavlović, Istraživački centar Banja Luka (BiH)

Semjon A. Silajev, viši predavač Univerziteta u Kemerovu (RF)

Organizacioni odbor:

predsjednik: *prof. dr Miodrag Romić (BiH)*

članovi: *dr Gojko Pavlović (BiH), dr Mirko Živković (BiH), dr Vanda Božić (HR), Csila Hati (HU), Vanja Mitrović (BiH), Tatjana Grbić (BiH)*

SADRŽAJ

I. PRAVOSUĐE I OSNOVNA PRAVA

1. **Akademik prof. dr Miodrag Simović, prof. dr Vladimir Simović**, MEĐUNARODNI STANDARDI O LJUDSKIM PRAVIMA U KRIVIČNOM POSTUPKU U BOSNI I HERCEGOVINI: PRAKSA USTAVNOG SUDA BOSNE I HERCEGOVINE U DRUGOJ POLOVINI 2017. GODINE – *str. 1 – 31.*
2. **Prof. dr Ljubinko Mitrović, Mr Jelena Kuprešanin**, SOCIJALNA PRAVDA U ZEMLJAMA BIVŠE SFRJ – MIT ILI REALNOST? – *str. 32 – 44.*
3. **Prof. dr Vladimir Čolović**, OSNOVNE KARAKTERISTIKE REGULISANJA NADLEŽNOSTI U GRAĐANSKIM I TRGOVAČKIM STVARIMA U ZAKONODAVSTVU EU – *str. 45 – 64.*
4. **Prof. dr. Gal Ištvan Laslo**, ODNOS IZMEĐU KAZNENE POLITIKE I EKONOMSKE POLITIKE – *str. 65 – 71.*
5. **Prof. dr Yulia Samovich**, O RAZGRANIČENJIMA OVLAŠĆENJA EVROPSKIH SUDOVA U ZAŠTITI LJUDSKIH PRAVA – *str. 72 – 79.*
6. **Prof. dr Zoran Pavlović**, STANDARDI ISTAMBULSKE KONVENCIJE – ODGOVORNOST I OBAVEZE REPUBLIKE SRBIJE – *str. 80 – 93.*
7. **Prof. dr Elek Balaš**, UPRAVNI I KRIVIČNI POSTUPCI U RELACIJI SA NAČELOM *NE BIS IN IDEM* – *str. 94 – 103.*
8. **Prof. dr Jagoda Petrović, Mr Violeta Romić**, EVROPSKI KONCEPT SOCIJALNE UKLJUČENOSTI U KONTEKSTU BIH – *str. 104 – 117.*

9. **Prof. dr Azra Adžajlić-Dedović, Doc. dr. Larisa Velić, ZAKON O NAKNADI ŠTETE ZA ŽRTVE KRIVIČNIH DJELA – str. 118 – 134.**
10. **Prof. dr Jozef Pallo, ERA PROMJENA U MAĐARSKOM ZATVORSKOM PRAVU – str. 135 – 152.**
11. **Prof. dr Dragan Jovašević, SPREČAVANJE I SUZBIJANJE KORUPCIJE - MEĐUNARODNI STANDARDI I PRAVO SRBIJE – str. 153 – 174.**
12. **Doc. dr Nikolina, Grbić Pavlović, Dr Goran Maričić, Dr Gojko Pavlović, KRIVIČNA DJELA KORUPCIJE U KAZNENOM ZAKONODAVSTVU REPUBLIKE SRPSKE – str. 175 – 190.**
13. **Doc. dr Goran Gajić, ZAŠTITA LICA KOJA PRIJAVLJUJU KORUPCIJU U REPUBLICI SRPSKOJ – str. 193-203.**
14. **Doc. dr Darko Jokić, HARMONIZACIJA BOSANSKOHERCEGOVAČKOG PRAVNOG OKVIRA U OBLASTI ZAŠTITE TAJNIH PODATAKA – str. 204-215.**
15. **Doc. dr Milas Klarić Ivana, ULOGA NACIONALNIH NEOVISNIH INSTITUCIJA U RAZVOJU I ZAŠTITI TEMELJNIH LJUDSKIH PRAVA - ZAŠTO NE SLIJEDITI PRIMJER REPUBLIKE HRVATSKE – str. 216-239.**

II. PRAVDA, SLOBODA I BEZBJEDNOST

16. **Prof. dr Željko Nikač, Dr Vanda Božić, Branko Leštanin, PRAVNI OKVIR ZA USPOSTAVLJANJE KRIMINALISTIČKO OBAVEŠTAJNOG MODELA PREMA STANDARDIMA EU – str. 241-254.**
17. **Prof. dr Dragomir Jovičić, Doc. dr Gojko Šetka, PERSPEKTIVA POLICIJSKO-OBAVJEŠTAJNOG MODELA U POLICIJSKOM SISTEMU BOSNE I HERCEGOVINE – str. 255-269.**

- 18. Prof. dr Armin Kržalić, Doc. dr Maid Pajević,** JAČANJE POLICIJSKOG INTEGRITETA KAO IMPERATIV U BORBI PROTIV KORUPCIJE – *str. 270-289.*
- 19. Prof. dr Miodrag Romić, Mitrović Mikajlo,** SUPROTSTAVLJANJE TERORIZMU U REPUBLICI SRPSKOJ – *str. 290-310.*
- 20. Prof. dr Tatjana Gerginova,** TERORIZAM - GLOBALNA PRIJETNJA ZA BEZBJEDNOST – *str. 311-322.*
- 21. Doc. dr Željko Spalević, Doc. dr Dražen Božović,** USAGLAŠAVANJE PRAVNE REGULATIVE CRNE GORE SA PRAVNOM TEKOVINOM EVROPSKE UNIJE U OBLASTI BORBE PROTIV TERORIZMA – *str. 323-337.*
- 22. Dr David Ferenc,** FINANCIJSKI ASPEKTI TERORIZMA I MAĐARSKO KAZNENO PRAVO – *str. 338-347.*
- 23. Prof. dr Veljko Ikanović, Mr Tamara Marić,** PRIZNANJE I IZVRŠENJE STRANIH SUDSKIH ODLUKA U KRIVIČNIM STVARIMA U REPUBLICI SRPSKOJ – *str. 348-361.*
- 24. Dr Radenko Janković,** VREMENSKO VAŽENJE KRIVIČNOG ZAKONODAVSTVA NAKON PRAVOSNAŽNOSTI PRESUDE – *str. 362-392.*
- 25. Mr Srđan Forca,** ZAKONSKI OKVIR ZA BORBU PROTIV KORUPCIJE, ORGANIZOVANOG I NAJTEŽIH OBLIKA PRIVREDNOG KRIMINALA U REPUBLICI SRPSKOJ – *str. 393-406.*
- 26. Mr Dragana Kosić,** ODUZIMANJE IMOVINE STEČENE IZVRŠENJEM KRIVIČNOG DJELA U BOSNI I HERCEGOVINI, S POSEBNIM OSVRTOM NA REPUBLIKU SRPSKU – *str. 407-430.*
- 27. Mr Vladimir Milić,** TRGOVINA LJUDSKIM ORGANIMA KAO OBLIK TRGOVINE LJUDIMA – *str. 431-450.*

- 28. Mr Tamara Marić,** IZVRŠENJE KAZNE ZATVORA U POSEBNOM REŽIMU U REPUBLICI SRPSKOJ – *str. 451-463.*
- 29. Vladimir Miletić,** RAZBOJNIŠTVO KAO OBLIK ORGANIZOVANOG KRIMINALITETA NASILJA – *str. 464-479.*
- 30. Csilla Hati,** PRAVO NA KORIŠTENJE MATERNJEG JEZIKA I PREVODA U MAĐARSKOM KAZNENOM POSTUPKU – *str. 480-487.*

TABLE OF CONTENTS

I. JUDICIARY AND FUNDAMENTAL RIGHTS

1. **Miodrag N. Simović, Vladimir M. Simović**, INTERNATIONAL STANDARDS ON HUMAN RIGHTS IN CRIMINAL PROCEEDINGS IN BOSNIA AND HERZEGOVINA: CASE-LAW OF THE CONSTITUTIONAL COURT OF BOSNIA AND HERZEGOVINA FROM MID 2017 – *pp. 2-31*.
2. **Ljubinko Mitrović, Jelena Kuprešanin**, SOCIAL JUSTICE IN THE COUNTRIES OF THE FORMER YUGOSLAVIA - MYTH OR REALITY? – *pp. 32-44*.
3. **Vladimir Čolović**, BASIC CHARACTERISTICS OF REGULATION OF JURISDICTION IN CIVIL AND COMMERCIAL MATTERS IN EU LEGISLATION – *pp. 45-64*.
4. **Gál István László**, RELATIONSHIP BETWEEN CRIMINAL POLICY AND ECONOMIC POLICY – *pp. 65-71*.
5. **Samovich Yulia**, ON THE DELIMITATION OF POWERS OF THE EUROPEAN COURTS IN THE PROTECTION OF HUMAN RIGHTS – *pp. 72-79*.
6. **Zoran Pavlović**, ISTANBUL CONVENTION STANDARDS - RESPONSIBILITIES AND DUTIES OF THE REPUBLIC OF SERBIA – *pp. 80-93*.
7. **Balázs Elek**, ADMINISTRATIVE AND CRIMINAL PROCEEDINGS IN REFLECTION OF THE PRINCIPLE OF *NE BIS IN IDEM* – *pp. 94-103*.
8. **Jagoda Petrović, Violeta Romić**, THE EUROPEAN CONCEPT OF SOCIAL INCLUSION IN THE BIH CONTEXT – *pp. 104-117*.

- 9. Azra Adžajlić-Dedović, Larisa Velić, LAW ON COMPENSATION OF DAMAGE FOR VICTIMS OF CRIMINAL ACTS – pp. 118-134.**
- 10. József Pallo, ERA OF CHANGE IN THE HUNGARIAN PRISON LAW – pp. 135-152.**
- 11. Dragan Jovašević, PREVENTIVE AND REPRESSIVE ACTIVITIES AGAINST CORRUPTION - INTERNATIONAL STANDARDS AND LAW OF SERBIA – pp. 153-174.**
- 12. Nikolina, Grbić Pavlović, Goran Marčić, Gojko Pavlović, CORRUPTION OFFENSES IN CRIMINAL LEGISLATION OF THE REPUBLIC OF SRPSKA – pp. 175-190.**
- 13. Goran Gajić, PROTECTION OF PERSONS WHO REPORT CORRUPTION IN THE REPUBLIC OF SRPSKA – pp. 193-203.**
- 14. Darko Jokić, HARMONIZATION OF BOSNIA AND HERZEGOVINA LEGAL FRAMEWORK IN CLASSIFIED INFORMATION PROTECTION – pp. 204-215.**
- 15. Ivana Milas Klarić, THE ROLE OF INDEPENDENT NATIONAL INSTITUTIONS IN THE DEVELOPMENT AND PROTECTION OF HUMAN RIGHTS - WHY IS THE EXAMPLE OF THE REPUBLIC OF CROATIA NOT TO BE FOLLOWED – pp. 216-239.**

II. JUSTICE, FREEDOM AND SECURITY

- 16. Željko Nikač, Vanda Božić, Branko Leštanin, LEGAL FRAMEWORK FOR ESTABLISHING A CRIMINAL INTELLIGENCE MODEL ACCORDING TO EU STANDARDS – pp. 241-254.**

17. **Dragomir Jovičić, Gojko Šetka**, PERSPECTIVE OF THE INTELLIGENCE-LED POLICING IN THE POLICE SYSTEM OF BOSNIA AND HERZEGOVINA – *pp. 255-269.*
18. **Armin Kržalić, Maid Pajević**, STRENGTHENING POLICE INTEGRITY AS IMPERATIVE IN FIGHT AGAINST CORRUPTION – *pp. 270-289.*
19. **Miodrag Romić, Mikajlo Mitrović**, CONFRONTING TERRORISM IN THE REPUBLIC OF SRPSKA – *pp. 290-310.*
20. **Tatjana Gerginova**, TERRORISM - A GLOBAL THREAT FOR SECURITY – *pp. 311-322.*
21. **Željko Spalević, Dražen Božović**, HARMONIZATION OF THE LEGAL REGULATION OF MONTENEGRO WITH THE LEGAL FRAMEWORK OF THE EUROPEAN UNION IN THE FIELD OF STRUGGLE AGAINST TERRORISM – *pp. 323-337.*
22. **Dávid Ferenc**, FINANCIAL ASPECTS OF TERRORISM AND THE HUNGARIAN CRIMINAL LAW – *pp. 338-347.*
23. **Veljko Ikanović, Tamara Marić**, RECOGNITION AND EXECUTION OF FOREIGN JUDICIAL DECISIONS IN CRIMINAL MATTERS IN THE REPUBLIC OF SRPSKA – *pp. 348-361.*
24. **Radenko Janković**, THE TEMPORAL VALIDITY OF CRIMINAL LEGISLATION AFTER THE VERDICT BECOMES FINAL – *pp. 362-392.*
25. **Srđan Forca**, THE LEGAL FRAMEWORK FOR FIGHTING CORRUPTION, ORGANIZED CRIME AND THE MOST SERIOUS FORMS OF ECONOMIC CRIME IN THE REPUBLIC OF SRPSKA – *pp. 393-406.*
26. **Dragana Kosić**, CONFISCATION OF PROPERTY ACQUIRED BY PERPETRATION OF A CRIMINAL ACT IN BOSNIA AND

HERZEGOVINA, WITH A SPECIAL REGARD TO THE
REPUBLIC OF SRPSKA – *pp. 407-430.*

27. Vladimir Milić, TRAFFICKING IN HUMAN ORGANS AS A
FORM OF TRAFFICKING IN HUMAN BEINGS – *pp. 431-450.*

28. Tamara Marić, EXECUTION OF IMPRISONMENT IN
SPECIAL REGIME IN THE REPUBLIC OF SRPSKA – *pp. 451-463.*

29. Vladimir P. Miletić, ROBBERY AS A FORM OF ORGANIZED
VIOLENCE IN THE REPUBLIC OF SERBIA – *pp. 464-479.*

30. Csilla Hati, THE RIGHT TO USE NATIVE LANGUAGE AND
TRANSLATION IN HUNGARIAN CRIMINAL PROCEDURES
– *pp. 480-487.*

PREDGOVOR

Zbornik radova koji je pred čitaocima je zajedničko djelo članova i prijatelja Istraživačkog centra Banja Luka i Instituta za uporedno pravo iz Beograda, a objavljen je povodom održavanja II. Međunarodne naučne konferencije na temi: „*Usaglašavanje pravne regulative sa pravnim tekovinama (Acquis Communautaire) Evropske unije - stanje u Bosni i Hercegovini i iskustva drugih*“.

Zbornik sadrži 30 radova, čiji su autori predstavnici akademske zajednice, sistema krivičnog pravosuđa, agencija za sprovođenje zakona, vladinog i nevladinog sektora iz sedam zemalja, Bosne i Hercegovine, Crne Gore, Hrvatske, Mađarske, Makedonije, Rusije i Srbije.

Radovi u Zborniku su recenzirani od strane kompetentnih stručnjaka, a sadrže prikaz tema koje su obavezne u procesu usaglašavanja pravnih standarda sa *acquis-om* EU.

Radovi se odnose na teme iz Pregovaračkih poglavlja 23. i 24. u procesu pridruživanja i pristupanja Evropskoj uniji.

Zahvaljujemo se autorima na njihovom doprinosu u realizaciji skupa, kao i partnerima u suorganizaciji skupa. Ujedno izražavamo spremnost za buduću dugogodišnju i plodonosnu saradnju.

Beograd i Banja Luka, mart 2018. godine

Glavne i odgovorne urednice
Prof. dr Nataša Mrvić Petrović
Doc. dr Nikolina Grbić Pavlović

PRAVOSUĐE I OSNOVNA PRAVA
JUDICIARY AND FUNDAMENTAL RIGHTS

**MEĐUNARODNI STANDARDI O LJUDSKIM PRAVIMA U
KRIVIČNOM POSTUPKU U BOSNI I HERCEGOVINI: PRAKSA
USTAVNOG SUDA BOSNE I HERCEGOVINE OD DRUGE
POLOVINE 2017. GODINE**

Akademik prof. dr Miodrag N. Simović¹

Ustavni sud Bosne i Hercegovine, Sarajevo

Pravni fakultet Univerziteta u Banjoj Luci

Prof. dr Vladimir M. Simović²

Tužilaštvo Bosne i Hercegovine, Sarajevo

Fakultet za bezbjednost i zaštitu, Nezavisni univerzitet u Banjoj Luci

Apstrakt: Iskustvo i dugogodišnja praksa Ustavnog suda Bosne i Hercegovine potvrđuju da je ustavna kontrola data u u ruke specijalnoj nadležnoj instituciji, kao što je ovaj sud, najčešći garant i stub postojanja demokratije, osnova za kontinuirano kretanje i unapređivanje procesa ostvarivanja i zaštite ljudskih sloboda i prava i prava na principu vladavine prava. U ovom radu autori najprije analiziraju praksu ovog suda vezanu za pravo na slobodu i sigurnost ličnosti i pravo na pravično suđenje. U tom pogledu su prikazana i prava koja se odnose na obrazloženje presude, pravo na odbranu, mogućnost izjavljivanja žalbe, utvrđivanje postojanja odlučnih činjenica i donošenje odluke u razumnom roku. U drugom dijelu rada se razmatraju pravo na privatni i porodični život, dom i prepisku i pravo na slobodu kretanja i prebivališta, i to prevashodno iz ugla međunarodnih obaveza Bosne i Hercegovine. Sagledavanje ovih pitanja rezultat je raširene svijesti da je za pravo prvenstveno bitna njegova zaštita, a ne samo njegova deklaracija ili postojanje u određenom društvu.

Ključne riječi: ljudska prava, Ustav Bosne i Hercegovine, Ustavni sud Bosne i Hercegovine, Evropski sud za ljudska prava, Evropska konvencija za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda.

¹ Sudija Ustavnog suda Bosne i Hercegovine i redovni profesor Pravnog fakulteta u Banjoj Luci, dopisni član Akademije nauka i umjetnosti Bosne i Hercegovine, inostrani član Ruske akademije prirodnih nauka i redovni član Evropske akademije nauka i umjetnosti.

² Tužilac Tužilaštva BiH i vanredni profesor Fakulteta za bezbjednost i zaštitu Nezavisnog univerziteta u Banjoj Luci.

UVODNE NAPOMENE

U skladu s članom VI/3b) Ustava Bosne i Hercegovine, Ustavni sud Bosne i Hercegovine³ ima i apelacionu nadležnost u pitanjima koja su sadržana u ovom ustavu kada ona postanu predmet spora zbog presude bilo kojeg suda u Bosni i Hercegovini. U skladu s članom 18 stav (1) Pravila Ustavnog suda⁴, Ustavni sud može da razmatra apelaciju samo ako su protiv presude, odnosno odluke koja se njome osporava, iscrpljeni svi djelotvorni pravni lijekovi mogući prema zakonu i ako je podnesena u roku od 60 dana od dana kada je podnosilac apelacije primio odluku o posljednjem djelotvornom pravnom lijeku koji je koristio.

Prema praksi Evropskog suda za ljudska prava⁵ i Ustavnog suda, zadatak ovih sudova nije da preispituju zaključke redovnih sudova u pogledu činjeničnog stanja i primjene materijalnog prava⁶. Naime, Ustavni sud nije nadležan da supstituiše redovne sudove u procjeni činjenica i dokaza, već je, generalno, zadatak redovnih sudova da ocijene činjenice i dokaze koje su izveli⁷. Zadatak Ustavnog suda je da ispita da li je, eventualno, došlo do povrede ili zanemarivanja ustavnih prava (pravo na pravično suđenje, pravo na pristup sudu, pravo na djelotvoran pravni lijek i dr.), te da li je primjena zakona bila, eventualno, proizvoljna ili diskriminaciona. Dakle, u okviru apelacione nadležnosti Ustavni sud se bavi isključivo pitanjem eventualne povrede ustavnih prava ili prava iz Evropske konvencije u postupku pred redovnim sudovima.

Takođe, van nadležnosti Ustavnog suda je da procjenjuje kvalitet zaključaka sudova u pogledu ocjene dokaza ukoliko se ta ocjena ne doima očigledno proizvoljnom. Isto tako, Ustavni sud se neće miješati u način na koji su redovni sudovi usvojili dokaze kao dokaznu građu. Ustavni sud se neće miješati u situaciju kada redovni sudovi povjeruju dokazima jedne strane u postupku na osnovu slobodnog sudijskog uvjerenja. To je isključivo uloga redovnih sudova, čak i kada su izjave svjedoka na javnoj raspravi i pod zakletvom suprotne jedna drugoj⁸. Pri

³ U daljnjem tekstu: Ustavni sud.

⁴ Prečišćeni tekst („Službeni glasnik Bosne i Hercegovine“ broj 94/14).

⁵ U daljnjem tekstu: Evropski sud.

⁶ Vidi Evropski sud, Pronina protiv Rusije, odluka o dopustivosti od 30. juna 2005. godine, aplikacija broj 65167/01.

⁷ Vidi Evropski sud, Thomas protiv Ujedinjenog Kraljevstva, presuda od 10. maja 2005. godine, aplikacija broj 19354/02.

⁸ Vidi Evropski sud, Doorson protiv Holandije, presuda od 6. marta 1996. godine, objavljena u Izvještajima broj 1996-II, stav 78.

tome, redovni sud nije vezan niti ograničen posebnim formalnim dokaznim pravilima, ali slobodna ocjena dokaza zahtijeva obrazloženje kako svakog dokaza pojedinačno tako i svih dokaza zajedno, te dovodenje svih sprovedenih dokaza u uzajamnu logičnu vezu. Zatim, prema stavu Evropskog suda, mora se utvrditi da li je licu koje je u pitanju bila pružena mogućnost za osporavanje validnosti dokaza i suprotstavljanje; mora se ocijeniti kvalitet dokaza, uključujući i činjenicu da li su uzeti u okolnostima koje dovode u sumnju njihovu pouzdanost i istinitost⁹.

PRAVO NA SLOBODU I SIGURNOST LIČNOSTI

U predmetu broj AP 5154/17 od 27. februara 2018. godine Ustavni sud je zaključio da je povrijeđeno apelantovo pravo na slobodu i sigurnost osobe iz člana II/3d) Ustava Bosne i Hercegovine¹⁰ i člana 5 stav 3 Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda¹¹ u dijelu postojanja posebnog pritvorskog razloga iz člana 146 stav 1 tačka d) Zakona o krivičnom postupku Federacije BiH¹² jer su u osporenim rješenjima izostali konkretni dokazi i razlozi o postojanju stvarne i razumne opasnosti od narušavanja javnog reda, koji bi bili relevantni i dovoljni da opravdaju produženje pritvora. Uz to, nema kršenja prava na ličnu slobodu i sigurnost iz člana II/3d) Ustava i člana 5 stav 3 Evropske konvencije kada su redovni sudovi dali jasne i argumentovane razloge za postojanje posebnih pritvorskih razloga iz člana 146 stav 1 tačka c) navedenog zakona, zbog kojih je apelantu produžen pritvor.

Ustavni sud ukazuje na to da, prema praksi Evropskog suda, osnovanost sumnje na kojoj se mora temeljiti hapšenje čini bitan element zaštite od proizvoljnog hapšenja i lišavanja slobode propisanog članom 5 stav 1 tačka c) Evropske konvencije. Osnovana sumnja da je počinjeno krivično djelo zahtijeva postojanje nekih činjenica ili informacija koje bi uvjerile objektivnog promatrača da je moguće da je osoba koja je u

⁹ Vidi Evropski sud, između ostalih, *Sevinc i drugi protiv Turske* (dec.), aplikacija broj 8074/02 od 8. januara 2008. godine i *Bykov protiv Rusije* [GC], aplikacija broj 4378/02, stav 90, od 10. marta 2009. godine.

¹⁰ U daljnjem tekstu: Ustav.

¹¹ U daljnjem tekstu: Evropska konvencija.

¹² „Službene novine Federacije BiH“ br. 35/03, 37/03, 56/03, 78/04, 28/05, 55/06, 27/07, 53/07, 9/09, 12/10, 8/13 i 59/14.

pitanju počinila krivično djelo¹³. Pri tome, Ustavni sud ukazuje na to da u trenutku određivanja pritvora ne mora biti sa sigurnošću utvrđeno da je krivično djelo zaista i počinjeno, te ne mora biti utvrđena njegova priroda. Konačno, shodno članu 5 stav 1 Evropske konvencije, zakonitost pritvora ocjenjuje se na temelju domaćeg zakona, odnosno mora imati pravnu osnovu u domaćem zakonu, s tim da lišavanje slobode mora biti saglasno svrsi člana 5 Evropske konvencije, tj. osoba koja je u pitanju mora biti zaštićena od proizvoljnosti¹⁴.

Dalje, Ustavni sud ukazuje da odredbe člana 5 stav 3 Evropske konvencije zahtijevaju da je osoba lišena slobode u skladu s članom 5 stav 1 tačka c) Evropske konvencije, tj. da je lišavanje „zakonito“ u smislu navedenog člana i da obuhvata podjednako i proceduralnu i materijalnu zaštitu takvih osoba. Evropski sud je zaključio da poštovanje člana 5 stav 3 Evropske konvencije zahtijeva da sudska vlast preispita sva pitanja u vezi s pritvorom, te da odluku o pritvoru donese pozivajući se na objektivne kriterije predviđene zakonom. Pri tome je postojanje osnovane sumnje da je osoba lišena slobode počinila krivično djelo za koje se tereti *conditio sine qua non* za određivanje ili produženje pritvora, ali to nakon određenog vremena nije dovoljno, već se mora procijeniti da li za pritvor postoje relevantni i dovoljni razlozi¹⁵. Prema daljnjem stavu Evropskog suda, opravdanost pritvora zavisi i od okolnosti konkretnog slučaja koje moraju biti takve da upućuju na postojanje opšteg (javnog) interesa koji je tako važan i značajan da, usprkos presumpciji nevinosti, preteže nad načelom poštivanja slobode pojedinca.

Imajući u vodi da apelant ne dovodi u pitanje osnovanu sumnju, Ustavni sud je nije ni razmatrao. U skladu sa navedenim, Ustavni sud je razmotrio apelantove tvrdnje da osporene odluke ne sadrže dovoljne i razumne razloge za zaključak da mu je opravdano produžiti pritvor prema zakonskim osnovama iz člana 146 stav 1. tač. c) i d) Zakona o krivičnom postupku Federacije BiH.

¹³ Vidi Evropski sud, Fox, Campbell i Hartley protiv Ujedinjenog Kraljevstva, presuda od 30. avgusta 1990. godine, serija A, broj 182, stav 32; O'Hara protiv Ujedinjenog Kraljevstva, presuda od 16. oktobra 2001. godine, Izvještaji presuda i odluka 2001-X, stav 34 i Stepuleac protiv Moldavije, presuda od 6. novembra 2007. godine, aplikacija broj 8207/06, tačka 68.

¹⁴ Vidi Ustavni sud, Odluka o dopustivosti i meritumu, broj AP 5842/10 od 20. aprila 2011. godine, dostupna na internetskoj stranici Ustavnog suda www.ustavnisud.ba.

¹⁵ Vidi Evropski sud, Trzaska protiv Poljske, presuda od 11. jula 2000. godine, aplikacija broj 25792/94, stav 63.

Poseban pritvorski osnov iz člana 146 stav 1 tačka c) Zakona o krivičnom postupku Federacije BiH

Opasnost od ponovnog počinjenja djela, ako je uvjerljivo utvrđena, može navesti sudske vlasti da stave i ostave osumnjičenog u pritvoru kako bi spriječile pokušaje da poćini daljnja krivićna djela. Međutim potrebno je, između ostalih uslova, da opasnost bude vjerovatna, a mjera odgovarajuća u svjetlu okolnosti predmeta, posebno prošlosti i lićnosti dotićne osobe¹⁶. Pritom, kad se domaće vlasti pozivaju na prethodni krivićni progon osobe u pitanju, moraju procijeniti mjerodavnu opasnost, uključujući jesu li prethodne ćinjenice i optužbe usporedive s obzirom na prirodu ili stepen težine s optužbama u postupku koji je u toku¹⁷. Najzad, težina krivićnog djela ne može sama za sebe poslužiti kao opravdanje za duge periode pritvora¹⁸.

Dovodeći navedene stavove u vezu s ćinjenicama konkretnog predmeta, Ustavni sud zapaža da iz obrazloženja osporenih rješjenja o produženju mjere pritvora apelantu proizlazi da je sud našao brojne okolnosti koje su za prvostepeni i drugostepeni sud predstavljale pouzdanu osnovu za zaključak da će apelant, ako se nađe na slobodi učiniti krivićno djelo kojim je prijetio svjedoku i oćevicu događaja.

Poseban pritvorski razlog iz člana 146 stav 1 tačka d) Zakona o krivićnom postupku Federacije BiH

Ustavni sud nalazi da su redovni sudovi naveli i dali razloge u pogledu težine krivićnih djela (za što postoji osnovana sumnja), odnosno načinu izvršenja koji krivićno djelo ubistva ćini posebno teškim, kao i sticaj sa još dva krivićna djela, te posljedice poćinjenja krivićnih djela, te je ćijenio da se u konkretnom slućaju radi o „vanrednim okolnostima“ koje nisu uobićajene za izvršenje ove vrste krivićnih djela. Međutim, redovni sud stavlja težište i na prijetnje upućene jednom svjedoku, te

¹⁶ Vidi Evropski sud, Clooth protiv Belgije, 12. decembra 1991, stav 40, serija A, br. 225 i Paradysz protiv Francuske, aplikacija broj 17020/05, stav 71, od 29. oktobra 2009. godine.

¹⁷ Vidi Evropski sud, Popkov protiv Rusije, aplikacija broj 32327/06, stav 60, od 15. maja 2008. i Shteyn (Stein) protiv Rusije, aplikacija broj 23691/06, stav 115, od 18. juna 2009. godine.

¹⁸ Vidi Evropski sud, Ilijkov protiv Bugarske, aplikacija broj 33977/96, st. 80-81, od 26. juna 2001.; Michta protiv Poljske, aplikacija broj 13425/02, stav 49, od 4. majja 2006. i Gultyayeva protiv Rusije, aplikacija broj 67413/01, stav 186, od 1. aprila 2010. godine.

zaključuje da, ako bi se apelant pustio na slobodu u sredinu u kojoj on živi (kao i ostali svjedoci i rodbina oštećenog), kao i javnost koja je senzibilizirana nakon počinjenja ovakvog krivičnog djela, postoje vanredne okolnosti i da bi puštanje apelanta rezultiralo stvarnom prijetnjom narušavanja javnog reda. Tako je, prema mišljenju Ustavnog suda, u osporenim rješenjima došlo je do izjednačavanja načina počinjenja krivičnog djela, te posljedica i težine predmetnog krivičnog djela, s „vanrednim okolnostima“ iz člana 146 stav 1 tačka d) Zakona o krivičnom postupku Federacije BiH, dok sudovi nisu naveli niti jedan konkretan i suštinski razlog za postojanje „vanrednih okolnosti“ utemeljenih na stvarnoj i razumnoj opasnosti od narušavanja javnog reda, pogotovo u odnosu na spornog svjedoka, rodbinu oštećenog, kao i javnost ne dajući nikakvo obrazloženje za zaključak u pogledu njene „senzibiliziranosti“ i uslijed toga stvarne prijetnje narušavanju javnog reda.

Ustavni sud naglašava da ma koliko neko krivično djelo bilo teško, ono *per se* ne može opravdati pritvor iz osnova koji propisuje tačka d) člana 146 stav 1 Zakona o krivičnom postupku Federacije BiH. U tom smislu, Ustavni sud ponovo ukazuje na stanovište Evropskog suda da težina kazne nije dokaz niti može opravdati tvrdnju da je ugrožena sigurnost i imovina građana¹⁹, bez drugih konkretnih dokaza ili indicija koji bi opravdali zaključak da će doći do određenih nemira, protesta, osveta ili opasnosti za javni red²⁰. Ustavni sud iz obrazloženja osporenih rješenja takve dokaze nije uočio.

Najzad, Ustavni sud podsjeća na to da je u svojoj dosadašnjoj praksi usvojio stav da, s obzirom na temporalni karakter rješenja o određivanju, odnosno produženju mjere pritvora, u situaciji kada utvrdi da je lišavanje slobode apelanata po pobijanoj odluci redovnog suda rezultiralo povredom prava na slobodu i sigurnost osobe, ali da je u trenutku donošenja odluke Ustavnog suda lišavanje slobode prema pobijanim odlukama isteklo, dovoljno da utvrdi povredu ustavnog prava i ukaže na učinjene propuste u postupku određivanja mjere pritvora²¹. Stoga, u konkretnom slučaju Ustavni sud utvrđuje samo deklaratornu

¹⁹ Vidi Evropski sud, Tomasi protiv Francuske, presuda od 27. avgusta 1992. godine, serija A, broj 241-A, st. 90. i 91.

²⁰ Vidi Evropski sud, Kemmache protiv Francuske, presuda od 27. novembra 1991. godine, serija A, broj 218, stav 51.

²¹ Vidi, između ostalih, Ustavni sud, Odluka o dopustivosti i meritumu, broj AP 4531/15 od 8. decembra 2015. godine, tač. 68 i 69 s referencama na relevantnu praksu Ustavnog suda, dostupna na www.ustavnisud.ba.

povredu u odnosu na pobijano rješenje Vrhovnog suda naglašavajući da redovni sud, pri određivanju i produženju mjere pritvora, mora osigurati garancije koje su date odredbama članka II/3d) Ustava, kao i članom 5 Evropske konvencije.

PRAVO NA PRAVIČNO SUĐENJE ODNOSU NA OBRAZLOŽENJE PRESUDE

U predmetu broj AP 4706/15 od 11. oktobra 2017. godine Ustavni sud je zaključio da ne postoji povreda prava na pravično suđenje iz člana II/3e) Ustava i člana 6 stav 1 Evropske konvencije budući da su redovni sudovi za svoje odluke dali detaljno, jasno i argumentovano obrazloženje u pogledu izvedenih dokaza i njihove pravne valjanosti i kada u okolnostima konkretnog slučaja nema ništa što bi uputilo na zaključak da postupak, sagledan u cjelini, nije bio pravičan. Osim toga, u predmetnom postupku propustima sudije za prethodno saslušanje nije dovedeno u pitanje poštovanje garancija iz člana 6 stav 3 tačka c) Evropske konvencije.

U vezi s apelantovim navodima da mu je u konkretnom slučaju povrijeđeno pravo na odbranu jer nije imao branioca u trenutku dostavljanja optužnice i prilikom izjašnjenja o krivici, Ustavni sud najprije ukazuje da pravo na odbranu kako je garantovano članom 6 stav 3 tač. c) i d) Evropske konvencije pretpostavlja procesnopravnu ravnopravnost stranaka u krivičnom postupku i sadrži: pravo optuženog da se brani sam ili uz pomoć branioca koga sam izabere ili da ga, ukoliko ne raspolaže sredstvima da plati branioca, dobije besplatno, kada to nalažu interesi pravde; pravo optuženog da mu se omogući da ispituje svjedoka optužbe i pravo optuženog na saslušanje svjedoka odbrane pod istim uslovima koji važe i za svjedoka optužbe. Navedena prava su nezavisna jedno od drugog²². Ustavni sud smatra da ova odredba zahtijeva da se optuženi stavi u položaj potpune jednakosti s tužiocem, te da mu se omogući da ispita i ospori svjedočenje svjedoka optužbe, kao i da pozove i ispita svoje svjedoke pod istim uslovima. U tom kontekstu, podsjeća na praksu Evropskog suda prema kojoj se posmatra domaće zakonodavstvo. Takođe, prema praksi Evropskog suda, u slučaju da stav optuženog u prvoj fazi policijske istrage podrazumijeva određene

²² Vidi Evropski sud, Unterpertinger protiv Austrije, presuda od 24. novembra 1986. godine, serija A-110.

posljedice, član 6 podrazumijeva, u pravilu, pomoć branioca i u prethodnoj fazi²³. Međutim, postupak treba posmatrati i ocjenjivati u cjelini. Ukoliko se svi dobijeni dokazi, bez obzira na način pribavljanja, kasnije razmatraju i ocjenjuju u sudnici u prisutnosti optuženog i branioca, koji onda imaju priliku da se očituju o njima, pri čemu i dato priznanje mora biti dokazano²⁴, tada činjenica da je optuženi saslušan prije podnošenja optužnice bez prisutnosti branioca ne može imati značaj ocjene cjelokupnog postupka nepravičnim. Dalje, prema praksi Evropskog suda, ukoliko pravo na odbranu nije nepovratno povrijeđeno u nižestepenom postupku propustom da se ispune zahtjevi člana 6 stav 3 tačka c) Evropske konvencije, to se u principu može nadoknaditi žalbom pod uslovom da „žalbeni sud“ može preispitati nižestepenu odluku u činjeničnom i pravnom smislu²⁵.

Ustavni sud zapaža da je Okružni sud odlučujući o apelantovim navodima da mu je povrijeđeno pravo na odbranu istakao da je opravdana primjedba apelantovog branioca da apelantu nije postavljen branilac od trenutka dostavljanja optužnice, što je propust sudije za prethodno saslušanje, ali da iz stanja u spisu proizilazi da je apelant braniocu dao punomoć prije zakazivanja ročišta za izjašnjenje o krivici, da se apelant na ročištu izjasnio da je imao priliku da razgovara s braniocem na dan izjašnjenja, te da je saglasan da se ročište o izjašnjenju o krivici održi i bez prisustva branioca, nakon čega se izjasnio da nije kriv. S tim u vezi, Okružni sud je zaključio da se radi o relativno bitnoj povredi postupka, koja nije ugrozila ni jedno od apelantovih prava na odbranu, a koja je naknadno ispravljena postavljanjem izabranog branioca za branioca po službenoj dužnosti, pa se apelant na glavnom pretresu branio uz pomoć branioca.

Dakle, Ustavni sud zapaža da je u konkretnom slučaju nesporno da je protiv apelanta bila podignuta optužnica zbog postojanja osnovane sumnje da je počinio krivično djelo silovanje iz člana 193 stav 1 Krivičnog zakona Republike Srpske²⁶, za koje se može izreći kazna zatvora od dvije do deset godina i da je apelant shodno odredbi člana 53 stav 3 Zakona o krivičnom postupku Republike Srpske²⁷, u tekstu koji je važio u vrijeme vođenja postupka, morao imati branioca u vrijeme

²³ Vidi presudu John Murray, Izvještaj 1996-I, stav 63,

²⁴ Vidi Predstavka 9370/81, XV United Kindom)

²⁵ Vidi, mutatis mutandis, Evropski sud, Quaranta protiv Švajcarske, presuda od 24. maja 1991. godine, str. 18.

²⁶ „Službeni glasnik Republike Srpske“ br. 49/03, 108/04, 37/06, 70/06, 73/10 i 1/12.

²⁷ „Službeni glasnik Republike Srpske“ broj 53/12.

dostavljanja optužnice. Međutim, Ustavni sud na osnovu stanja u spisu zapaža da je apelant branioca izabrao odmah nakon dostavljanja optužnice, da je taj branilac izvršio uvid i fotokopiranje spisa, a zatim podnescima obavijestio Osnovni sud da je njegovo postupanje u tom predmetu okončano i u apelantovo ime predlagao da se postavi za branioca po službenoj dužnosti, o čemu sudija za prethodno saslušanje nije donio odluku. U vezi s tim, Ustavni sud uprkos propustima sudije za prethodno saslušanje ukazuje da je odredbom člana 58 stav 2 Zakona o krivičnom postupku Republike Srpske propisano da prava i dužnosti branioca ne prestaju u slučaju opoziva punomoći, sve dok sudija za prethodni postupak, sudija za prethodno saslušanje, sudija, odnosno vijeće ne razriješi branioca njegovih prava i dužnosti, iz čega dakle proizilazi da je apelant, suprotno apelacionim navodima, imao branioca koji bio dužan da preduzima sve radnje u postupku.

Osim navedenog, razmatrajući postupak u cjelini, Ustavni sud zapaža da apelant u postupku pred redovnim sudovima i u apelaciji nije isticao razloge koji su mogli biti predmet osporavanja podnošenjem prethodnih prigovora na optužnicu i da bi usljed tih propusta bila dovedena u pitanje pravičnost postupka u cjelini. Takođe, iz stanja u spisu proizilazi da se apelant na ročištu za izjašnjenje o krivici, nakon prethodnih konsultacija s istim braniocem, izjasnio da nije kriv. Zbog toga, Ustavni sud smatra da u konkretnom slučaju nema ništa što bi ukazivalo da je apelantovo pravo na odbranu nepovratno povrijeđeno usljed propusta sudije za prethodno saslušanje. Osim toga, Ustavni sud ukazuje da je apelantu taj branilac postavljen za branioca po službenoj dužnosti i da je u daljnjem toku postupka imao mogućnost da predlaže dokaze i očituje se na dokaze tužilaštva, što je i činio. Imajući u vidu navedeno, Ustavni sud smatra da propustima sudije za prethodno saslušanje da apelantu u trenutku dostavljanja optužnice postavi branioca i da na njegov zahtjev izabranog branioca postavi za branioca po službenoj dužnosti, nije dovedeno u pitanje poštovanje garancija iz člana 6 stav 3 tačka c) Evropske konvencije, na koje apelant ukazuje u apelaciji.

PRAVO NA PRAVIČNO SUĐENJE U ODNOSU NA PRAVO NA ODBRANU

U predmetu broj AP 3871/17 od 15. novembra 2017. godine Ustavni sud zaključuje da ne postoji povreda prava iz člana II/3e) Ustava

i člana 6 st. 1 i 2 Evropske konvencije kada u okolnostima konkretnog slučaja nema ništa što bi uputilo na zaključak da apelantovo pravo na odbranu nije poštovano u pogledu izvedenih dokaza ili da je procjena sudova u vezi s tim bila proizvoljna, pa da su tako dovedene u pitanje garancije u pogledu nezavisnog i nepristrasnog suda, te da je povrijeđena pretpostavka nevinosti i načelo *in dubio pro reo*. Ustavni sud, imajući u vidu činjenice apelantovog slučaja, prvenstveno zapaža da se konkretna situacija razlikuje od situacije koja je bila predmet razmatranja u Odluci Ustavnog suda broj AP 291/08. Naime, u konkretnom slučaju izdata je naredba za pretres, te je pretres obavljen u prisustvu dva punoljetna građanina u svojstvu svjedoka, koji su i potpisali zapisnik o pretresanju.

Redovni sudovi su razmotrili apelantove tvrdnje o formalnim nedostacima naredbe, te su saslušali u svojstvu svjedoka na glavnom pretresu osobe koje su bile prisutne kao svjedoci prilikom provođenja radnje pretresanja apelantovog automobila, koje iskaze su u cjelini i prihvatili. Nadalje, iz obrazloženja osporenih presuda proizlazi da je apelantu uručena potvrda o privremenom oduzimanju predmeta koji je tom prilikom pronađen, a što je propisano članom 127 Zakona o krivičnom postupku Republike Srpske²⁸, pa činjenica da je odbio potpisati potvrdu nema značaj. Nadalje, u skladu s članom 134 Zakona o krivičnom postupku Republike Srpske, privremeno oduzeti predmeti i dokumentacija deponuju se u sudu ili sud na drugi način obezbjeđuje njihovo čuvanje. Apelant i sam navodi da je u zapisniku o otvaranju i pregledu privremeno oduzetih predmeta konstatovano da je oduzeti predmet donijet i vraćen na čuvanje u CJB Trebinje, pa se, suprotno njegovim tvrdnjama, ne može zaključiti da „ne postoji lanac posjedovanja dokaza“. Pored toga, a kako proizilazi iz osporenih presuda, pregled i otvaranje privremeno oduzetih predmeta obavljen je u prisustvu apelanta, tužioca, te kriminalističkog inspektora CJB, sačinjena je fotodokumentacija, te je izvršeno vaganje na preciznoj vagi. zatim, a kako proizlazi iz obrazloženja osporenih presuda, na osnovu nalaza i mišljenja vještaka i njegovog iskaza na glavnom pretresu - nesporno je utvrđeno da oduzeta praškasta materija sadrži označenu zabranjenu supstancu, pa je utvrđivanje procenta njenog sadržaja bez značaja. Najzad, redovni sudovi su imali u vidu i cijenili, a suprotno apelantovim tvrdnjama, nalaz i mišljenje vještaka i medicinsku dokumentaciju o povredama koje je apelant zadobio prilikom lišavanja slobode od pripadnika CJB, kao i činjenicu da se apelant, nakon što su ga zaustavili

²⁸ „Službeni glasnik Republike Srpske“ broj 53/12.

pripadnici policije, zaključao u automobilu i odbio da postupi po nalogu policijskih službenika, te su zaključili da eventualno nezakonito postupanje pripadnika policije u smislu prekomjerne upotrebe sile može biti predmet drugog postupka, ali da ne utiče na zakonitost dokaza na kojim su zasnovane odluke o apelantovoj krivici i postajanju krivičnog djela.

Suprotno apelantovim tvrdnjama, ovakav stav redovnih sudova ne ostavlja utisak proizvoljnosti s obzirom na to da apelant ne tvrdi da je bilo koji dokaz korišten u krivičnom postupku protiv njega pribavljen prekomjernom upotrebom sile. Slijedom navedenog, Ustavni sud smatra da je apelant imao i koristio mogućnost u postupku pred redovnim sudovima da ospori vjerodostojnost dokaza – kako u pogledu radnje pretresanja, tako i otvaranja oduzetog predmeta i utvrđivanja sadržaja na osnovu nalaza i mišljenja vještaka, te da se protivi njihovom korištenju, kao i da su redovni sudovi njegove tvrdnje u tom smislu razmotrili i s tim u vezi dali razloge i obrazloženja zbog čega su apelantove prigovore odbili kao neosnovane.

PRAVO NA PRAVIČNO SUĐENJE U ODNOSU NA MOGUĆNOST IZJAVLJIVANJA ŽALBE

U predmetu broj AP 3771/14 od 28. septembra 2017. godine Ustavni sud je zaključio da nije došlo do povrede apelantovog prava iz člana II/3e) Ustava i člana 6 stav 1 Evropskog suda kada je apelant imao i koristio mogućnost da izjavi žalbu o kojoj je drugostepeni sud odlučio i za šta je dao jasne i dovoljne razloge, a apelant nije konkretizovao koji su to bitni i odlučujući žalbeni navodi na koje se sud nije očitovao. U vezi s apelantovim navodima, Ustavni sud primjećuje da članom 6 Evropske konvencije nije zagarantovano pravo na žalbu, ali ako je žalba propisana domaćim pravom u vezi s odlukama donijetim u krivičnim postupcima, garancije prava iz člana 6 primjenjuju se i na žalbeni postupak budući da ono tada čini dio cjeline postupka u vezi s krivičnom optužbom.

Predmetna apelacija pokreće pitanje proizvoljnosti u načinu na koji je drugostepeni sud primijenio odredbe procesnog prava i obrazložio odluku. Ustavni sud podsjeća da je u svojim ranijim odlukama, oslanjajući se na jurisprudenciju Evropskog suda, zaključio da se pitanje

da li je optuženi imao pravičan postupak - mora riješiti na osnovu cjelokupnog postupka²⁹.

Ustavni sud dalje ukazuje da, prema ustaljenoj praksi Evropskog suda i Ustavnog suda, član 6 stav 1 Evropske konvencije obavezuje sudove, između ostalog, da obrazlože svoje presude. Ova obaveza, međutim, ne može biti shvaćena kao obaveza da se u presudi iznesu svi detalji i daju odgovori na sva postavljena pitanja i iznesene argumente³⁰. Mjera u kojoj ova obaveza postoji zavisi od prirode odluke³¹. Kada je u pitanju odluka višeg suda, dovoljno je da obrazloženje odluke sadrži slaganje s utvrđenjem nižestepenog ili suda koji sudi tako što će viši sud u obrazloženje svoje odluke inkorporirati ili uputiti na razloge i obrazloženja nižestepenog suda ili na drugi način ukazati da se slaže s njima³². Kada se radi o odluci višeg suda, suštinski zahtjev je da viši sud ukaže da je razmotrio pitanja istaknuta u žalbi koja su bila od suštinskog značaja; da je, u slučaju neslaganja s odlukom nižestepenog suda, neslaganja zasnovao na njenoj procjeni³³ i da žalbu nije odbio, a da je prethodno nije razmotrio³⁴.

Imajući u vidu iznijete stavove, Ustavni sud primjećuje da je apelant izjavio žalbu koju je Vrhovni sud ocijenio neosnovanom. Pri tome, Ustavni sud primjećuje da je Vrhovni sud apelantove žalbene navode naveo vrlo precizno i detaljno, što apelant ne dovodi u pitanje, odnosno navode iz žalbe je podveo pod zakonski osnov zbog kojeg se žalba izjavljuje, te je dao svoje obrazloženje zašto smatra da žalba nije osnovana.

Apelant je naveo da je ovakvo obrazloženje suda paušalno. Ustavni sud podsjeća da pravo na obrazloženje presude ima suštinski značaj za ostvarivanje prava na žalbu i ovo pravo bez sumnje ulazi u spektar prava koja odražavaju pravičnost postupka. Međutim, obaveza drugostepenog suda nije da odgovori na sve prigovore stranaka, već da navede razloge za odlučne činjenice, i to na jasan i razumljiv način. Ustavni sud napominje da konačne odluke žalbenih sudova ne moraju

²⁹ Vidi Evropski sud, Monnel and Morris, odluka od 2. marta 1987, serija A, broj 115, str. 21, stav 54.

³⁰ Vidi Ustavni sud, odluke br. U 62/01 od 5. aprila 2002. godine i AP 352/04 od 23. marta 2005. godine.

³¹ Vidi Evropski sud, Ruiz Torija protiv Španije, presuda od 9. decembra 1994. godine, serija A, broj 303-A, stav 29.

³² Vidi Evropski sud, Garcia Ruiz protiv Španije, 1999-I, 31 EHRR589 GC.

³³ Vidi Evropski sud, Helle protiv Finske, 1997-VIII, 26 EHRR 159.

³⁴ Vidi Evropski sud, Lindner i Hammermayer protiv Rumunije, HUDOC, 2002.

imati iscrpna obrazloženja³⁵, već obrazloženja koja se tiču relevantnih žalbenih navoda koje kao takve ocijeni nadležni sud. Kako je drugostepeni sud u obrazloženju odluke dao razloge u pogledu odlučnih činjenica i pravnih pitanja - onda ovaj nedostatak nije zahvaćen manjkavostima koji se manifestuju na povredu prava na odbranu. Osim toga, Ustavni sud primjećuje da je apelant uz apelaciju dostavio žalbu, ali nije jasno naveo, niti konkretizovao u čemu se „neodlučivanje“ Vrhovnog suda ogleda, odnosno koji su to žalbeni navodi koji su od odlučujućeg značaja za odlučenje, a koje Vrhovni sud nije ispitao. Stoga, Ustavni sud nalazi da u okolnostima konkretnog slučaja, osim apelantovog nezadovoljstva, nema ničega što bi upućivalo na povredu apelantovog prava na pravično suđenje.

PRAVO NA PRAVIČNO SUĐENJE U ODNOSU NA UTVRĐIVANJE POSTOJANJA ODLUČNIH ČINJENICA

Ustavni sud je u predmetu broj AP 5628/14 od 18. jula 2017. godine zaključio da ne postoji povreda prava na pravično suđenje iz člana II/3e) Ustava i člana 6 stav 1 Evropske konvencije kada u okolnostima konkretnog slučaja nema ništa što bi uputilo na zaključak da su redovni sudovi propustili van razumne sumnje utvrditi postojanje odlučne činjenice - organizovane kriminalne grupe, pored ostalog i ocjenom iskaza saslušanih svjedoka pojedinačno i u uzajamnoj vezi sa ostalim provedenim dokazima, da je povrijeđen Krivični zakon konsolidacijom optužnice nakon okončanja dokaznog postupka, a prije iznošenja završnih riječi, te da su osporene presude zasnovane na nezakonitim dokazima.

U vezi sa apelantovim tvrdnjama da su redovni sudovi propustili van razumne sumnje utvrditi postojanje odlučne činjenice - organizovane kriminalne grupe, Ustavni sud podsjeća da je u Odluci o dopustivosti i meritumu broj AP 757/12 od 12. januara 2016. godine³⁶ istakao da je³⁷ dokazivanje „van razumne sumnje“ karakteristično za adversarne pravne sisteme u kojima sud nema „dužnost da utvrdi istinu“, što je karakteristika kontinentalnih sistema, već je njegova obaveza da osigura pravičan krivični postupak u kojem optuženi ima na raspolaganju

³⁵ Vidi Evropska komisija za ljudska prava, Odluka o dopustivosti broj 8769/97 od 16. jula 1981, OI 25.

³⁶ Dostupna na www.ustavnisud.ba.

³⁷ Vidi tačku 108.

potrebne procesne mogućnosti za odbranu. Takođe, u takvom sistemu tužilac mora dokazati krivicu optuženog „van razumne sumnje“, a sud nema dužnost da utvrđuje „istinu“ koja kao načelo nije ni proklamovana. Naravno, ni u takvom krivičnom postupku istina nije bez značaja, ali sud za njom ne traga *ex officio*, već se isključivo oslanja na dokazne aktivnosti stranaka. Nadalje, ukazano je³⁸ „da je u BiH na snazi mješoviti sistem, tj. da se odredbama važećeg Zakona o krivičnom postupku BiH³⁹ uspostavlja ravnoteža između načela istine (inkvizitorski element) i načela adversarnosti, koji se prepliću i stvaraju pretpostavke za novi način „utvrđivanja istine“ koja je kao načelo propisana, mada ne eksplicitno, u članu 239 Zakona o krivičnom postupku BiH kojim je propisana dužnost sudije da se „stara za svestrano pretresanje predmeta, utvrđivanje istine i otklanjanje svega što odugovlači postupak“. Stoga, iako važeći sistem ima elemente advesarnog postupka, dokazni postupak je zadržao i inkvizitorsko načelo utvrđivanja istine, i to kao dužnost sudije. To, naravno, ne znači da sud uvijek realno mora utvrditi istinu, već da sud mora steći uvjerenje da je utvrdio istinu, odnosno mora u toku cijelog postupka težiti da utvrdi istinu i mimo dokazne inicijative stranaka, a to svoje uvjerenje mora logično i jasno obrazložiti analizom provedenih dokaza“. Najzad, u citiranoj odluci je ukazano⁴⁰ „[...] da Evropska konvencija ne nameće državama članicama bilo kakvu obavezu da svoj ukupni pravni, pa i krivičnopravni sistem urede na neki određeni način, pa je i način na koji će se ocjenjivati dokazi pitanje koje se rješava domaćim zakonom⁴¹. Tako je krivičnim procesnim zakonima u BiH slobodna ocjena dokaza propisana kao način na koji će sudovi ocijeniti izvedene dokaze u krivičnom postupku. Imajući to u vidu, Ustavni sud je, kao „domaći sud“ koji predstavlja konačnog zaštitnika ljudskih prava na domaćem nivou, u svojoj praksi usvojio i stav da „slobodna ocjena svakog dokaza pojedinačno i u vezi sa ostalim dokazima čini neodvojiv element prava na pravično suđenje“ u Bosni i Hercegovini“.

Ustavni sud podsjeća da je Evropski sud definisao sljedeća načela u slučaju kada svjedok ne prisustvuje pretresu⁴², a koja se mogu sumirati na sljedeći način: a) da li postoji dobar razlog zašto se podnosi iskaz

³⁸ Tačka 109.

³⁹ “Službeni glasnik BiH” br. 3/03, 32/03, 36/03, 26/04, 63/04, 13/05, 48/05, 46/06, 76/06, 29/07, 32/07, 53/07, 76/07, 15/08, 58/08, 12/09, 16/09, 93/09 i 72/13.

⁴⁰ Vidi tačku 105.

⁴¹ Vidi reference u tački 103. ove odluke.

⁴² Vidi, Evropski sud, Al-Khawaja i Tahery protiv Ujedinjenog Kraljevstva [GC], aplikacije br. 26766/05 i 22228/06, st. 119-147, od 15. decembra 2011. godine.

odsutnog svjedoka, imajući u vidu opšte pravilo da svi dokazi moraju biti izvedeni na glavnom pretresu i biti učinjeni razumni naponi da se osigura prisustvo svjedoka, b) da li postoje legitimni razlozi da svjedok ne prisustvuje (smrt, strah od osvete i sl.), c) kada svjedok nije ispitan u prethodnim fazama postupka, podnošenje iskaza ovakvog svjedoka mora biti jedina mogućnost, d) u principu, u krivičnom postupku mora biti data mogućnost optuženom da provjeri istinitost i vjerodostojnost iskaza svjedoka na način da se svjedok usmeno ispituje pred njim - bilo u trenutku kada svjedok daje iskaz ili u nekoj kasnijoj fazi postupka, e) prema pravilu o „isključivom ili odlučujućem“ dokazu, ako je optužba pretežno ili u odlučujućoj mjeri zasnovana na iskazu svjedoka kog optuženi niti u jednoj fazi postupka nije imao mogućnost ispitati, onda će njegovo pravo na odbranu nesumnjivo biti ograničeno, f) termin „odlučujući“ treba shvatiti kao ukazivanje na dokaz koji je toliko važan da je odlučujući za ishod konkretnog slučaja, kada je neprovjereni iskaz svjedoka podnesen kao dokaz podržan drugim dokazima, ocjena da li je on odlučujući zavisiće od snage dokaza koji ga podržavaju - što su dokazi koji ga podržavaju jači, to će i ocjena da je iskaz svjedoka koji nije saslušan bio odlučujući biti manja, g) pravilo o isključivom ili odlučujućem dokazu ne može se tumačiti na nefleksibilan način i mora se sagledati u kontekstu pravičnosti postupka kao cjeline, i) kada se optužba pretežno ili u odlučujućoj mjeri zasniva na iskazu odsutnog svjedoka, u svakom konkretnom slučaju postavlja se pitanje da li postoje procesne garancije koje dozvoljavaju pravičnu i odgovarajuću ocjenu pouzdanosti takvog dokaza.

Nadalje, u vezi sa apelantovom tvrdnjom da se osporene presude zasnivaju na nezakonitim dokazima, Ustavni sud podsjeća da je u svojoj dosadašnjoj praksi slijedio stav Evropskog suda prema kojem njegov zadatak nije da preispituje pogrešno utvrđeno činjenično stanje ili pogrešnu primjenu prava ukoliko i sve dok to ne dovede u pitanje prava i slobode koje su zaštićene Ustavom i Evropskom konvencijom. Osim toga, Ustavni sud napominje da član 6 Evropske konvencije garantuje pravo na pravično suđenje, ali ne postavlja bilo kakva pravila o prihvatljivosti dokaza. To je prevashodno pitanje koje se reguliše domaćim zakonodavstvom⁴³. Zbog toga, kao stvar principa, Evropski sud smatra da njegova uloga nije da utvrđuje da li određena vrsta dokaza – na

⁴³ Vidi, Evropski sud, Schenk protiv Švajcarske, od 12. jula 1988. godine, st. 45-46, serija A, broj 140 i Teixeira de Castro protiv Portugalije, od 9. juna 1998. godine, stav 34, Izvještaji 1998-IV.

primjer dokazi koji su pribavljeni nezakonito u smislu domaćeg prava mogu biti prihvatljivi ili, upravo, da li je aplikant kriv. U tom smislu, pitanje na koje se mora odgovoriti je da li je postupak kao cjelina, uključujući i način na koji su dokazi pribavljeni, bio pravičan. Ovo uključuje ispitivanje „nezakonitosti“ u pitanju i, tamo gdje je u pitanju povreda drugih prava iz Konvencije, prirode utvrđene povrede⁴⁴.

Nadalje, Ustavni sud podsjeća da se pri ocjeni da li je postupak kao cjelina bio pravičan takođe mora imati u vidu da li su poštovana prava odbrane. Mora se ispitati da li je aplikantu bila data mogućnost da osporava zakonitost dokaza i da se protivi njegovom korištenju⁴⁵. Pored toga, mora se uzeti u obzir kvalitet dokaza, uključujući da li okolnosti u kojima je pribavljen ukazuju na sumnju o njegovoj pouzdanosti ili tačnosti⁴⁶. Mada se problem pravičnosti neće neophodno pojaviti tamo gdje pribavljeni dokaz nije podržan drugim materijalima, treba imati u vidu da kada je dokaz veoma jak i nema rizika da je nepouzdan, analogno tome potreba za dokazima koji ga podržavaju je slabija⁴⁷.

Ustavni sud podsjeća da je u Odluci broj AP 291/08⁴⁸ utvrdio povredu apelantovog prava na pravično suđenje jer je u krivičnom postupku protiv apelanta korišten dokaz, oduzeti predmet, koji nema potreban kvalitet da bi sudovi na njemu mogli zasnovati svoje odluke, a pri tome se *de facto* radilo o jedinom direktnom dokazu, kao i zbog činjenice da nadležni tužilac nije izvršio otvaranje i pregled oduzetog predmeta. Naime, redovni sudovi su zasnivali svoje odluke na dokazu koji je pribavljen pretresanjem apelantovog automobila, a za pretres nije bila izdata usmena naredba u skladu sa Zakona o krivičnom postupku Republike Srpske, zbog čega je pretres bio nezakonit. Slijedom navedenog, i predmet pribavljen obavljanjem nezakonitog pretresa nije se mogao koristiti kao dokaz jer nema potrebni kvalitet u smislu člana 6 stav 1 Evropske konvencije - da bi sudovi na njemu mogli zasnovati svoje odluke⁴⁹. Uzto, u konkretnom slučaju ni otvaranje ni pregled oduzetog

⁴⁴ Vidi, Evropski sud, Bykov protiv Rusije [GC], aplikacija broj 4378/02, stav 89, od 10. marta 2009. godine i Lee Davies protiv Belgije, aplikacija broj 18704/05, stav 41, od 28. jula 2009. godine.

⁴⁵ Vidi, Evropski sud, Szilagyi protiv Rumunije (dec.), aplikacija broj 30164/04, od 17. decembra 2013. godine.

⁴⁶ Vidi, pored ostalih, citiranu Bykov, stav 90 i Lisica protiv Hrvatske, aplikacija broj 20100/06, stav 49, od 25. februara 2010. godine.

⁴⁷ Vidi, Evropski sud, citirane, Lee Davies, stav 42 i Bykov, stav 90.

⁴⁸ Vidi, Ustavni sud, Odluka o dopustivosti i meritumu, broj AP 291/08 od 19. novembra 2011. godine, tačka 55, dostupna na www.ustavnisud.ba.

⁴⁹ Vidi tačku 44.

predmeta na opisani način nije izvršio tužilac u skladu s relevantnim zakonskim odredbama, odnosno to su učinili samo pripadnici policije, a saslušani svjedoci su dali različite iskaze u pogledu boje selotejpa ili trake kojima su bili oblijepljeni predmeti oduzeti apelantu, te na oduzetim predmetima nisu pronađeni tragovi papilarnih linija, tj. otisaka apelantovih prstiju, pa je u nedostatku razloga i obrazloženja u osporenim odlukama u ovom dijelu, Ustavni sud zaključio da redovni sudovi nisu otklonili razumnu sumnju u pogledu identiteta predmeta oduzetih od apelanta⁵⁰.

PRAVO NA PRAVIČNO SUĐENJE U ODNOSU NA DONOŠENJE ODLUKE U RAZUMNOM ROKU

Ustavni sud je u predmetu broj AP 2140/17 od 7. septembra 2017. godine zaključio da u konkretnom slučaju ne postoji kršenje prava na donošenje odluke u razumnom roku iz člana II/3e) Ustava i člana 6 stav 1 Evropske konvencije zato što se radi o predmetu koji pokreće izuzetno složena činjenična i pravna pitanja i u kojem je Tužilaštvo BiH postupalo u okviru rokova utvrđenih Državnom strategijom za rad na predmetima ratnih zločina, a koji su razumni u smislu prava na donošenje odluke u razumnom roku. Apelant se obratio Ustavnom sudu navodeći da krivična istraga koja se vodi protiv njega traje nerazumno dugo, tj. da nije okončana u razumnom roku, u smislu člana II/3e) Ustava i člana 6 stav 1 Evropske konvencije. Ustavni sud naglašava da Zakon o krivičnom postupku BiH ne nudi osumnjičenom mogućnost da pitanje okončanja istrage u razumnom roku pokrene u okviru samog istražnog postupka pred redovnim sudom, niti ta mogućnost postoji ni nakon potvrđivanja optužnice, kada se predmet nalazi u fazi odlučivanja pred sudovima. Stoga, u odnosu na navedeno, efektivan pravni lijek predstavlja jedino podnošenje apelacije Ustavnom sudu⁵¹. Stoga, Ustavni sud smatra da je apelacija, u smislu člana 18 stav (2) Pravila Ustavnog suda, dopustiva sa aspekta prava na pravično suđenje u razumnom roku iz člana II/3e) Ustava i člana 6 stav 1 Evropske konvencije.

Prema konzistentnoj praksi Evropskog suda i Ustavnog suda, razumnost dužine trajanja postupka, bez obzira na to da li se radi o

⁵⁰ Vidi tač. 46 i 51.

⁵¹ Vidi, npr. Ustavni sud, Odluka o dopustivosti i meritumu, broj AP 451/15 od 10. novembra 2016. godine, stav 14, dostupna na web-stranici Ustavnog suda www.ustavnisud.ba.

odlučivanju o postojanju krivičnih optužbi ili građanskom pravu, mora se ocjenjivati u svjetlu okolnosti pojedinog predmeta, vodeći računa o složenosti predmeta, ponašanju strana u postupku i nadležnog suda ili drugih javnih vlasti, te o značaju koji konkretna pravna stvar ima za apelanta⁵². Prema praksi Evropskog suda, pri ocjeni razumnog roka, početak relevantnog perioda u krivičnim stvarima vezuje se za trenutak u kojem je osoba koja je u pitanju postala svjesna da je osumnjičena za krivično djelo, jer od tog momenta ima interes da sud donese odluku o postojanju te sumnje. Određivanje početka relevantnog perioda očigledno je u slučajevima u kojim je hapšenje prethodilo formalnoj optužbi⁵³. Zatim, početak relevantnog perioda može se vezivati i za donošenje rješenja o provođenju istrage⁵⁴ ili kada su policijski organi preduzeli određene istražne radnje protiv apelanta⁵⁵.

Dalje, kao kraj relevantnog perioda uzima se trenutak u kojem je okončana nesigurnost u pogledu pravne pozicije lica koje je u pitanju. Pri tome, u krivičnom postupku odluka o optužnici, odnosno oslobađanje od optužbe ili odbacivanje optužbe moraju biti konačni. Konačno odlučivanje o optužbi može predstavljati i odustajanje od daljeg vođenja krivičnog postupka⁵⁶. Najzad, ukoliko je u vrijeme podnošenja aplikacije Evropskom sudu postupak pred nacionalnim sudovima još u toku, zahtjevi suđenja u razumnom roku moraju biti ispunjeni sve dok ne bude donesena odluka pred nacionalnim sudom⁵⁷.

Rukovodeći se navedenim načelima, Ustavni sud zapaža da se u konkretnom slučaju početak relevantnog perioda vezuje za donošenje Rješenja Agencije za istrage i zaštitu (SIPA) od 6. decembra 2007. godine kojim je apelant suspendovan iz SIPA-e, jer je apelant tada saznao da se u Tužilaštvu BiH vodi istraga protiv njega zbog postojanja osnova sumnje da je počinio krivično djelo iz generičke grupe ratnih zločina, a na osnovu naredbe Tužilaštva BiH od 13. marta 2006. godine. Ovaj postupak još nije bio okončan. S obzirom na navedeno, Ustavni sud

⁵² Vidi, Evropski sud, Mikulić protiv Hrvatske, aplikacija broj 53176/99 od 7. februara 2002. godine, Izvještaj broj 2002-I, stav 38.

⁵³ Vidi, Evropski sud, Mikulić protiv Hrvatske, aplikacija broj 53176/99 od 7. februara 2002. godine, Izvještaj broj 2002-I, stav 38.

⁵⁴ Vidi, Evropski sud, Nankov protiv Makedonije, presuda od 29. novembra 2007. godine.

⁵⁵ Vidi, Evropski sud, Šubinski protiv Slovenije, presuda broj 19611/4 od 18. januara 2007. godine stav 68.

⁵⁶ Vidi, Wemhoff, stav 18.

⁵⁷ Vidi, Evropski sud, Neumeister protiv Austrije, A 8 (1968), 1 EHRR 313 i Nibbio protiv Italije, A 228-A (1992).

zaključuje da relevantni period u konkretnom slučaju obuhvata devet godina i sedam mjeseci.

Rukovodeći se kriterijima ustanovljenim praksom Evropskog suda u analizi razumnosti trajanja postupka, Ustavni sud je prvo ispitao složenost predmeta. U konkretnom slučaju apelant je osumnjičen da je počinio krivično djelo ratni zločin. Krivično djelo koje je u pitanju počinjeno je u periodu od maja do decembra 1992. godine, a istraga protiv apelanta je pokrenuta 2006. godine, tj. 14 godina nakon kritičnog događaja. S obzirom na težinu krivičnog djela i vrijeme koje je proteklo od trenutka kada je počinjeno, očigledno je da je prikupljanje dokaza kojim bi bile potkrijepljene osnove sumnje da je apelant počinio krivično djelo bilo vezano za poteškoće, što je inače karakteristično za sve predmete ratnih zločina. Imajući u vidu navedeno, Ustavni sud smatra da se u konkretnom slučaju radi o izuzetno složenom predmetu kako u pogledu činjeničnih, tako i pravnih pitanja.

Sljedeći kriterij koji je Ustavni sud ispitao jeste ponašanje stranaka u postupku, polazeći pri tome od Tužilaštva BiH. U vezi s tim, Ustavni sud, prije svega, naglašava da član 6 Evropske konvencije nalaže da sudski postupak treba biti brz, ali da uspostavlja i generalni princip o pravilnom administriranju pravde. Da li su organi koji učestvuju u postupku uspostavili pravedan balans između ovih principa, ocjenjuje se prema okolnostima konkretnog slučaja⁵⁸.

U odnosu na postupanje Tužilaštva, Ustavni sud najprije ukazuje na to da je, shodno akuzatornom principu koji je propisan Zakonom o krivičnom postupku BiH, odluka o pokretanju, obustavljanju i okončanju istrage u isključivoj tužiočevoj nadležnosti. Takođe, tužiočeva zakonska obaveza je da preduzme krivični progon kada postoje dokazi da je počinjeno krivično djelo, te da vodi računa o rasvjetljavanju kako činjenica koje terete osumnjičenog, tako i onih koje mu idu u prilog. Kolegij Tužilaštva, u skladu sa Zakonom o krivičnom postupku BiH, preduzima mjere radi okončanja istrage u slučaju kada istraga nije okončana nakon šest mjeseci od donošenja naredbe o njenom provođenju. Ustavni sud, dalje, zapaža da odredbama ovog zakona nije propisano koliko istraga može trajati, odnosno do kada mora biti okončana u slučaju kada Kolegij Tužilaštva preduzme potrebne mjere i radnje u svrhu njenog okončanja, kao i koliko istraga može trajati, odnosno do kada mora biti okončana nakon preduzimanja tih mjera.

⁵⁸ Vidi, Evropski sud, Boddaert protiv Belgije, presuda broj 12919/87 od 22. septembra 1992. godine, stav 39.

Međutim, Ustavni sud smatra da se u svakom slučaju navedene zakonske odredbe (član 225 Zakona o krivičnom postupku BiH) kojim je regulisano okončanje istrage) ne mogu tumačiti kao pravo Tužilaštva da istragu može voditi neograničeno, jer bi na taj način bilo dovedeno u pitanje jedno od osnovnih prava osumnjičenog, a to je da u najkraćem razumnom roku bude izveden pred sud i da mu bude suđeno bez odgađanja, a što je propisano i u članu 13 ovog zakona. Suprotno tumačenje bi iluzornim učinilo obavezu organa koji učestvuju u postupku da uspostave pravilan balans između principa da krivični postupak mora biti hitan i osigurati pravilno administriranje pravde.

U konkretnom slučaju Ustavni sud, prije svega, primjećuje da iz predočenog proizlazi da je Tužilaštvo BiH donijelo naredbu o provođenju istrage protiv apelanta 13. marta 2006. godine. Ustavni sud je već zaključio da se u konkretnom slučaju radi o predmetu koji pokreće složena činjenična i pravna pitanja. Ustavni sud dalje zapaža da je u odgovoru na apelaciju Tužilaštvo BiH ukazalo na Državnu strategiju za rad na predmetima ratnih zločina, što podrazumijeva da se predmeti ratnih zločina uzimaju u rad u odnosu na složenost samog predmeta, te da konkretni predmet nije označen kao hitan. Ustavni sud podsjeća i na stav Evropskog suda u odluci *Stjepanović i dr. protiv Bosne i Hercegovine* od 16. decembra 2014. godine⁵⁹, prema kojem je standard ekspeditivnosti u takvim predmetima mnogo drugačiji od standarda koji se primjenjuje na nedavne događaje kod kojih vrijeme često ima suštinski značaj za očuvanje važnih dokaza. Uz to, Evropski sud je u citiranoj odluci naglasio značaj okolnosti koje su vladale u Bosni i Hercegovini, te veliki broj predmeta ratnih zločina pred domaćim sudovima pri procjeni poštovanja minimalnih standarda prava na pravično suđenje. Evropski sud je ukazao da su 2008. godine domaći organi vlasti usvojili Državnu strategiju za rad na predmetima ratnih zločina koja pruža sistematski pristup za rješavanje problema velikog broja neriješenih predmeta ratnih zločina, kojoj je jedan od ciljeva da se najsloženiji predmeti i predmeti od najvećeg prioriteta procesuiraju u roku od sedam godina (odnosno do kraja 2015. godine), a ostali predmeti ratnih zločina u roku od 15 godina (odnosno do kraja 2023. godine), te da je Evropski sud u predmetu *Palić protiv Bosne i Hercegovine* našao da su ti rokovi razumni⁶⁰.

⁵⁹ Tač. 28 i 29. U ovoj presudi je Evropski sud ispitivao navode aplikanata da nije bilo efikasne istrage o nestanku i smrti njihovog sina.

⁶⁰ Vidi, Palić protiv Bosne i Hercegovine, presuda broj 4704/04 od 15. februara 2011 godine, tačka 51.

Ustavni sud nije mogao zaključiti da je apelant svojim ponašanjem na bilo koji način doprinio dužini istražnog postupka. Najzad, nesporno je da se u konkretnom slučaju radi o stvari koja je značajna za apelanta. Naime, apelant je osumnjičen za učešće u ratnom zločinu protiv čovječnosti za koje je propisana kazna zatvora od deset godina ili dugotrajni zatvor. S obzirom na težinu krivičnog djela, nesporno je da apelant ima interes da neizvjesnost u kojoj se nalazi, zbog eventualnog podizanja optužbe i izricanja navedene kazne, bude što prije otklonjena. Na drugoj strani, obaveza Suda i Tužilaštva, kao i svih drugih koji učestvuju u postupku je da osiguraju pravilno administriranje pravde, prije svega, pravilan i fer-postupak koji pruža garancije da niko nevin neće biti osuđen. Pri tome organi koji učestvuju u postupku moraju zaštititi i opšti interes, da počinilac krivičnog djela bude izveden pred sud i kažnjen kad za to postoje uslovi propisani zakonom.

Imajući u vidu da je već konstatovano u ovoj odluci da je Tužilaštvo BiH ukazalo da u svom radu slijedi smjernice i kriterije utvrđene Državnom strategijom za rad na predmetima ratnih zločina, što podrazumijeva da se najsloženiji predmeti i predmeti od najvećeg prioriteta procesuiraju u roku od sedam godina (odnosno do kraja 2015. godine), a ostali predmeti ratnih zločina u roku od 15 godina (odnosno do kraja 2023. godine), te da je Evropski sud našao da su ti rokovi razumni, pri čemu konkretni predmet nije označen kao hitan, Ustavni sud smatra da neizvjesnost u kojoj se nalazi apelant ne predstavlja pretjeran teret koji se ne može opravdati osiguranjem pravilnog administriranja pravde.

Na osnovu navedenog, Ustavni sud smatra da iako istraga traje više od 11 godina, odnosno apelantova nesigurnost u pogledu njegove pravne pozicije kao osumnjičenog u toj istrazi traje devet godina i sedam mjeseci, imajući u vidu specifične okolnosti konkretnog slučaja, nije povrijeđeno apelantovo pravo na suđenje u razumnom roku iz člana II/3e) Ustava i člana 6 stav 1 Evropske konvencije.

PRAVO NA PRIVATNI I PORODIČNI ŽIVOT, DOM I PREPISKU

Evropski sud je u svojoj dosadašnjoj praksi utvrdio da se „privatni život“ odnosi na aspekte koji se vežu sa lični identitet i ugled⁶¹. Štaviše,

⁶¹ Vidi, između ostalih, Evropski sud, Pfeifer protiv Austrije, broj 12556/03, stav 35, od 15. novembra 2007. godine i Petrina protiv Rumunije, broj 78060/01, st. 27-29, od 14 oktobra 2008. godine.

kako bi član 8 Evropske konvencije uopšte bio primjenjiv, napad na čast i ugled mora doseći određen stepen težine koji bi mogao prouzrokovati štetu ličnom uživanju prava na poštovanje privatnog života⁶². S obzirom na navode kojima su apelanti u predmetu broj AP 4431/15 od 31. januara 2018. godine, kao profesori srednje škole u maloj sredini široj javnosti predstavljeni kao osobe koje su spriječile maturante da u sklopu naturalne šetnje posjete Andrić-grad, što se pretvorilo u svojevrsan skandal sa političkim konotacijama, Ustavni sud smatra da su ovi navodi dostigli „određen stepen težine“ za primjenu člana 8. Evropske konvencije.

Potom, Ustavni sud smatra da predmetni slučaj zahtijeva ispitivanje pitanja da li je osporenim odlukama postignuta pravična ravnoteža između prava apelanta na zaštitu njihovog prava na privatni život prema članu 8 Evropske konvencije i prava tuženog na slobodu izražavanja koje je garantovano članom 10 Evropske konvencije. Shodno navedenom, redovni sudovi su imali zadatak da prilikom odlučjenja uravnoteže ova dva suprotna interesa.

Ispitujući apelacione navode u kontekstu osporenih odluka, Ustavni sud smatra da je osporenim presudom došlo do „miješanja“ u pravo apelanata na ugled iz člana 8 Evropske konvencije. Naime, presudom Okružnog suda je odbijena žalba apelanata, te potvrđena prvostepena presuda kojom je odbijen tužbeni zahtjev kojim su apelanti tražili novčanu naknadu na ime nematerijalne štete zbog povrede ugleda i časti koju su, kako tvrde, pretrpjeli prenošenjem spornog izražavanja u novinskim člancima tuženog. Zbog toga je neophodno ispitati da li je miješanje u pravo apelanata na ugled bilo opravdano. Da bi miješanje u pravo na ugled iz člana 8 Evropske konvencije bilo opravdano, ono mora biti predviđeno zakonom, imati legitiman cilj od javnog ili opšteg interesa i biti u skladu s principom proporcionalnosti, odnosno pravo na ugled mora biti uravnoteženo sa zahtjevom člana 10 Evropske konvencije. Ustavni sud bi u kontekstu balansiranja navedenih prava, prava na ugled, odnosno prava na slobodu izražavanja s obzirom na apelacione prigovore trebao ispitati da li su sporni članci doprinijeli raspravama od javnog interesa, da li se radi o javnim ličnostima, da li se izražavanje odnosi na privatni život, odnosno na koji način su informacije dobijene i da li su vjerodostojne.

⁶² Vidi, Yarushkevych protiv Rumunije, broj 38320/05, st. 22-26, od 31. maja 2016. godine.

U vezi sa zakonitošću miješanja u pravo apelanata na njihov ugled, Ustavni sud zapaža da su redovni sudovi na temelju analize spornog izražavanja u spornim tekstovima, te ocjenom provedenih dokaza, u smislu člana 8 Zakona o parničnom postupku⁶³, utvrdili da navodi koji su preneseni u tekstu ne predstavljaju iznošenje činjenica, već da se radi o vrijednosnom sudu čija se istinitost ne može dokazati. Ustavni sud zapaža da su redovni sudovi formulacije koje su prenesene u spornim tekstovima, u kojima je izraženo nezadovoljstvo manipulacijom i zloupotrebom maturanata u političke svrhe, a apelanti, kao profesori SŠC „Ivo Andrić“ iz Višegrada, etiketirani kao lica koja su maturante po „nečijim“ uputama spriječili do posjete Andrić-grad, okvalifikovali kao iznošenje mišljenja o događaju koji je u maloj sredini pobudio interes šire javnosti, odnosima u lokalnoj zajednici i političkoj igri u koju su uvučeni maturanti koji su na taj način postali žrtve takve političke igre. Ustavni sud, pored toga, zapaža da su redovni sudovi prilikom odlučjenja imali u vidu odredbe člana 6 Zakona o zaštiti od klevete⁶⁴, koje propisuju izuzetke od odgovornosti kao i činjenicu da se predmet saopštavanja nije odnosio na privatan život apelanata, već na njihovu javnu djelatnost kao prosvjetnih radnika, te da u takvim okolnostima apelanti moraju imati veći stepen tolerancije. Ustavni sud zapaža i da je Okružni sud utvrdio da je sporno izražavanje koje se odnosi na apelante u suštini istinito na što ukazuje zapisnik sa sjednice nastavnčkog vijeća na kojoj su apelanti glasali protiv odlaska maturanata u Andrić-grad, a što su apelanti i potvrdili u svojim iskazima datim tokom postupka.

Imajući u vidu da se suština apelacionih prigovora upravo odnosi na sporno izražavanje i tvrdnje da redovni sudovi nisu na pravilan način identificirali sporno izražavanje kao činjenice, Ustavni sud je imao potrebu da dodatno ispita obrazloženje redovnih sudova. Naime, analizirajući sadržaj izražavanja koja je tuženi prenio u dva sporna teksta, Ustavni sud zapaža da su u njima zapravo prenesene reakcije pojedinih javnih ličnosti iz političnog i javnog života Višegrada o spornom događaju u kojima je iznesen stav da cijeli događaj ima političku pozadinu, da je zabrana potekla od opština, a da su vjerovatno dva profesora po nečijim uputama spriječili djecu da posjete Andrić-grad i fotografiju se ispred biste Ive Andrića. Ustavni sud takođe zapaža da se u spornim tekstovima ni na jednom mjestu ne navodi (Ustavni sud je izvršio uvid u sporne tekstove) da su apelanti „fizički“ sprječavali djecu,

⁶³ „Službeni glasnik Republike Srpske“ br. 58/03, 85/03, 74/05, 63/07, 49/09 i 61/13.

⁶⁴ „Službeni glasnik Republike Srpske“ broj 37/01.

kako to apelanti tvrde u navodima apelacije. Ustavni sud, osim toga, zapaža da je u oba teksta iznesen kritički stav o uplitanju maturanata u političke igre, te je posebno izražen stav da takvu negativnu klimu treba zaustaviti, a da se apelanti u oba teksta spominju tek u jednoj rečenici kao lica koja su „vjerovatno po nečijem nalogu“ spriječila maturante da posjete Andrić-grad.

Imajući u vidu sadržaj spornog izražavanja sa jezičkog aspekta, te načina na koji je izneseno, Ustavni sud, suprotno stanovištu apelanata, ne uočava bilo šta što bi dovelo u pitanje valjanost obrazloženje redovnih sudova da preneseno izražavanje u suštini zaista predstavlja iznošenje mišljenja osoba, koji su od strane tuženog pozvani da daju svoj komentar o spornom događaju. U vezi s tim, Ustavni sud podsjeća da i mišljenje mora imati činjeničnu osnovu koja ga može potkrijepiti, jer u suprotnom može biti pretjerano⁶⁵. U tom kontekstu, Ustavni sud zapaža da je tokom postupka utvrđeno da su apelanti u svojim iskazima datim tokom postupka jasno naveli da su se protivili da maturanti posjete Andrić-grad, odnosno da su glasali da se ispoštuje ranije određena maršruta koja nije uključivala posjetu Andrić-gradu, pa upravo dati iskazi apelanata činjenično potkrepljuju za apelante sporno izražavanje. U takvim okolnostima postavlja se pitanje na koji način je sporno izražavanje o apellantima moglo naštetiti njihov ugled.

Dakle, imajući u vidu sve navedeno Ustavni sud smatra da su redovni sudovi ispitali sadržaj spornog izražavanja i na temelju prihvatljive analize dokaza utvrdili da preneseno izražavanje ispitanika predstavlja iznošenje njihovog mišljenja o spornom događaju koje je utemeljeno na činjeničnim osnovama. Stoga, Ustavni sud smatra da je miješanje u pravo apelanta na ugled bilo zakonito.

U vezi s pitanjem ima li miješanje u pravo na ugled apelanata legitiman cilj od javnog ili opšteg interesa, odnosno da li je predmetno miješanje bilo neophodno u demokratskom društvu odnosno da li je bilo proporcionalno, Ustavni sud smatra da se javni interes u konkretnom slučaju ogleda u zaštiti prava tuženog na njegovo pravo na slobodu izražavanja, u smislu člana 10 Evropske konvencije, odnosno prava tuženog da javnost obavijesti o događaju koji je pobudio interes javnosti. U tom pravcu, Ustavni sud podsjeća na bitnu funkciju koju štampa vrši u demokratskom društvu. Iako štampa ne smije da prekorači određene granice, posebno u vezi s ugledom i pravima drugih, njena dužnost je,

⁶⁵ Vidi, Evropski sud, Feldek protiv Slovačke, presuda od 12. jula 2001. godine, predstavka broj 29032/95, stav 76.

uprkos tome, da saopštava na način dosljedan njenim obavezama i odgovornostima - informacije i ideje o svim pitanjima od javnog interesa. Novinska sloboda, takođe, pokriva mogućnost pozivanja na određeni stepen pretjerivanja, ili čak provokacije⁶⁶.

Cijeneći proporcionalnost u kontekstu postizanja ravnoteže između dva konkurentna prava, odnosno prava na ugled apelanata i prava tuženog na slobodu izražavanja Ustavni sud je kao prvo ispitao da li su sporni tekstovi uticali na doprinos raspravama od javnog interesa. Da bi članak u štampi doprinio raspravi od javnog interesa Evropski sud je u svojoj dosadašnjoj praksi ustanovio suštinski kriterij, a to je da se izražavanje u medijima odnosi na politička pitanja i pitanja vezana za kriminal⁶⁷. Kako je već ranije navedeno sporni događaj je pobudio interes javnosti jer se naturalna šetnja, koja sama po sebi privlači pažnju javnosti, pretvorila u svojevrsni skandal koji je dobio političku konotaciju, pa Ustavni sud smatra da su sporni tekstovi u kojima zapravo izražen kritički stav prema spornom događaju, posebno sa aspekta činjenice da su u taj skandal uključeni učenici i profesori - mogao doprinijeti raspravi od javnog interesa.

Potom, Ustavni sud zapaža da su redovni sudovi prilikom odlučivanja uzeli u obzir da se apelanti, kao profesori, mogu smatrati javnim djelatnicima i da je stoga prag njihove prihvatljive kritike nešto viši. Ustavni sud takođe primjećuje da se sporno izražavanje nije odnosilo na privatni život apelanata, već na okolnosti koje su vezane za profesionalni aspekt njihovog djelovanja, a što su redovni sudovi takođe uzeli u obzir prilikom odlučivanja.

U vezi s načinom dobijanja informacija i njihovom vjerodostojnosti Ustavni sud podsjeća da član 10 Evropske konvencije ne garantuje potpuno neograničenu slobodu izražavanja, čak i u pogledu objavljivanja informacija o stvarima od ozbiljne zabrinutosti javnosti. Prema stavu 2 citirane odredbe, sloboda izražavanja nosi sa sobom „dužnost i odgovornost“ koja se odnosi na medije, čak i u vezi sa pitanjima koja su ozbiljna za javnost. Takva „dužnost i odgovornost“, shodno članu 10 Evropske konvencije, nameće obavezu novinarima da u vezi s pitanjima koja su ozbiljna za javnost djeluju u dobroj vjeri, kako bi

⁶⁶ Vidi, Evropski sud, Dalban protiv Rumunije (VV), broj 28114/95, stav 49, ECHR 1999-VI.

⁶⁷ Vidi, Axel Springer AG protiv Njemačke, broj 39954/08, stav 90, od 7. februara 2012. godine.

pružili tačne i pouzdane informacije, u skladu sa novinarskom etikom⁶⁸. Štaviše, „dužnost i odgovornost“ novinara dobija na težini kada se dovodi u pitanje napad na reputaciju pojedinca i kršenju „prava drugih“. Stoga je bitno uzeti u obzir prirodu i način spornog izražavanja, te granicu do kojeg su mediji mogli razumno smatrati njihove izvore pouzdanim, odnosno u vezi s tim da li su novinari obavili razumno istraživanje prije objavljivanja i da li su mediji osobi o kojoj je riječ dali priliku da se brani.

Shodno navedenom, Ustavni sud zapaža da je tuženi u spornom tekstu prenio razmišljanja osoba iz političkog i javnog života iz Višegrada o maturalnoj šetnji koja nije uključila posjetu Andrić-gradu, koja se stoga pretvorila u skandal sa političkim konotacijama. Potom, Ustavni sud zapaža da je tuženi tokom postupka tvrdio da se oslanjao na više izvora informacija i da nije imao razloga da sumnja u njihovu vjerodostojnost, da je pisao o događaju koji se stvarno desio, da je izražavanje u suštini istinito jer su se apelanti zaista i izjasnili da se protiv posjete Andrić-gradu i da u tekstu nije imao namjeru da bilo koga okleveta. Ustavni sud takođe zapaža da u spornim tekstovima apelantima nije bilo omogućeno da iznesu svoj stav o spornom događaju, što bi sa stanovišta novinarske etike bilo razumno i očekujuće, kako bi se sporni događaj sagledao iz više uglova i na taj način čitaocima pružila prilika da sami donesu sud o spornom događaju. Međutim, Ustavni sud zapaža da je u spornim tekstovima, ipak, omogućeno direktoru SŠC „Ivo Andrić“, kao, uslovno rečeno, suprotnoj strani da iznese svoj stav o događaju vezano za maturalnu šetnju. Imajući u vidu sve navedeno, a posebno sadržaj spornog izražavanja i način na koji je sporno izražavanje preneseno Ustavni sud smatra da je tuženi u bitnom poštovao svoju novinarsku „dužnost i odgovornost“.

Stoga, imajući u vidu sve navedeno Ustavni sud zaključuje da je miješanje pravo apelanata na poštovanje ugleda u okolnostima konkretnog slučaja bilo proporcionalno legitimnom cilju, odnosno osporenim presudama nije stavljen pretjeran teret na apelante, odnosno redovni sudovi su u balansiranju prava na ugled apelanta i prava tuženog na slobodu izražavanja postigli razumnu ravnotežu između navedenih konkurentskih prava. Prema tome, Ustavni sud zaključuje da nije došlo do kršenja člana II/3f) Ustava i člana 8 Evropske konvencije.

⁶⁸ Vidi, Evropski sud, Pedersen i Baadsgaard protiv Danske (GC), broj 49017/99, stav 78, ECHR 2004-XI.

PRAVO NA SLOBODU KRETANJA I PREBIVALIŠTA.

Član 2 Protokola broj 4 uz Evropsku konvenciju garantuje svakome pravo na slobodu kretanja u okviru određene teritorije i pravo da napusti tu teritoriju, što znači pravo da putuje u zemlju po svom izboru u koju može biti primljen⁶⁹. U predmetu Ustavnog suda broj AP 4691/17 od 20. decembra 2017. godine apelantu je određena mjera zabrane putovanja (te mu je s ciljem izvršenja ove mjere oduzet pasoš). Shodno navedenom, proizlazi da izrečene mjere predstavljaju ograničenje apelantovog prava na slobodu kretanja u smislu prethodno navedenog stava.

Ustavni sud podsjeća da mjere koje rezultiraju ograničenjem prava na slobodu kretanja moraju biti u skladu sa zakonom, slijediti neki od legitimnih ciljeva određenih u stavu 3 člana 2 Protokola broj 4 uz Evropsku konvenciju i postići pravičnu ravnotežu između javnog interesa i interesa pojedinca⁷⁰. Izraz „u skladu sa zakonom“ zahtijeva ne samo da nametnute mjere imaju osnovu u domaćem pravu već upućuje i na kvalitet zakona u pitanju, zahtijevajući da bude dostupan zainteresiranim licima i predvidiv u pogledu njegovih efekata⁷¹. Pri tome, kada je u pitanju zakonitost, uključujući i pitanje da li je poštovan postupak propisan zakonom, Evropska konvencija se, u suštini, poziva na nacionalno pravo i utvrđuje obavezu da se poštuju materijalna i proceduralna pravila nacionalnog prava.

Imajući u vidu jasna i detaljna obrazloženja iz rješenja Suda BiH, koja su donijeta uz pozivanje na relevantne zakonske odredbe, Ustavni sud primjećuje da su mjere zabrane apelantu izrečene u skladu sa zakonom. Sljedeće pitanje na koje Ustavni sud treba da odgovori jeste da li su mjere zabrane koje su apelantu izrečene - nužne i neophodne u demokratskom društvu, odnosno da li su proporcionalne cilju kojem se teži.

U vezi s navedenim, Ustavni sud primjećuje da je mjera zabrane putovanja koja je izrečena apelantu posljedica postupka koji se vodi protiv apelanta i ostalih lica, da je predmet u istražnoj fazi i da je sud

⁶⁹ Vidi Evropski sud, Khlyustov protiv Rusije, aplikacija broj 28975/05, stav 64, od 11. jula 2013. godine i Baumann protiv Francuske, aplikacija broj 33592/96, stav 61, ECHR 2001-V.

⁷⁰ Vidi Evropski sud, između ostalih, Battista protiv Italije, aplikacija broj 43978/09, stav 37, ECHR 2014 i prethodno citirana Khlyustov, stav 64.

⁷¹ Vidi De Tommaso protiv Italije, stav 106, s referencama na relevantnu praksu Evropskog suda.

ocijenio da su izrečene mjere neophodne radi uspješnog vođenja krivičnog postupka, što je obrazložio. Stoga, Ustavni sud nalazi da su ove mjere određene s ciljem uspješnog vođenja krivičnog postupka i utvrđivanja istine, što sigurno, bez obzira na konačan rezultat postupka, opravdava njihovu nužnost u demokratskom društvu, u interesu javnog poretka i sprečavanja kriminala, te one ne predstavljaju pretjeran teret za apelanta u odnosu na cilj koji se njima želi postići u datoj situaciji, pogotovo što postoji obaveza njihovog preispitivanja svaka dva mjeseca, o čemu će redovni sud voditi računa, kao što je radio i u dotadašnjem toku postupka, te ocijeniti njihovu daljnju opravdanost i ukinuti ih čim nađe da više ne egzistiraju razlozi, odnosno ne postoje okolnosti zbog kojih su određene.

Stoga, Ustavni sud zaključuje da u konkretnom predmetu nije došlo do povrede apelantovog prava na slobodu kretanja i boravišta iz člana II/3m) Ustava i člana 2 Protokola broj 4 uz Evropsku konvenciju.

ZAKLJUČAK

Dugogodišnja iskustva u funkcionisanju Ustavnog suda potvrdila su neophodnost njegovog postojanja kao specifičnog, nezavisnog i samostalnog organa. Ustavni sud štiti Ustav i brani ljudska prava i slobode. Izgradnja i održavanje demokratije, uspostavljanje vladavine prava i obezbjeđenje pravne sigurnosti, permanentni su izazovi i traže punu posvećenost, što nije ni malo lak zadatak. Praksa Ustavnog suda i u krivičnim stvarima, koja slijedi praksu Evropskog suda, povećava pravnu sigurnost zbog jedinstvenog tumačenja Ustava i zakona, potvrdivši značaj ustavnosudske zaštite. Zato, Ustavni sud i u javnosti mora da uživa reputaciju značajnog i autoritativnog organa. Ustavni sud ne gubi svoj značaj već se mora pripremiti za nove izazove, a to su zadaci koji proizlaze iz procesa evropske integracije. U uslovima harmonizacije pravnog sistema države s pravom Evropske unije, Ustavni sud treba svoju pažnju da usmjeri i prema vrijednostima koje štiti evropsko pravo i način na koji se ono tumači od strane Evropskog suda pravde,

LITERATURA

1. Ademović, N., Marko, J., Marković, G. (2012). *Ustavno pravo Bosne i Hercegovine*. Sarajevo.
2. Alexy, R. (2010). *Theory of Constitutional Rights*. Oxford.

3. Bačić A., Bačić, P. (2009). *Ustavna demokratija i sudovi*. Split.
4. Comella, V.F. (2009). *Constitutional Courts and Democratic Values*. Yale University Press.
5. Favoreu, L. (2007). *Droit constitutionnel*. Paris.
6. Kuzmanović, R. (2002). *Ustavno pravo*. Banja Luka.
7. Marković, R. (2015). *Ustavno pravo*. Beograd.
8. Mratović, V., Filipović, N., Sokol S. (1997). *Ustavno pravo*. Zagreb.
9. Nenadić, B. (2012). *O jemstvima nezavisnosti ustavnih sudova, sa posebnim osvrtom na Ustavni sud Srbije*. Beograd: Službeni glasnik.
10. Nikolić, P. (1995). *Ustavno pravo*. Beograd.
11. Ožegović, Lj. (2013). *Apelaciona nadležnost Ustavnog suda Bosne i Hercegovine*. Banja Luka.
12. Pajvančić, M. (2003). *Ustavno pravo*. Novi Sad.
13. Pobrić, N. (2000). *Ustavno pravo*. Mostar.
14. Ribičić, C. (2012). *Ljudska prava i ustavna demokratija*. Beograd: Službeni glasnik.
15. Sweet, A. S. (2002). *Constitutional Courts and Parliamentary Democracy*. West European Politics, Vol. 25, London.
16. Simović, M. N., Simović, M. (2009). *Mjesto i uloga Ustavnog suda Bosne i Hercegovine u zaštiti ljudskih prava*. Banja Luka.
17. Smith E. (1995). *Constitutional justice under old Constitutions*. The Hague: Kluwer Law International.
18. Sokol, S., Smerdel, B. (1998). *Ustavno pravo*. Zagreb.
19. Steiner, C., Ademović, N. (2010). *Ustav Bosne i Hercegovine - Komentar*. Sarajevo: Konrad Adenauer Stiftung, Sarajevo.
20. Stojanović, D. (2013). *Ustavno pravo*. Niš.
21. Trnka, K. (2006). *Ustavno pravo*. Sarajevo.
22. Vehabović, F. (2006). *Odnos Ustava Bosne i Hercegovine i Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda*, Sarajevo.
23. Vučić, O., Petrov, V., Simović, D. (2010). *Ustavni sudovi bivših jugoslovenskih republika - teorija, praksa, norma*. Beograd.
24. Šarčević, E. (1997). *Ustav i politika*. Sarajevo.

INTERNATIONAL STANDARDS ON HUMAN RIGHTS IN CRIMINAL PROCEEDINGS IN BOSNIA AND HERZEGOVINA: CASE-LAW OF THE CONSTITUTIONAL COURT OF BOSNIA AND HERZEGOVINA FROM MID 2017

Academician Miodrag N. Simović, PhD

Judge of the Constitutional Court of Bosnia and Herzegovina, Full Professor of the Faculty of Law of Banja Luka, Corresponding Member of the Academy of Sciences and Art of Bosnia and Herzegovina, Foreign Member of the Russian

Academy of Natural Sciences and Active Member of the European Academy of
Sciences and Arts

Vladimir M. Simović, PhD

Prosecutor of the Prosecutor's Office of Bosnia and Herzegovina and Associate
Professor at the Faculty of Security and Protection of the Independent
University in Banja Luka

Abstract: Experience and long-term case-law of the Constitutional Court of Bosnia and Herzegovina confirm that the constitutional control, being given into the hands of a special competent institution, such as this Court, is the most common guarantee and pillar of the existence of democracy, the basis for continuous movement and improvement of the process of exercising and protection of human freedoms and rights and the rights based on the principle of the rule of law. The authors of this paper first analyze the case-law of the Constitutional Court referring to the freedom and security of a person and the right to a fair trial. In that sense, the rights referring to reasoning of a judgment, the right to defense, possibility to file an appeal, establishment of existence of decisive facts and making a decision within a reasonable time, are also presented. The second part of the paper deals with the right to a private and family life, home and correspondence and the right to freedom of movement and residence, primarily from the angle of international obligations of Bosnia and Herzegovina. Consideration of these issues is a result of widespread awareness of the fact that the law primarily needs to be protected, and not only declared or existing in a certain society.

Key words: human rights, the Constitution of Bosnia and Herzegovina, the Constitutional Court of Bosnia and Herzegovina, the European Court of Human Rights, the European Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms.

SOCIJALNA PRAVDA U ZEMLJAMA BIVŠE SFRJ – MIT ILI REALNOST?

Prof. dr Ljubinko Mitrović¹

Ombudsman za ljudska prava Bosne i Hercegovine

mr Jelena Kuprešanin²

UNICEF Projektni koordinator u Ministarstvu zdravlja i socijalne zaštite
Republike Srpske

*Another essential to a universal and durable peace is social justice.
Arthur Henderson*

Apstrakt: Socijalna pravda je koncept koji zagovara ideju da svi ljudi zaslužuju jednake uslove i mogućnosti, ne samo pred zakonom, već i u svim drugim aspektima života. Koncept socijalne pravde se mijenjao tokom istorije, a svako društvo je kreiralo sopstvene apstrakcije pojma pravde i društvenih vrijednosti. Zemlje bivše Socijalističke Federativne Republike Jugoslavije su prošle, a neke od njih još uvijek prolaze kroz proces tranzicije, te moraju da se bore sa brojnim socijalnim problemima i novim oblicima kriminala, kao što su terorizam, trgovina ljudima, droge, pranje novca i korupcija. Društvene implikacije u svakoj od ovih zemalja su različite, kao i resursi kojima se odupiru ovim fenomenima. Neophodno je kreiranje programa koji se ne odnose samo na posljedice, već i na prevenciju i jačanje protektivnih faktora. U brojnim društvenim raspravama postavlja se pitanje kako se vlade država bivše SFRJ suočavaju sa ovim sve prisutnijim društvenim anomalijama. Da li može postojati društvo bez ovih negativnih socijalnih fenomena ili je država blagostanja samo ideal? Osjećaju li građani socijalnu sigurnost i da li postojanje socijalne pravde implicira i poštenje građana? Ova i mnoga druga pitanja su prisutna u razgovorima među profesionalcima koji pokušavaju da unaprijede društveni kontekst svojih zemalja i pronađu rješenja koja su relevantna, produktivna i održiva. Postojanje socijalne pravde podrazumijeva solidarnost, jednakost, ravnopravnost i poštovanje različitosti. Generacije koje su odrastale u vrijeme procvata socijalizma

¹ E-mail: ljubinko58@gmail.com

² E-mail: jelenakupresanin@yahoo.com

svjedoče o dostupnosti obrazovanja, visokom stepenu zdravstvene zaštite, životnom standardu, visokoj stopi zaposlenosti, osjećaju lične sigurnosti i perspektivi. U neminovnim komparacijama sa periodom postojanja bivše SFRJ, sadašnje samostalne države Srbija, Bosna i Hercegovina, Hrvatska, Slovenija, Makedonija i Crna Gora se suočavaju sa ozbiljnom ugroženošću ekonomskih, socijalnih i kulturnih prava.

Gljučne riječi: socijalna pravda, bivša SFRJ, socijalna sigurnost, građani, ljudska prava.

UVODNA RAZMATRANJA

Koncept socijalne pravde podrazumijeva postojanje određenih društvenih vrijednosti, zatim dostupnost svim građanima različitih oblika prava i sloboda, kao i mogućnost njihovog potpunog ostvarivanja, ali i poštivanje društvenih obaveza od strane građana. Iz toga slijedi da je postojanje uzajamne odgovornosti bazična pretpostavka ovog koncepta. Iako se u teoriji i praksi fenomen socijalne pravde često spominje, ne može se sa sigurnošću tvrditi da se uvijek upotrebljava na pravi način i u svom istinskom značenju.

Socijalna pravda se definiše kao stanje u kome većina ili svi članovi društva imaju ista osnovna prava, obaveze i socijalne beneficije (Vidanović, 2006). Ujedinjene nacije naglašavaju da je socijalna pravda osnovni princip miroljubive i prosperitetne koegzistencije unutar i među narodima, te podržavaju principe socijalne pravde kada promovišu rodnu ravnopravnost ili prava autohtonih naroda i migranata. Unapređenjem socijalne pravde Ujedinjene nacije uklanjaju barijere sa kojima se ljudi suočavaju zbog pola, starosti, rase, etničke pripadnosti, religije, kulture ili invaliditeta. Za Ujedinjene nacije, težnja za socijalnom pravdom za sve je u srži globalne misije da promovišu razvoj i ljudsko dostojanstvo. Međunarodni dan socijalne pravde se obilježava 20. novembra³, a ove godine je fokus na migracijama pod sloganom „Radnici u pokretu: potraga za socijalnom pravdom“. Usvajanje Deklaracije o socijalnoj pravdi za pravičnu globalizaciju⁴ od strane Međunarodne organizacije

³ Dana, 26. novembra 2007. godine, Generalna skupština Ujedinjenih nacija je saopštila da će, počevši od Šezdeset treće sjednice Generalne skupštine, 20. februar svake godine biti obilježavan kao Svjetski dan socijalne pravde.

⁴ Međunarodna organizacija rada je jednoglasno usvojila Deklaraciju o socijalnoj pravdi za pravednu globalizaciju od 10. juna 2008. godine. Usvajanjem ovog teksta, predstavnici vlada, poslodavaca i radnika iz 182 države članice naglašavaju ključnu

rada predstavlja samo jedan, nedavni primjer posvećenosti sistema socijalne pravde UN. Deklaracija MOR-a se fokusira na garantovanje pravičnih ishoda za sve kroz zapošljavanje, socijalnu zaštitu, socijalni dijalog i osnovna načela i prava na poslu.

OSNOVNE KARAKTERISTIKE KONCEPTA „SOCIJALNA PRAVDA“

Definisanje socijalne pravde i njenog suštinskog značenja je oduvijek privlačilo pažnju brojnih stručnjaka i činilo sastavni dio različitih društvenih diskusija koje su imale implikacije na život čovjeka. Pitanja ljudske egzistencije, mogućnosti i potencijala, pravde i pravičnosti su aktuelna, univerzalna i neophodna. Imajući u vidu širok obuhvat socijalne pravde i činjenicu da se odnosi na sve aspekte života ljudi, može se reći da se ona zasniva na tri osnovna pojma, a to su: 1) vrijednosti; 2) socijalna sigurnost i 3) sloboda.

Vrijednosti

Svako društvo je izgrađeno na određenim vrijednostima koje su u skladu sa njegovim specifičnostima, kao i na vrijednostima koje su univerzalne. Različiti sistemi, institucije i pojedinci u svom djelovanju teže njihovom poštivanju, te im one predstavljaju mjerilo za određivanje uspjeha i ukazuju na eventualne promjene pravca djelovanja/ponašanja.

D. Matić (1990) ukazuje na to da bez vrijednosti nije moguće razumjeti čovjekovo ponašanje i osnove funkcionisanja društvenih sistema, te da se one pokazuju kao determinante svih vrsta društvenog ponašanja - društvenih akcija, ideologija, vrednovanja, stavova i moralnih prosuđivanja, opravdavanja sebe i drugih i upoređivanja sebe sa drugima. Takođe, navedena autorka definiše sljedeće karakteristike vrijednosti:

ulogu organizacije u pružanju pomoći u postizanju napretka i socijalne pravde u kontekstu globalizacije. Zajedno, oni se obavezuju da povećaju kapacitet MOR-a da unaprijedi ove ciljeve, kroz Agendu o dostojnom radu. Deklaracija institucionalizuje koncept dostojanstva rada koji je izradila Međunarodna organizacija rada od 1999. godine. Generalna skupština prepoznaje da su socijalni razvoj i socijalna pravda neophodni za postizanje i održavanje mira i bezbjednosti unutar i među narodima i da, s druge strane, socijalni razvoj i socijalna pravda ne mogu biti ostvareni u odsustvu mira i bezbjednosti, ili u odsustvu poštivanja svih ljudskih prava i osnovnih sloboda.

- Stabilnost - one predstavljaju relativno trajnu karakteristiku ljudske svijesti, jer ukoliko bi bile u potpunosti nestabilne i promjenjive, bio bi nemoguć kontinuitet ljudske ličnosti i društva;
- Selektivnost - djeluju finalistički na ponašanje pojedinca, tj. rukovode izborom između različitih alternativnih sredstava, načina i ciljeva akcije;
- Poželjnost - one određuju šta i kako treba željeti i činiti;
- Pozitivnost - za razliku od stavova, one se ne mogu odbacivati, već prihvatati u različitoj mjeri, inače prestaju važiti kao vrijednosti;
- Intersubjektivnost - one se javljaju kao rezultat i regulative interakcije društvenih aktera;
- Vjerovanje - kao i svako vjerovanje tako i vrijednosti sadrže kognitivnu, afektivnu i bihevioralnu komponentu.

Socijalna sigurnost

A. Euzéby (1997) ističe da socijalna sigurnost predstavlja ukupnost mehanizama kolektivne solidarnosti utemeljenih na redistribuciji dohotka. Ekonomske i socijalne promjene u različitim područjima svijeta, a naročito globalizacija ekonomije, čine socijalnu sigurnost sve potrebnijom. Društvo bi trebalo da nastoji da štiti i poboljšava postojeću socijalnu sigurnost, da je razvija u zemljama u kojima je ona još uvijek nerazvijena, te je neophodno isticati da je socijalna sigurnost, ostvarujući humane i socijalne ciljeve, nosilac ekonomskih dobrobiti. Autor navodi da socijalna sigurnost nije luksuz bogatih zemalja, nego bitan faktor ekonomskog i socijalnog razvoja, a da ekonomski napredak ima smisla jedino ako ga prati socijalni napredak. Istinski kriterijum za ocjenu uspjeha društva je njegova sposobnost da ne isključuje svoje članove i da čuva ljudsko dostojanstvo.

I. Vidanović (2006) socijalnu sigurnost u najširem smislu definiše kao stvaranje jednakih mogućnosti pojedincima da sebi i svojoj porodici mogu obezbijediti uslove života koji će im pružiti šansu da zadovolje svoje osnovne i izvedene potrebe. U institucionalnom smislu, socijalna sigurnost je temelj organizacije socijalne države sa svim ustanovama koje takve mogućnosti obezbjeđuju. Socijalna sigurnost podrazumijeva i stabilnost društvenog položaja, materijalnih i kulturnih uslova života, mogućnosti produkcije i reprodukcije života, stvaranje uslova za obavljanje radnih i društvenih uloga. Ovo uključuje i sprečavanje rizika

koji vode pogoršanju ili smanjenju uslova za život i rad pojedinaca, porodica, društvenih grupa i organizacija. Veoma široko shvaćen pojam, naročito u društvima koja se zalažu za kompleksnu primjenu ljudskih prava, podrazumijeva obavezu društva da svakom pojedincu obezbijedi i garantuje fizički integritet i odgovarajuće obrazovanje, stvaranje uslova za zaposlenje i stanovanje, kao i pravnu sigurnost u slučajevima gubitka neke sposobnosti, a posebno sposobnosti za samostalno privređivanje.

Sloboda

Pojam slobode može biti shvaćen u opštem smislu kao pravo čovjeka na život i sve ono što doprinosi njegovom zdravlju i blagostanju, ne ugrožavajući interese drugih. U užem smislu, pojam slobode obuhvata postojanje i dostupnost niza prava iz domena ljudskih prava. U skladu sa Univerzalnom deklaracijom o pravima čovjeka⁵ Ujedinjenih nacija, sva ljudska bića se rađaju slobodna i jednaka u dostojanstvu i pravima, svako ima pravo na slobodu misli, savijesti i vjere i na slobodu mišljenja i izražavanja.

I. Vuković (1980) smatra da okosnicu ljudske istorije čini borba za slobodu čovjeka kako u odnosu na prirodu, tako i u društvu. Ova borba se odnosi na brojna ograničenja slobodne ljudske djelatnosti. Ljudska sloboda, kao istorijska kategorija je imanentna samo čovjeku, jer je on prije svega društveno biće, a slobode i prava čovjeka u svakoj konkretnoj istorijskoj društvenoj zajednici su uvijek izraz dostignutog stepena ekonomskog i političkog razvoja društva i odnosa klasnih snaga u društvu.

PROCES TRANSFORMACIJE ZEMALJA BIVŠE SFRJ⁶

Socijalistička Federativna Republika Jugoslavija (SFRJ) je bivša jugoslovenska država koja je postojala od kraja Drugog svjetskog rata do početka 90-ih godina XX vijeka. Ona je bila socijalistička država koja je obuhvatala teritorije današnjih samostalnih država Srbije, Hrvatske,

⁵ Univerzalna deklaracija o ljudskim pravima je Deklaracija usvojena od strane [Generalne skupštine Ujedinjenih nacija](#) (A/RES/217, [10. decembra 1948.](#) godine u [palati Šajo](#) u [Parizu](#)), čime je predstavljeno opšte viđenje organizacije o pitanjima [ljudskih prava](#) garantovanih ljudima.

⁶ Za bivšu Jugoslaviju se govorilo da je zemlja sedam susjednih država, šest republika, pet naroda, četiri jezika, tri vjere, dva pisma i jedne partije.

Bosne i Hercegovine, Makedonije, Slovenije i Crne Gore. M. Bešić (2014) ističe da je društvena transformacija u svim zemljama bivše Jugoslavije imala zajedničku nultu tačku. Bivša Jugoslavija bila je jedinstvena država u relativno dugom istorijskom periodu prolazeći kroz promjene društveno-političkog sistema nakon svjetskih ratova. Kao socijalističku Jugoslaviju, ovu zemlju su odlikovale specifičnosti u periodu socijalizma u odnosu na ostale zemlje Istočnog bloka, a koji je bio pod snažnom kontrolom Sovjetskog Saveza. Nakon početnih poslijeratnih tegoba, činilo se da specifični oblik jugoslovenskog socijalizma može da funkcioniše. Ekonomija je ukazivala na snažan rast, zemlju je odlikovala politička stabilnost, a ekonomski pokazatelji su bili na značajno višem nivou u odnosu na zatvoreni prosovjetski socijalizam, posebno u periodu 60-ih i 70-ih godina. Na osnovu indikatora životnog standarda bivša Jugoslavija mogla je da se poredi sa nekim zemaljama Zapadne Evrope.

Ekonomska, a zatim i politička kriza, koja je destabilizovala Jugoslaviju 80-ih godina, konačno je zajedno sa globalnim slomom socijalizma 90-ih proizvela i disoluciju socijalističke Jugoslavije. Politička nestabilnost, ekonomska kriza, nova (tranziciona) klasna struktura, ratna razaranja, specifičan pseudoliberalizam i anomija svake vrste bili su pratioci tranzicije društava koja su nastala raspadom zajedničke države. Isti autor navodi da su sve to razlozi usljed kojih se može tvrditi da je tranzicija u bivšoj Jugoslaviji specifična.

Govoreći o državnoj ideologiji i radničkom samoupravljanju u bivšoj Jugoslaviji, E. Kardelj (1979) ističe da čovjeku sreću ne može donijeti ni država, ni sistem, ni politička stranka, već da sreću čovjek može stvoriti sam - ali ne on sam kao jedinka, nego samo u ravnopravnim odnosima sa drugim ljudima. U tim odnosima on treba samoupravno i slobodno da ovladava svojim pojedinačnim i opštim društvenim odnosima, ali u odgovarajućim demokratskim organizacionim oblicima i državom, sistemom i političkom strankom kao instrumentima njegovog sopstvenog samoupravljanja. Avangardne snage socijalizma i socijalističko društvo mogu imati samo jedan cilj, a to je da, prema mogućnostima datog istorijskog trenutka stvaraju uslove u kojima će čovjek biti što slobodniji u takvom ličnom izražavanju i stvaranju da može na osnovu društvene svojine na sredstvima za proizvodnju slobodno raditi i stvarati za svoju sreću.

Socijalizam i ideologija

U diskusijama o Jugoslaviji kao „mjestu normalnog života“ I. Spasić (2012) navodi da se nekadašnji život retrospektivno opisuje kao obilježen, prije svega, materijalnim blagostanjem i sigurnošću posla; širokom i jednakom dostupnošću egzistencijalno važnih usluga, koje se danas komercijalizuju i raslojavaju (zdravstvena zaštita, obrazovanje); osobenim kvalitetom međuljudskih odnosa i opštom stabilnošću - predvidljivošću i pouzdanošću okvira unutar kojih su pojedinci vodili sopstveni život i mogli da ga planiraju. Određena razlika u srazmjernom značaju pojedinih elemenata ogleda se u tome što se posebno važnom pokazuje moralna dimenzija - Jugoslavija i „ono vrijeme“ su mjesto etičkog života, života u skladu sa normama humanosti i ljudskog dostojanstva (Spasić, 2018).

Govoreći o razvoju Jugoslavije u periodu 1945-1990. godine, I. Latifić (1997) navodi:

- U obrazovanje stanovništva su ulagana velika sredstva i veliki naponi koji su dali krupne rezultate, kako u razvoju privrede, tako i u vanprivrednim djelatnostima, obrazovanju, kulturi, zdravstvenoj i socijalnoj zaštiti stanovništva, ostvarujući višestruko povećanje svojih aktivnosti. Zahvaljujući ogromnom povećanju visokoškolovalanih stručnih kadrova u svim oblastima, ostvarene su veoma jake spone koje su uslovljavale uporedni napredak privrede i vanprivrede. Nauka je pomagala unošenje novih tehničkih dostignuća u jugoslovensku privredu. Bez svesrdne saradnje ni privreda, ni socijalne ni zdravstvene službe ne bi ostvarile u poslijeratnom periodu tako krupne rezultate;
- Rezultati velikih napora i ulaganja u zdravstvenu zaštitu ogledaju se u smanjenoj smrtnosti stanovništva. Stopa smrtnosti stanovništva bila je skoro upola manja nego prije II svjetskog rata, a smrtnost odojčadi smanjena je više od tri puta. Broj rođene djece u zdravstvenim ustanovama je preko dva puta veći u 1990. nego u 1950. godini;
- Dužina života stanovništva se stalno povećavala. U 1989. godini stanovnici Jugoslavije su živjeli duže 26 godina, što je više od polovine životnog vijeka, iz 1931. godine;
- Veliki broj novozaposlenog stanovništva, naročito sa sela, uticao je na radikalnu promjenu broja radnika, koji su se zapošljavali uglavnom u društvenom sektoru. Procenat od 19,6% zaposlenih

radnika u društvenom sektoru u 1948. godini, povećao se na 52,3% ili tri puta više u 1981. godini.

Ustav Socijalističke Federativne Republike Jugoslavije iz 1974. godine je ostao na snazi sve do raspada socijalističke Jugoslavije, a sa svojih 406 paragrafa bio je jedan od najdužih ustava na svijetu. Josip Broz Tito proglašen je doživotnim predsjednikom i Vrhovnim komandantom. Kao osnovu društveno-ekonomskog sistema Ustav bivše Jugoslavije navodi društveno vlasništvo nad sredstvima za proizvodnju, zatim pravo radnog čovjeka na samoupravljanje i uživanje plodova rada, te solidarnost i uzajamnost prava i obaveza svih društvenih činilaca. Društveno vlasništvo nema pravnog titulara, nosilac vlasničkih prava nisu ni političke institucije, ni ekonomski subjekti, ni građani. O raspodjeli dohotka odlučuju radni ljudi ograničeni društveno utvrđenim mjerilima raspodjele na potrošnju i reprodukciju. Proklamuje se sloboda naučnog, kulturnog i umjetničkog stvaralaštva, obrazovanje se temelji na osnovama naučnog socijalizma, socijalna politika se temelji na prevazilaženju razlika proisteklih iz nejednakih uslova života i rada, osiguravaju se boračka prava i socijalna sigurnost, zaštita i unapređenje čovjekove sredine.

S. Ravlić (2013) socijalizam definiše kao najširu od političkih ideologija jer pokriva mnoge teorije, tradicije i ideološke oblike, i usprkos svim razlikama i unutrašnjim sukobima, može se uputiti na zajedničke ideje - podruštvljenje, kooperaciju, bratstvo, jednakost i slobodu.

Krah zajedništva i prognostika budućeg razvoja

Krah jugoslovenske federacije devedesetih godina prošlog vijeka bio je posljedica složenog spleta spoljnih (geostrateških) i unutrašnjih, nagomilanih disproporcija koje su kumulirale političkim sukobima. Raspad je bio očekivan kraj jednog procesa, jer je izostanak radikalnih reformi ekonomije i društva uopšte doveo do kolapsa te zajedničke države. Novonastale države su u različitoj fazi procesa tranzicije, a u najkrupnije privredne disproporcije ubrajaju se visoka i stalno rastuća potrošnja i nedovoljna i stalno opadajuća proizvodnja, mala domaća akumulacija i štednja i nivo nužnih investicija, rastući uvoz i opadajući izvoz roba i usluga, odnos između aktivnog i izdržavanog stanovništva, disproporcija između zaposlenih i nezaposlenih, disproporcija između

razvijenih i nerazvijenih regiona i disproporcija između rođenih i umrlih (Zec, Radonjić 2012).

Kada su u pitanju vrijednosne orijentacije, zemlje bivše Jugoslavije su bile uključene u Studiju evropskih vrijednosti⁷, koja se realizuje na svakih deset godina. Među prvim koracima u procesu pridruživanja zemalja bivše Jugoslavije Evropskoj uniji bilo je njihovo primanje u Savjet Evrope, čime su ljudska, građanska i politička prava građana u regionu dobila jaču zaštitu. U svim zemljama nastalim raspadom Jugoslavije odvijala se, a i dalje traje kompleksna i sveobuhvatna, ali i kontroverzna društvena transformacija (tranzicija), čiji su dometi različiti u svakoj od tih zemalja. Najuspešniju (ili makar najmanje traumatičnu) tranziciju imala je Slovenija, iako se i ona suočavala sa brojnim problemima, koji su globalnom privrednom krizom samo uvećavani. U ostalim državama bivše Jugoslavije teško se može govoriti o bar približno uspješnoj privrednoj i ukupnoj društvenoj transformaciji, budući da one nikako ne mogu da izađu iz začaranog kruga siromaštva, korupcije i enormnog bogaćenja privilegovanih pojedinaca, nalazeći se već dugo na dnu evropske ljestvice po svim značajnim pokazateljima razvoja i kvaliteta života (Milošević, Bešlin, 2017).

Gotovo četiri decenije stagnacije, ratovanja i neriješenih političkih, društvenih i privrednih problema, dovele su do značajnog nazadovanja u najvećem broju jugoslovenskih zemalja u odnosu na razvijeniji dio Evrope (Gligorov, 2017). Prostor bivše Jugoslavije preko 25 godina nakon raspada zajedničke države karakterišu procesi unutar druge demografske tranzicije. S jedne strane, to su varijabiliteti niskog fertiliteta i mortaliteta, a s druge strane procesi relativno jakog iseljavanja bez stvarnog potencijala nadoknađivanja demografskih gubitaka. U takvoj situaciji nalazi se većina država i teritorija današnjeg jugoslovenskog prostora (Josipović, 2016).

Među zemljama bivše Jugoslavije najmanja prosječna plata 2015. godine bila je u Srbiji, a najveća u Sloveniji gdje je iznosila 1.004 eura. Na drugom mjestu je Hrvatska gdje je prosječna plata iznosila 747 eura,

⁷ *European values study* - Studija evropskih vrijednosti predstavlja istraživački program velikih razmjera, međudržavnih i longitudinalnih istraživanja osnovnih ljudskih vrijednosti. Ona pruža uvid u ideje, ubjeđenja, preferencije, stavove, vrijednosti i mišljenja građana širom Evrope. To je jedinstven istraživački projekat o tome kako Evropljani razmišljaju o životu, porodici, radu, religiji, politici i društvu. Posljednji podaci se odnose na 2008. godinu, a u toku je analiza podataka istraživanja provedenih 2017. godine.

zatim slijede Crna Gora sa 482 eura, Bosna i Hercegovina sa 422 eura u prosjeku i Makedonija sa 365 eura. Na posljednjem mjestu jeste Srbija u kojoj je prosječna plata te 2015. godine iznosila svega 361 euro. Iako je Srbija na posljednjem mjestu po visini prosječne plate svojih građana, ona ipak bilježi najbrži rast plata građana od svih zemalja bivše Jugoslavije.⁸

Pet od šest država nastalih od republika bivše Jugoslavije nalaze se među prvih trideset zemalja u svijetu u kojima će se do 2050. broj stanovnika smanjivati. Slovenija je trideset i prva, Bosna i Hercegovina je prema podacima Ujedinjenih nacija iz 2015. godine peta na listi zemalja koje gube stanovnike, Srbija je na osmom, a Hrvatska na devetom mjestu. Crna Gora je na 26. mjestu, a Makedonija na 29. mjestu. Iako Ujedinjene nacije procjenjuju da će broj stanovnika u narednih 35 godina opasti i u Sloveniji za oko šest procenata, ona je jedina od bivših jugoslovenskih republika uspjela da tokom prethodne dvije decenije preokrene vlastite demografske tokove (Bakić, 2017). Inače, u diskusijama o broju stanovnika, a prema projekcijama UN-ovog Odjeljenja za ekonomska i socijalna pitanja⁹, broj stanovnika u velikom broju zemalja svijeta će značajno opasti (primjera radi, Hrvatska i Srbija se navode na listi zemalja u kojima će se do 2050. godine broj stanovnika smanjiti za najmanje 15%).

ZAKLJUČAK

Vrijeme je validan i precizan indikator međusobnog odnosa i uticaja društva na individuu, i obrnuto. Turbulentna prošlost kroz koju su prethodnih dvadesetak godina prošle zemlje bivše Jugoslavije, značajno je uticala na njihovu sadašnjost i u velikoj mjeri će odrediti i njihovu budućnost. Bez saradnje i međusobnog uvažavanja, put ka prosperitetu ovim zemljama nimalo neće biti lak. Prošlost kroz koje su one prošle se percipira na različite načine - od kritike socijalizma i tadašnjeg sistema, do ideologije i nostalgije za nekim „srećnijim i ljepšim vremenima“.

⁸ Podaci preuzeti sa zvaničnog portala www.b92.net, dostupni takođe i na zvaničnim portalima ostalih zemalja u regionu.

⁹ *United Nations Department of economic and social affairs* - promoviše razvoj za sve, naglašava potrebu da sve zainteresovane strane - vlade, UN i druge međunarodne organizacije, civilno društvo i privatni sektor - učine svoj dio radi poboljšanja ekonomskog i socijalnog blagostanja.

S druge strane, čovjek sadašnjice se suočava sa brojnim izazovima, ugroženošću zdravlja i socijalne sigurnosti, vlastitim zaduženjima, ekonomskoj neizvjesnosti, naročito u ovim zemljama koje još uvijek prolaze dugačak i turbulentan put tranzicije. Sve veći problem predstavlja i masovno iseljavanje stanovništva, naročito mladih usljed nezadovoljstva i nezaposlenosti, te se stvara bojazan da će naše društvo rapidno postati društvo starijih i bespomoćnih.

Diskusije o postojanju socijalne pravde u zemljama bivše Jugoslavije mogu trajati beskonačno, a ovim radom se dotiče samo dio ove neiscrpne tematike, te se podstiče na razmišljanje sa pogledom u budućnost i iznalaženje rješenja koja će unaprijediti živote ljudi i porodica u zemljama regiona. Umjesto kritika prošlosti, trebali bismo od nje uzeti ono što se pokazalo kao dobro, i tu ideologiju upotrijebiti da razvijamo sopstvenu ličnost i očuvamo porodicu koja je najvažnija vrijednost svakog društva.

LITERATURA

1. Bakić M. (2017). Demografske slike bivše Jugoslavije: tiho nestajanje. *monitor.co.me*, broj 1381.
2. Bešić, M. (2014). Tranzicione traume i promene vrednosnih orijentacija - generacijski pristup. Komparativna empirijska studija vrednosti u zemljama bivše Jugoslavije. Fakultet političkih nauka Beograd, Čigoja štampa.
3. Vidanović, I. (2006). Rečnik socijalnog rada. Autorsko izdanje. Beograd.
4. Vuković, I. (1980). Osvrt na osnovne ustavne slobode, prava i dužnosti čoveka i građanina SFRJ. Zbornik radova, Pravni fakultet, Niš.
5. Gligorov, V. (2017). Razlozi i posledice raspada Jugoslavije. Jugoslavija u istorijskoj perspektivi. Helsinški odbor za ljudska prava u Srbiji, Beograd.
6. Euzéby, A. (1997). Social security: Indispensable solidarity. *Revue internationale de sécurité sociale* No 3/1997.
7. Zec, M., Radonjić, O. (2012). Ekonomski model socijalističke Jugoslavije: saga o autodestrukciji. *Sociologija*, broj 4.
8. Josipović, D. (2016). Prostor bivše Jugoslavije na demografskom raskršću: 25 godina posle raspada. Demografski izazovi na prostoru bivše SFRJ, Društvo demografa Srbije. Beograd.
9. Kardelj, E. (1979). Pravci razvoja političkog sistema socijalističkog samoupravljanja. Izdavački centar Komunist, drugo dopunjeno izdanje.

10. Latifić, I. (1997). Jugoslavija 1945-1990 - razvoj privrede i društvenih delatnosti. Društvo za istinu o antifašističkoj narodnooslobodilačkoj borbi u Jugoslaviji (1941-1945). Beograd.
11. Matić, D. (1990). Vrijednosti kao predmet sociološke znanosti. Revija za sociologiju, vol. 21, broj 3.
12. Milošević, S. Bešlin, M. (2017). Posle Jugoslavije - Problemi društvene transformacije. Jugoslavija u istorijskoj perspektivi. Helsinški odbor za ljudska prava u Srbiji, Beograd.
13. Ravlić, S. (2013). Svjetovi ideologije - uvod u političke ideologije. Društvena istraživanja: časopis za opšta društvena pitanja, vol. 22, broj 2.
14. Spasić, I. (2012). Jugoslavija kao mesto normalnog života: sećanja običnih ljudi u Srbiji. Sociologija 54 (4).577-594.
15. Univerzalna deklaracija o ljudskim pravima (1948). Generalna Skupština Ujedinjenih Nacija.
16. Ustav Socijalističke Federativne Republike Jugoslavije (1974). Službeni list Socijalističke Federativne Republike Jugoslavije, Beograd, str. 210 - 263, broj 9, godina XXX, 21. 1974.
17. www.wikipedia.com
18. www.un.org
19. <http://www.un.org/en/development/desa/population/>
20. <http://www.europeanvaluesstudy.eu/>
21. www.b92.net

SOCIAL JUSTICE IN THE COUNTRIES OF THE FORMER YUGOSLAVIA – A MYTH OR REALITY?

Ljubinko Mitrović, PhD

Ombudsman for Human Rights of Bosnia and Herzegovina

Jelena Kuprešanin, Mr. Sc

UNICEF Project Coordinator at the Ministry of Health and Social Welfare of
the Republic of Srpska

Abstract: Social justice is a concept that advocates the idea that all people deserve equal conditions and opportunities, not just in law, but in all aspects of life. The concept of social justice has changed throughout history, and every society has created its own perceptions of the notion of justice and social values. The countries of the former Socialist Federal Republic of Yugoslavia have gone, and some of them still go through the process of transition and need to deal with numerous social problems and new forms of crime, such as terrorism, human trafficking, drugs, money laundering and corruption. The social implications in each of these countries are different as are the resources

that are used to resist these phenomena. It is necessary to create programs that relate not only to the consequences, but also to the prevention and strengthening of protective factors. In numerous social debates, the question arises of how the governments of the former SFRY countries are confronting these ever-present social anomalies. Can there be a society without these negative social phenomena or is the state of well-being just an ideal? Do citizens feel social security and whether the existence of social justice implies the honesty of citizens? These and many other issues are present in the discussions among professionals who are trying to improve the social context of their countries and find solutions that are relevant, productive and sustainable. The existence of social justice implies solidarity, fairness, equality and respect for diversity. Generations that grew up during the rise of socialism testify on the availability of education, a high level of health care, a living standard, a high rate of employment, a sense of personal security and perspectives. In inevitable comparisons with the period of existence of the former SFRY, the present independent states of Serbia, Bosnia and Herzegovina, Croatia, Slovenia, Macedonia and Montenegro face a serious threat to economic, social and cultural rights.

Key words: social justice, former Yugoslavia, social security, citizens, human rights.

**OSNOVNE KARAKTERISTIKE REGULISANJA NADLEŽNOSTI
U GRAĐANSKIM I TRGOVAČKIM STVARIMA U
ZAKONODAVSTVU EU**

Prof. dr Vladimir Čolović¹

Institut za uporedno pravo, Beograd

Fakultet pravnih nauka, Panevropski univerzitet „Apeiron“, Banja Luka

Apstrakt: Uredba br. 1215/2012 Evropskog parlamenta i Saveta o nadležnosti, priznanju i izvršenju sudskih odluka u građanskim i trgovačkim stvarima reguliše nadležnost sa elementom inostranosti na kompleksniji način u odnosu na ranije izvore u pravu EU, kao što su Briselska konvencija i Uredba 44/2001 koji su se odnosili na istu materiju. Uredba 1215/2012 definiše odredbe o opštoj nadležnosti, posebnoj nadležnosti, zatim, posebno o nadležnosti koje se odnose na sporove vezane za delatnost osiguranja, potrošačke ugovore i pojedinačne ugovore o radu. Isto tako, ovaj akt, na specifičan način, reguliše i isključivu nadležnost, kao i prorogaciju nadležnosti, a posebnu pažnju posvećuje i litispendenciji i povezanim postupcima. Uredba 1215/2012 reguliše materiju nadležnosti na sveobuhvatan način, odstupajući od opštih pravila, a što ima za cilj efikasno rešavanje sporova u navedenim oblastima. Uredba 1215/2012 je uzela u obzir i primenu nacionalnih pravila država članica, kao i mogućnost da se u ovim sporovima pojave fizička i pravna lica iz zemalja koje nisu članice EU. U domaćem zakonodavstvu, nadležnost sa elementom inostranosti regulisana je Zakonom o rešavanju sukoba zakona sa propisima drugih zemalja, kao i Zakonom o parničnom postupku. Kod regulisanja nadležnosti sa elementom inostranosti treba poći, pre svega, od pravila Međunarodnog privatnog prava, ali treba uzeti u obzir specifičnosti koje se pojavljuju u građanskim i trgovačkim stvarima.

Ključne reči: Uredba 1215/2012, element inostranosti, opšta nadležnost, posebna nadležnost, isključiva nadležnost, prorogacija nadležnosti.

¹ Direktor Instituta za uporedno pravo iz Beograda. E-mail: v.colovic@iup.rs, vladimir.z.colovic@apeiron-edu.eu, vlad966@hotmail.com.

UVODNA RAZMATRANJA

Pitanje regulisanja nadležnosti sa elementom inostranosti u građanskim i trgovačkim stvarima je jedno od najznačajnijih pitanja, ne samo u pravu EU, već i u pravima, odnosno, zakonodavstvima država članica, kao i trećih država. Najnoviji akt EU, koji reguliše nadležnost u građanskim i trgovačkim stvarima, kao priznanje i izvršenje odluka donetih u navedenim stvarima, sveobuhvatno reguliše ova pitanja. To se ne odnosi samo na opšta pitanja nadležnosti, već i na pitanja posebne nadležnosti, odnosno, posebnih pravila u pojedinim oblastima, u kojima se zahteva definisanje specifičnih pravila. Isto tako, ovaj akt reguliše i druga pitanja vezana za nadležnost, kao što su prorogacija nadležnosti, isključiva nadležnost, litispendencija, itd. Ono što je interesantno, jeste da neka pravila odstupaju od pojedinih opštih pravila koja se primenjuju u zakonodavstvu naše zemlje. Naime, pitanja nadležnosti sa elementom inostranosti regulišu dva zakonska akta u našoj zemlji. To su Zakon o rešavanju sukoba zakona sa propisima drugih zemalja² i Zakon o parničnom postupku³. Mi ćemo, kratko, posvetiti pažnju najvažnijim odredbama koje regulišu nadležnost i u ovim aktima. Pokušaćemo da, na adekvatan način, predstavimo najbitnije odredbe u zakonodavstvu EU koje definišu nadležnost. Međutim, pre nego što analiziramo navedena pravila, moramo da definišemo nadležnost sa elementom inostranosti, kao i odnos te nadležnosti sa mesnom nadležnosti. Moramo reći, da, u ovoj oblasti, veoma često koristimo i pojam međunarodna nadležnost koji se ne može u potpunost prihvatiti, naročito u oblasti Međunarodnog privatnog prava, odnosno, kada se radi o građanskim odnosima fizičkih i pravnih lica u kojima je prisutan element inostranosti. Iako ćemo o tome govoriti i u zaključku, ovde ćemo, kratko, reći da je neophodno drugačije regulisanje nadležnosti u sporovima u kojima je prisutan element inostranosti. To se ne odnosi samo na opšta pravila, već i na zasnivanje posebnih nadležnosti, kao i na isključivu nadležnost.

² Zakon o rešavanju sukoba zakona sa propisima drugih zemalja - Sl.list SFRJ br. 43/82, 72/82, Sl.list SRJ br. 46/96.

³ Zakon o parničnom postupku- Sl. glasnik Republike Srpske, br. 58/03, 85/03, 74/05, 63/07, 61/13.

UOPŠTE O NADLEŽNOSTI SA ELEMENTOM INOSTRANOSTI

Nadležnost u sporovima sa elementom inostranosti se određuje na nivou cele države. Ako je sud jedne države nadležan u navedenim sporovima, tada će se unutrašnjim pravilima te države utvrditi koji će to biti sud. Izdvajamo dva kriterijuma za regulisanje ove vrste nadležnosti. Prvi se tiče anglosaksonskih država, u kojima zakonodavac određuje pravila, a sud odlučuje o svakom konkretnom slučaju o zasnivanju nadležnosti.⁴ Drugi način se odnosi na regulisanje nadležnosti putem unutrašnjih pravila.⁵ Ovaj način je prihvaćen i kod nas, ali moramo reći, da on može dovesti do postojanja pravnih praznina. Osnovni kriterijum za određivanje nadležnosti u sporovima sa elementom inostranosti je prebivalište tužene strane, , ali prisutni su i drugi kriterijumi, kao što su: državljanstvo, autonomija volje, mesto nalaženja stvari, mesto činidbe, mesto delikta, i sl.⁶

ODNOS NADLEŽNOSTI SA ELEMENTOM INOSTRANOSTI (MEĐUNARODNE NADLEŽNOSTI) I MESNE NADLEŽNOSTI

Kao što smo rekli, u ovoj oblasti se koristi i termin „međunarodna nadležnost“. Mi smo, ipak, skloniji da koristimo termin „nadležnost sa elementom inostranosti“ koji upućuje na nadležnost u sporovima koji se tiču građanskopravnih odnosa između fizičkih i pravnih lica. Pojam „međunarodna nadležnost“ je širi i odnosi se i na nadležnost država, nadležnost u krivičnopravnoj materiji, pitanjima javnog prava, itd. Ako ne postoje pravila o određivanju nadležnosti sa elementom inostranosti u jednom pravosuđu, tada se primenjuju pravila o mesnoj nadležnosti. Već smo, napred, rekli da, bez određivanja mesne nadležnosti, ne možemo definisati ni nadležnost sa elementom inostranosti. Ako je mesno nadležan sud deo jednog pravosudnog sistema, to pravosuđe je nadležno. Elementi za određivanje ove vrste nadležnosti, sa jedne strane, kao i mesne nadležnosti, sa druge strane, su isti, uz izuzetke, tako da tačke vezivanja, koje određuju nadležnost za sudski predmet u jednoj državi, određuju i nadležnost u predmetu u okviru jednog suda. Izuzetak se odnosi na državljanstvo fizičkih lica, koje predstavlja tačku vezivanja za

⁴ Doktrina forum non conveniens.

⁵ Fisher, H.D., 2002, The German Legal System & Legal Language, London, Sydney, p. 290.

⁶ Vuković, Đ., 1987, Međunarodno građansko procesno pravo, Zagreb, str. 15.

određivanje nadležnosti sa elementom inostranosti, a ne i mesne nadležnosti.⁷ Praktično, ovakvo određivanje nadležnosti sa elementom inostranosti je nužno.⁸ Međutim, iako se radi o opštem pravilu, činjenica je da nadležnost sa elementom inostranosti mora biti posebno definisana. Osim toga, nadležnost sa elementom inostranosti i mesna nadležnost se razlikuju i sa aspekta radnji suda u postupku. Sud, *ex officio*, tokom celog postupka, vodi računa o pojavljivanju elementa inostranosti, dok na mesnu nadležnost pazi samo po prigovoru tuženog.⁹

REGULISANJE NADLEŽNOSTI SA ELEMENTOM INOSTRANOSTI U PRAVU EU DO 2012.GODINE

Nadležnost sa elementom inostranosti regulisana je u pravu EU od 1968.godine. Te godine je doneta Briselska konvencija o nadležnosti i priznanju i izvršenju sudskih odluka u građanskim i trgovinskim stvarima¹⁰, koja predviđa opštu nadležnost, tj., definiše da se protiv lica, koja imaju prebivalište u državi ugovornici, može pokrenuti postupak pred sudom u toj državi. Navedena nadležnost će se zasnovati i kada ta lica nisu državljani te države, ali imaju prebivalište na njenoj teritoriji¹¹. Briselska konvencija reguliše i posebnu nadležnost, kada se ona zasniva bez obzira na prebivalište tuženog. Tada se radi o konkurentnoj nadležnosti. Naime, ako se radi o sporovima proizašlim iz ugovora, biće nadležan sud po mestu izvršenja ugovora. Ako se radi o sporovima koji se odnose na izdržavanje, biće nadležan sud po prebivalištu ili boravištu primaoca izdržavanja. Ako se radi o sporu koji se odnosi na delikt, onda će biti nadležan sud po mestu štetne radnje. U slučaju da je spor proizašao iz poslovanja zastupništva, predstavnništva ili filijale, biće nadležan sud po mestu gde se one nalaze.¹²

Trideset godina kasnije donesena je Uredba Saveta EU br. 44/2001 od 22.decembra 2000. o sudskoj nadležnosti, priznanju i izvršenju odluka

⁷ Stanivuković, M., Živković, M., 2004, Međunarodno privatno pravo, Opšti deo, Beograd, str. 184.

⁸ Đuro Vuković, 24.

⁹ Maja Stanivuković, Mirko Živković, 185.

¹⁰ Obj. u Official Journal L 299, 31.12.1972., a prečišćen tekst u OJ C 027 26.01.1998.

¹¹ Varadi, T., Bordaš, B., Knežević, G., 2001, Međunarodno privatno pravo, Novi Sad, str. 503.

¹² Tibor Varadi, Bernadet Bordaš, Gašo Knežević, 504-505.

u građanskim i trgovačkim stvarima (dalje: Uredba 44/2001)¹³. Po ovom aktu, opštu nadležnost imaju sudovi države članice u kojoj tuženi ima prebivalište.¹⁴ Određivanje prebivališta vrši se po *lex fori*.¹⁵ Uredba 44/2001 reguliše pokretanje postupka protiv lica sa prebivalištem u jednoj od država članica, pred sudovima dugih zemalja članica, ako postoji razlog za zasnivanje posebne nadležnosti. Ako tuženi nema prebivalište u nekoj od država članica, tada se nadležnost zasniva po pravilima unutrašnjeg prava svake članice. U slučaju da se postupak pokreće protiv pravnih lica, Uredba 1215/2012 određuje i pojam sedišta. To je statutarno sedište ili mesto nalaženja centralnog organa pravnog lica. Kriterijumi za određivanje posebne nadležnosti su: - kod ugovornih sporova – nadležnost po mestu izvršenja obaveze; - sporovi povodom izdržavanja – nadležnost po prebivalištu ili boravištu poverioca; - sporovi proizašli iz delikata – nadležnost po mestuštete, tj., štetne radnje; i - sporovi koji proističu iz poslovanja filijala, predstavništva ili zastupništava – nadležnost po mestu gde se one nalaze. Uredba 44/2001 definiše i isključivu nadležnost. Ako se utvrdi postojanje isključive nadležnosti, sud druge države članice će morati da se oglasi nenadležnim. Uredba 44/2001 predviđa i prorogacionu nadležnost¹⁶.

Najzad, i Konvencija o nadležnosti i priznanju i izvršenju odluka u građanskim i trgovačkim stvarima sa Protokolima (3 Protokola) koja je doneta 2009., takođe, reguliše ovu oblast¹⁷. Pomenućemo samo neka pravila. Lica koja imaju državljanstvo i stalni boravak u državi ugovornici Konvencije mogu biti tužena u toj državi. Ako lica nemaju državljanstvo te države, tada će kriterijum stalnog boravka biti dovoljan za primenu pravila te države, koji se odnosi na mogućnost podnošenja tužbe protiv tog lica.¹⁸ Konvencija predviđa i odredbe koje regulišu posebnu nadležnost.

¹³ Council Regulation (EC) No. 44/2001 of 22 December 2000 on jurisdiction and the recognition and enforcement of judgments in civil and commercial matters - Official Journal of the European Communities, L 012, 16/01/2001, pp. 1-23

¹⁴ Grabinski, K., 2007, The Brussels I Regulation (Council Regulation 44/2001) in Patent Infringement Litigation, IP Enforcement Week, Munich, p. 3.

¹⁵ Stanivuković, M., „Regulativa saveta o nadležnosti i priznanju i izvršenju sudskih odluka u građanskim i trgovinskim stvarima (2001/44/ES)“, Evropsko zakonodavstvo, br. 1/02, str. 10.

¹⁶ Ibidem.

¹⁷ Convention on jurisdiction and the recognition and enforcement of judgments in civil and commercial matters – Protocols - Official Journal L 147, 10/06/2009 p. 5 – 43

¹⁸ Član 2, st.1 i 2 Konvencije.

*
* *

Moramo reći da su se primenjivala pravila Uredbe 44/2001. Međutim, u primeni odredaba ove Uredbe uočeni su izvesni nedostaci. Evropska Komisija je utvrdila četiri glavna nedostatka Uredbe 44/2001. Ti nedostaci su sledeći: - stvaranje nepotrebnih troškova i kašnjenje u vezi sa postupcima priznanja i izvršenja sudskih odluka u drugoj državi članici. Time se nije mogao ostvariti cilj slobodnog kretanja presuda; - nezadovoljavajući pristup sudovima u sporovima koji uključuju tužene van EU; - nepravilna primena pravila *lis pendens*; i – loš odnos između arbitražnih i sudskih sporova što je dovelo do neujednačene sudske prakse vezanom za presude Suda pravde EU¹⁹. Osim toga, postojale su određene razlike između pravila članica koja regulišu nadležnost i priznanje stranih sudskih odluka, a što onemogućava normalno funkcionisanje unutrašnjeg tržišta. Zbog toga je bilo neophodno definisanje odredaba o jedinstvenim pravilima o sukobu nadležnosti u građanskim i trgovačkim stvarima, kao i o obezbeđenje brzog i jednostavnog priznanja i izvršenja stranih sudskih odluka donesenih u drugim državama članicama²⁰.

REGULISANJE NADEŽNOSTI SA ELEMENTOM INOSTRANOSTI ODREDBAMA UREDBE 1215/2012

Uredba br. 1215/2012 Evropskog parlamenta i Saveta o nadležnosti, priznanju i izvršenju sudskih odluka u građanskim i trgovačkim stvarima (dalje: Uredba 1215/2012)²¹ je donesena zbog određenih nedostataka koje je nosila sa sobom Uredba 44/2001. Imajući u vidu te nedostatke, bilo je potrebno sledeće: - ukinuti egzekvaturu, odnosno, tzv. srednji postupak za priznanje i izvršenje sudskih odluka; - proširiti pravila o nadležnosti za sporove koji uključuju tužene koji nemaju sedište ili prebivalište u državi članici; - povećati efikasnost kod

¹⁹ Gorywoda, L., The New Design of the Brussels I Regulation: Choice of Court Agreements and Parallel Proceedings, 1–2.

https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2730291, 27.02.2018.

²⁰ Preambula 4 Uredbe 1215/2012.

²¹ Regulation EU No. 1215/2012 of the European Parliament and of the Council of 12 December 2012 on jurisdiction and the recognition and enforcement of judgments in civil and commercial matters - Official Journal of the European Communities, L 351, 20/12/2012, pp. 1-32.

izbora sudskih sporazuma; - napraviti osnov za bolju koordinaciju paralelnih postupaka; i - jasnije odrediti uvođenje privremenih i zaštitnih mera u EU²². Uredba 1215/2012 je stavila van snage Uredbu 44/2001. Odredbe Uredbe 1215/2012 se primenjuju od 10. januara 2015.

U samom nazivu Uredbe 1215/2012 stoji da se ona primenjuje u građanskim i trgovačkim stvarima. Mi ćemo dodati da će se njene odredbe primenjivati bez obzira pred kojim sudom bude pokrenut postupak u državi članici. Ali, odredbe Uredbe 1215/2012 se, posebno, ne primenjuju na finansijske, carinske i upravne predmete, kao i na odgovornost države za njene radnje i propuste u izvršenju javnih ovlašćenja²³. Isto tako, ovaj akt se ne primenjuje na lična stanja, kao i na pravnu i poslovnu sposobnost fizičkih lica, stvarna prava koja proizlaze iz bračnog odnosa ili odnosa koji je sličan braku, a što se određuje prema pravu koje se primenjuje na takav odnos. Osim toga, Uredba 1215/2012 se ne primenjuje na stečaj, likvidaciju, postupke prinudnog poravnjanja, zatim na socijalno osiguranje, arbitražu, obaveze izdržavanja koje proizlazi iz porodičnog odnosa, roditeljskog odnosa, braka ili tazbinskog srodstva, kao i na pitanja u vezi sa testamentom i nasleđivanjem i izdržavanjem, ali koje je nastalo na osnovu smrti nekog lica²⁴.

Opšta nadležnost

Uredba 1215/2012 predviđa pravilo opšte nadležnosti koja se određuje po prebivalištu tuženog u državi članici, bez obzira na njegovo državljanstvo, što znači da može biti tužen u toj državi. Kriterijum za opštu nadležnost pokazivao je svoje mane kada je u pitanju odnos sa trećim državama. Po odredbi Uredbe 44/2001, nadležnost države članice se može zasnovati na osnovu ovog pravila, ako tuženi ima prebivalište na teritoriji te države članice, bez potrebe da se ostvari bilo koja druga relacija, odnosno, težišni kontakt sa tom državom. Ali, za tužene sa prebivalištem na teritoriji neke druge države, nadležnost se neće određivati prema pravilima ove Uredbe, već prema nacionalnim pravilima država članica. Izuzetak predstavljaju situacije u kojima su ispunjeni uslovi za isključivu nadležnost države članice u skladu s članom 22. Uredbe 44/2001, kada prebivalište tuženog nije od značaja,

²² Reform of the Brussels Regulation — Latest Developments and the “Arbitration Exception”, 2, <http://www.lw.com/thoughtLeadership/Reform-of-the-Brussels-Regulation>, 27.02.2018.

²³ Član 1. Uredbe 1215/2012.

²⁴ Član 2. Uredbe 1215/2012.

čak i ako se nalazi na teritoriji treće države ili postojanje prorogacionog sporazuma u korist suda države članice. Upravo zbog navedenog problema, Komisija je izbacila sporni uslov u članu 4. stav 1. Uredbe 1215/2012 i predvidela mogućnost da se na tužene koji nemaju prebivalište na teritoriji zemalja EU primenjuju pravila o posebnoj nadležnosti. Ovo rešenje bilo je modifikovano ostavljanjem mogućnosti primene dva supsidijarna osnova za nadležnost, čime je Komisija nastojala da proširi domen Uredbe 1215/2012, određujući tako da nema mesta za primenu nacionalnih propisa o sukobu nadležnosti²⁵.

Posebna nadležnost

Uredba 1215/2012 predviđa i pravila posebne nadležnosti i određuje sveobuhvatna pravila za stvari koje se odnose na kako na osiguranje, tako i naspорове vezane za potrošačke ugovore i na ugovore o radu, čemu ćemo posvetiti posebnu pažnju. No, Uredba 1215/2012 neće u potpunosti zameniti nacionalna pravila o nadležnosti država članica u smislu tih pravila²⁶.

Važno je imati u vidu da Uredba 1215/2012 sadrži odredbe koje propisuju da, kada lice koje pruža određene usluge, koje obavlja profesionalnu delatnost, kao što su osiguravač, poslodavac ili prodavac, nema sedište ili prebivalište u državi članici, ali ima ogranak, zastupništvo ili agenciju u jednoj od država članica, smatraće se da ima stalni boravak u toj zemlji. Inače, ova odredba je od najvećeg značaja za osiguranje, jer, za razliku od stvari vezanih za potrošačke ugovore i ugovore o radu, kod osiguranja postoji preduslov da osiguravač ima sedište u okviru EU. Ako to nije slučaj, primenjuju se nacionalna pravila o nadležnosti države članice²⁷.

Kad su u pitanju pravila koja definišu posebnu nadležnost, moramo reći da su ona, u pojedinim elementima, drugačija od opštih pravila. Pre svega, ako se radi o sporovima koji su vezani za ugovor, nadležan će biti

²⁵ Radončić, Dž., Meškić, Z., „Uredba (EU) br. 1215/2012 Evropskog parlamenta i Savjeta od 12. decembra 2012. godine o nadležnosti i priznanju i izvršenju sudskih odluka u građanskim i trgovačkim predmetima“, Nova pravna revija, Časopis za domaće, nemačko i evropsko pravo, broj 1/2013, str. 47-48.

²⁶ Dyrda, L., Jurisdiction in civil and commercial matters under the Regulation No. 1215/2012 – between common grounds of jurisdiction and divergent national rules, 87, <http://docplayer.net/amp/34702663-Jurisdiction-in-civil-and-commercial-matters-under-the-regulation-no-1215-2012-between-common-grounds-of-jurisdiction-and-divergent-national-rules.html>, 27.02.2018.

²⁷ Lukasz Dyrda, 90.

sud države članice u kojoj se taj ugovor izvršava. Uredba 1215/2012 definiše izvršenje ugovorne obaveze, odnosno, ako se radi o prodaji robe, mesto izvršenja se vezuje za mesto predaje robe, odnosno, stvari, tj. zemlja izvršenja će biti ona u kojoj je roba dostavljena ili je trebalo da bude dostavljena. Sa druge strane, ako se ugovor odnosi na izvršenje usluga, onda će se smatrati da je mesto izvršenja usluga, ono u kojoj je usluga izvršena ili trebalo da bude izvršena²⁸. Pomenućemo još neka pravila koja se odnose na posebnu nadležnost. Ako se radi o sporu koji je proizašao iz delikta ili kvazidelikta, nadležan će biti sud mesta u kome je nastala ili može nastati štetna radnja²⁹. Interesantno je da se Uredba 1215/2012 odlučila za pojam štetne radnje, a ne štete, što znači da ovde može doći do izvesnih problema, ako se mesto štetne radnje i mesto nastanka štete razlikuju. Ako se radi o sporu koji je proizašao iz poslovanja filijale, predstavništva ili poslovne jedinice, biće nadležan sud mesta u kome se nalaze navedeni entiteti³⁰. Lice koje ima prebivalište u državi članici može biti tuženo u četiri slučaja, po pravilima o posebnoj nadležnosti, i to: - ako je ono jedno od više tuženih, pred sudom države u kojoj jedan od tuženih ima prebivalište, ali ako su tužbeni zahtevi usko povezani, tako da je celishodnije da se o njima odluči u jednom postupku; - ako je to lice treća strana u postupku zbog jemstva, odnosno, ako se radi o bilo kom postupku protiv treće strane, pred sudom koji je pokrenuo prvostepeni postupak, osim ako se radi o postupku koji je pokrenut sa ciljem izuzimanja tog lica iz nadležnosti suda; - ako se radi o protivtužbi koja se odnosi na spor iz istog ugovora ili istog činjeničnog stanja, kao i prvo podnesena tužba, pred sudom koji vodi prvostepeni postupak; i - ako se radi o sporovima koji se odnose na ugovor, ali ako se tužba može povezati sa tužbom protiv istog tuženog u predmetima koji se odnose na stvarna prava u vezi sa nepokretnostima, pred sudom države u kojoj se nalaze te nepokretnosti³¹.

Nadležnost u sporovima koji proizlaze iz delatnosti osiguranja

U vezi sporova koji proizlaze iz delatnosti osiguranja, nadležnost se utvrđuje na osnovu posebnih odredaba Uredbe 1215/2012, ali se ne dovodi u pitanje primena odredaba Uredbe 1215/2012 koje se odnose opšta pravila u vezi sa mogućnošću podnošenja tužbe pred sudom članice

²⁸ Član 7, st. 1 Uredbe 1215/2012.

²⁹ Član 7., st.2. Uredbe 1215/2012.

³⁰ Član 7., st.5. Uredbe 1215/2012.

³¹ Član 8 Uredbe 1215/2012.

protiv lica sa prebivalištem u članici, bez obzira na državljanstvo tog lica, kao i na mogućnost podnošenja tužbe protiv lica koja nisu državljani članice u kojoj imaju prebivalište i na koja se primenjuju pravila o nadležnost kao i na domaće državljane³².

Ako se radi o osiguravaču sa sedištem u članici, on može da bude tužen: - u državi članici u kojoj ima sedište; - pred sudovima druge članice, ako tužbu podnose ugovarač osiguranja, osiguranik ili korisnik osiguranja, ako u toj zemlji imaju prebivalište; - pred sudom druge članice u kojoj je pokrenut postupak protiv glavnog osiguravača, a taj osiguravač je saosiguravač³³. Ako osiguravač nema sedište u članici, ali ima filijalu, predstavništvo ili drugu poslovnu jedinicu u jednoj od članica, tada će, u slučaju sporova, koji proizlaze iz poslovanja navedenih delova osiguravača, smatrati da osiguravač ima sedište u toj članici³⁴. Uredba 1215/2012 određuje više osnova za zasnivanje nadležnosti, polazeći od opšteg pravila po kome se nadležnost vezuje za sedište tuženog, do mogućnosti da i filijala, odnosno, predstavništvo ili poslovna jedinica, budu kriterijum, po kome će se određivati nadležnost.

I u državi članici, u kojoj se dogodila štetna radnja, može se pokrenuti postupak protiv osiguravača, ako se radi o osiguranju od odgovornosti ili osiguranju nepokretnosti. Isti osnov nadležnosti će se primeniti, ako se radi o osiguranju i pokretne i nepokretne imovine, ako su one obuhvaćene istim ugovorom o osiguranju, odnosno, polisom i ako su obe vrste imovine oštećene istom radnjom, tj. istim događajem³⁵. Znači, *lex loci delicti comissi* je, takođe, osnov za zasnivanje nadležnosti, ali u tačno određenim slučajevima.

Inače, stranke mogu sporazumom da odstupe od navedenih odredaba, ako je taj sporazum zaključen nakon nastanka spora, kao i, ako on omogućava ugovaraču osiguranja, osiguraniku ili korisniku osiguranja da pokrenu postupak pred drugim sudom, od onog koji je određen Uredbom 1215/2012³⁶. Uredba 1215/2012 predviđa više situacija u kojima će se priznati zaključenje sporazuma, odnosno, uspostavljanje prorogacione nadležnosti.

³² Član 10 Uredbe 1215/2012

³³ Član 11, st. 1 Uredbe 1215/2012

³⁴ Član 11, st. 2 Uredbe 1215/2012.

³⁵ Član 12 Uredbe 1215/2012.

³⁶ Član 15, st. 1,2,3 i 4 Uredbe 1215/2012.

Nadležnost u sporovima koji su nastali u vezi sa izvršenjem potrošačkih ugovora

Uredba 1215/2012 uređuje nadležnost za sporove koji proizlaze iz potrošačkih ugovora u tri člana. Uredba 1215/2012 definiše potrošačke ugovore i određuje da se oni ne smeju zaključivati od strane potrošača u svrhu obavljanja privredne ili profesionalne delatnosti. Ti ugovori su sledeći: a) ugovori o prodaji robe sa otplatom cene na rate; b) ugovori o zajmu sa otplatom cene na rate, odnosno, ugovori koji se odnose na bilo kakav oblik kredita, koji su zaključeni u svrhu finansiranja prodaje robe; i c) ugovori u drugim slučajevima, ako su zaključeni sa licem koje obavlja trgovačku ili profesionalnu delatnost u članici u kojoj potrošač ima domicil ili ako na bilo koji način obavlja svoju delatnost u toj članici ili u više država, uključujući i članicu, ako se predmet ugovora odnosi na tu delatnost³⁷. Znači da je Uredba 1215/2012 obuhvatila sve vrste ugovora gde imamo lice koje ima status potrošača. Ova odredba Uredbe 1215/2012 se odnosi i na slučajeve kada stranka ima filijalu, odnosno, predstavništvo u članici. Naime, kada stranka sa kojom se zaključuje potrošački ugovor nema domicil u članici, ali ima filijalu u jednoj od članica, tada se smatra da to lice ima domicil u članici, ako spor proizlazi iz delatnosti filijale. Ipak, ova odredba se ne odnosi na ugovore o prevozu, osim u slučaju, kada se radi o ugovoru u kome je u cenu uračunata kombinacija prevoza i smeštaja³⁸. Potrošač može pokrenuti postupak protiv druge ugovorne strane, bilo pred sudom članice u kojoj ta stranka ima domicil, bez obzira gde druga strana ima domicil, bilo pred sudom mesta gde potrošač ima domicil. No, druga ugovorna strana može protiv potrošača da pokrene postupak samo pred sudom članice u kojoj potrošač ima domicil. Navedeno ne utiče na pravo podizanja protivtužbe pred sudom pred kojim, u skladu sa ovom odredbom, teče prvobitno pokrenuti postupak³⁹. Ovom odredbom je potrošač zaštićen, upravo, kao slabija strana u ugovoru, obzirom na više kriterijuma za zasnivanje nadležnosti kad potrošač pokreće spor.

Od odredaba Uredbe 1215/2012 koje definišu nadležnost u sporovima proizašlim iz potrošačkih ugovora se može odstupiti samo sporazumom. Taj sporazum mora biti zaključen nakon nastanka spora, zatim, on mora da omogući potrošaču pokretanje postupka pred sudom

³⁷ Član 17., st.1 Uredbe 1215/2012.

³⁸ Član 17., st. 2 i 3 Uredbe 1215/2012.

³⁹ Član 18. Uredbe 1215/2012.

koji je različit od suda koji se definiše u navedenoj odredbi Uredbe 1215/2012 i on mora biti zaključen između potrošača i druge strane, od kojih obe strane, u vreme zaključenja sporazuma, imaju domicil ili uobičajeno boravište u istoj članici i kojim se prenosi nadležnost na sudove te članice, ali pod uslovom, da sporazum nije u suprotnosti sa pravom te članice⁴⁰.

Nadležnost u sporovima koji su nastali u vezi sa pojedinačnim ugovorima o radu

Uredba 1215/2012 reguliše i nadležnost u vezi sa sporovima koji proizlaze iz pojedinačnih ugovora o radu. Ova pravila ne dovode u pitanju primenu pravila o opštoj nadležnosti. Sa druge strane, ako zaposleni, koji je zaključio ugovor o radu sa poslodavcem koji nema sedište u državi članici, ali ima filijalu, odnosno, poslovnu jedinicu u jednoj od država članica, ako sporovi proizlaze iz poslovanja te filijale ili poslovne jedinice, smatraće se da poslodavac ima sedište u toj državi članici⁴¹. Poslodavac sa sedištem u državi članici može da bude tužen pred sudom te države članice ili pred sudom druge države članice u kojoj je zaposleni obavljao ili obavlja svoj rad, odnosno, u državi članici u kojoj se nalazi poslovna jedinica u kojoj je to lice zaposleno⁴². Što se tiče poslodavca, on može pokrenuti postupak samo pred sudom države članice u kojoj zaposleni ima prebivalište⁴³.

ISKLUČIVA NADLEŽNOST U ODREDBAMA UREDBE 1215/2012

Veoma su interesantne odredbe Uredbe 1215/2012 o isključivoj nadležnosti, obzirom da one odstupaju od opštih pravila u ovoj oblasti. Naime, predviđeno je opšte pravilo da, ako se radi o sporovima proizašlim iz stvarnog prava na nekretninama, biće nadležan sud države u kojoj se nalaze nekretnine. Međutim, ako se radi o postupcima koji imaju za predmet zakup nekretnine, radi privatne upotrebe iste na period od najduže šest uzastopnih meseci, tada nadležni mogu biti i sudovi države u kojoj tuženi ima prebivalište, ako je zakupac fizičko lice, kao i da zakupodavac i zakupac imaju prebivalište u istoj državi. Ako se radi o

⁴⁰ Član 19 Uredbe 1215/2012.

⁴¹ Član 20, st. 2 Uredbe 1215/2012.

⁴² Član 21, st.1 Uredbe 1215/2012.

⁴³ Član 22, st.1 Uredbe 1215/2012.

postupcima koji se odnose na status trgovačkih društava (kao i na druga pravna lica, odnosno, udruženja), a što se odnosi na osnivanje, ništavost ili prestanak, tada će nadležan biti sud države članice u kojoj to pravno lice ima sedište. Ako se radi o postupcima koji se odnose na valjanost upisa u javne registre, nadležan će biti sud države u kojoj se vodi taj registar. U slučaju postupaka prizašlih iz registracije ili vajanosti žigova, patenata i sličnih prava, tada će nadležni biti sudovi države u kojoj je podnesen zahtev za deponovanje tog prava ili njihovu registraciju, odnosno, države u kojoj su deponovanje ili registracija tih prava izvršeni. Ako se radi o postupcima koji se odnose na izvršenje sudskih odluka, biće nadležni sudovi članice u kojoj je sudska odluka izvršena ili u kojoj treba da bude izvršena⁴⁴. Osvrnuli smo se na odredbe o isključivoj nadležnosti koje su veoma interesantne i sa stanovišta našeg zakonodavstva, imajući u vidu odstupanja u odnosu na opšta pravila. Činjenica je da kriterijumi za određivanje isključive nadležnosti ne smeju da budu uski i svedeni samo na pitanje regulisanja statusa nepokretnosti.

LITISPENDENCIJA I POVEZANI POSTUPCI PO ODREDBAMA UREDBE 1215/2012

Uredba 1215/2012 vrlo detaljno reguliše materiju litispendinga i povezanih postupaka. Ovi instituti se regulišu u odnosu na način određivanja nadležnosti. Ako su pred sudovima različitih država pokrenuti postupci između istih stranaka i u vezi istog predmeta, svaki sud, osim onog koji je prvi pokrenuo postupak, zastaje sa postupkom, po službenoj dužnosti, sve dok se ne utvrdi nadležnost suda koji je prvi pokrenuo postupak. Ovim se ne dovodi u pitanje primena odredbe koja reguliše isključivu nadležnost nastalu sporazumom stranaka⁴⁵. Znači, svaki sud druge države članice prekida postupak do momenta dok se sud koji je pokrenuo postupak na osnovu sporazuma stranaka o nadležnosti ne proglasi nenadležnim na osnovu tog sporazuma⁴⁶. Na zahtev suda pred kojim je pokrenut postupak, svaki sud pred kojim je pokrenut postupak u istoj stvari i između istih stranaka, mora obavestiti sud koji je poslao zahtev o datumu pokretanja tog postupka. Ako se utvrdi nadležnost suda koji je prvi pokrenuo postupak, svaki drugi sud će se proglasiti

⁴⁴ Član 24 Uredbe 1215/2012.

⁴⁵ Član 29, st.1 Uredbe 1215/2012.

⁴⁶ Član 31 Uredbe 1215/2012.

nenadležnim u toj stvari⁴⁷. Ako povezani postupci teku pred sudovima različitih država članica, svaki sud, osim suda koji je prvi pokrenuo postupak, može da zastane sa postupkom. Ako navedeni postupak teče pred sudom koji je prvi pokrenuo postupak i koji je prvostepeni sud, svaki drugi sud može na zahtev jedne od stranaka odbiti nadležnost, ako je sud, koji je prvi pokrenuo postupak, nadležan u odnosnom predmetu spora, kao i ako to pravo omogućava spajanje postupaka. Po Uredbi 1215/2012, postupci su povezani, ako među njima postoji toliko bliska veza da postoji interes da se odvijaju zajedno, kao i da bude donesena jedna sudska odluka, kako bi se izbeglo donošenje različitih i protivrečnih odluka⁴⁸. Šta je bliska veza, odlučivaće sud. U slučaju da postoji isključiva nadležnost više sudova, tada će se jedino sud koji je prvi započeo postupak, oglasiti nadležnim. Svi ostali sudovi se moraju oglasiti nenadležnim. Ovde se radi o opštem pravilu, koje isključivu nadležnost određuje kao nadležnost u stvarima od značaja za državu.

Ako bi uporedili pravila o litispendenciji koja su definisana u Uredbi 1215/2012, moramo reći da su slična pravila predviđena i u našem zakonodavstvu. Međutim, to nije slučaj sa regulisanjem povezanih postupaka. Činjenica je da se materija sukoba nadležnosti ne može regulisati bez definisanja povezanih postupaka, u mnogim slučajevima.

ODNOS UREDBE 1215/2012 SA TREĆIM DRŽAVAMA - NEČLANICAMA

Kad govorimo o odnosu Uredbe 1215/2012 sa trećim državama, odnosno, o primeni njenih odredaba u zemljama nečlanicama, moramo reći da je Evropska komisija predlagala da se odnosi sa tim državama definiše u paketu izmena, koji se sastojao iz mogućnosti zasnivanja međunarodne nadležnosti sudova država članica na osnovu odredaba o posebnoj nadležnosti, nezavisno od toga da li tuženi ima prebivalište u državi članici ili trećoj državi, zatim od uzimanja u obzir ranije pokrenutog postupka o istoj ili povezanoj stvari pred sudom treće države, kao i regulisanju prorogacionih sporazuma u korist sudova trećih država. Sam predlog izmena ranije Uredbe 44/2001 nije uključio ništa manje bitno pitanje priznanja i izvršenja odluka iz trećih država u državama članicama EU. Jedinstveno regulisanje navedenih pitanja omogućilo bi da

⁴⁷ Član 29, st. 2 i 3 Uredbe 1215/2012.

⁴⁸ Član 30 Uredbe 1215/2012.

odnos prema trećim državama u trgovačkim i građanskim predmetima bude jednak u svim državama članicama EU, umesto da podleže 28 različitih nacionalnih režima. Ipak, u novoj Uredbi 1215/2012 održala se samo izmena u pogledu mogućnosti prekida postupka pred sudom države članice usled ranije pokrenutog postupka u trećoj državi, kao i mogućnost zasnivanja međunarodne nadležnosti u potrošačkim sporovima na propisima o posebnoj nadležnosti nezavisno od prebivališta tuženog. Možemo govoriti i o prvom koraku u pravcu koordinacije međunarodne nadležnosti sa sudovima trećih država na nivou EU⁴⁹.

REGULISANJE NADLEŽNOSTI SA ELEMENTOM INOSTRANOSTI U DOMAĆEM ZAKONODAVSTVU

Predstavićemo samo neke od odredaba dva zakonska izvora u našoj zemlji koji regulišu nadležnost sa elementom inostranosti. No, kad govorimo o nadležnosti sa elementom inostranosti, moramo poći, pre svega, od pravila Međunarodnog privatnog prava. Razlog tome je oblast u kojoj se, ako dođe do spora, zasniva nadležnost određenog suda. No, sa druge strane, o nadležnosti, uopšte, pa i o nadležnosti sa elementom inostranosti ne možemo govoriti bez pravila parničnog postupka.

Zakon o Međunarodnom privatnom pravu

Zakon o rešavanju sukoba zakona sa propisima drugih zemalja (dalje: Zakon o Međunarodnom privatnom pravu, odnosno Zakon o MPP) posvećuje veliku pažnju regulisanju nadležnosti sa elementom inostranosti. Zakon o MPP predviđa opšte pravilo o mesnoj, tj., međunarodnoj nadležnosti, odnosno, nadležnost suda domaće zemlje će postojati, ako tuženi ima prebivalište ili sedište u domaćoj zemlji. Ako tuženi nema prebivalište u domaćoj zemlji, niti u kojoj drugoj državi, nadležnost suda domaće zemlje postoji ako tuženi ima boravište u domaćoj zemlji.⁵⁰ Ako su stranke domaći državljani, nadležnost suda domaće zemlje će postojati i kad tuženi ima boravište u domaćoj zemlji.⁵¹ Znači, bez obzira da li jedna od stranaka – domaći državljanin ima prebivalište u inostranstvu, pravilo o opštoj nadležnosti se primenjuje

⁴⁹ Dženana Radončić, Zlatan Meškić, 54.

⁵⁰ Član 46, st. 1 i 2 Zakona o MPP.

⁵¹ Član 46, st. 3 Zakona o MPP.

i u ovom slučaju. Dovoljno je da tuženi ima boravište u domaćoj zemlji, da bi se zasnovala nadležnost suda u domaćoj zemlji. Zakon o MPP posebno reguliše isključivu, konkurentnu i prorogacionu (sporazumnu) nadležnost. U članu 47. Zakona o MPP se kaže da je isključiva nadležnost domaćih sudova izričito propisana zakonom. Isključiva nadležnost će, po Zakonu o MPP, postojati ako je predmet spora nepokretnosti koja se nalazi na domaćoj teritoriji⁵². Nećemo pominjati ostale slučajeve isključive nadležnosti koje nisu od značaja za građanske i trgovačke sporove. Konkurentna nadležnost domaćih sudova dozvoljava mogućnost zasnivanja nadležnosti i stranog suda u istoj stvari.⁵³ Pomenućemo neke slučajeve u kojima je regulisana konkurentna nadležnost, a od značaja su za građanske i trgovačke predmete: a) sporovi proistekli iz vanugovorne odgovornosti, a kada je šteta nastala na domaćoj teritoriji;⁵⁴ b) sporovi o imovinskopравnim zahtevima, ako se u domaćoj zemlji nalazi imovina tuženog ili predmet zahteva;⁵⁵ c) sporovi u vezi obaveza tuženog, nastale za vreme njegovog boravka u domaćoj zemlji;⁵⁶ d) sporovi koji se odnose na ometanje poseda na pokretnim stvarima, ako je ometanje nastalo na domaćoj teritoriji;⁵⁷ itd. Nadležnost suda može biti određena i sporazumom stranaka. Ako stranke odrede nadležnost stranog suda, moraju da vode računa da jedna od njih bude strani državljanin, kao i da ne postoji isključiva nadležnost domaćeg suda. U slučaju da je određena nadležnost domaćeg suda, potrebno je da je jedna od stranaka domaći državljanin.⁵⁸

Zakon o parničnom postupku

Zakon o parničnom postupku Republike Srpske (dalje: ZPP) reguliše, takođe, nadležnost sudova u sporovima sa elementom inostranosti. ZPP određuje da će za nadležnost suda u Republici Srpskoj važiti pravila međunarodnog prava, ako je stranka u postupku strani državljanin, koji ima imunitet u Bosni i Hercegovini. Ovde se radi o stranoj državi ili međunarodnoj organizaciji.⁵⁹ ZPP nije definisao

⁵² Član 56 Zakona o MPP.

⁵³ Howard D. Fisher, 290.

⁵⁴ Članovi 41, 50 do 52 i 53 Zakona o MPP.

⁵⁵ Član 54, st.1 Zakona o MPP.

⁵⁶ Član 54, st.2 Zakona o MPP.

⁵⁷ Član 57 Zakona o MPP.

⁵⁸ Đuro Vuković, 25.

⁵⁹ Član 25 ZPP.

navedena pravila. I ZPP definiše isključivu nadležnost domaćeg suda, tako, što određuje da će sud u Republici Srpskoj biti isključivo nadležan, ako je to regulisano bilo zakonom Bosne i Hercegovine, bilo zakonom Republike Srpske. Ukoliko u navedenim aktima ne postoji takva odredba, tada će se nadležnost domaćeg suda određivati i kada ta nadležnost proizlazi iz pravila ZPP o mesnoj nadležnosti.⁶⁰ Ako u postupku domaći sud utvrdi da nije nadležan, već da je nadležan neki strani, sud, tada će da se, po službenoj dužnosti, oglasiti nenadležnim, ukinuti sve sprovedene radnje i odbaciti tužbu.⁶¹ ZPP reguliše konkurentnu, isključivu i supsidijernu nadležnost.

ZAKLJUČAK

Definisati zaključak koji će obuhvatiti sve ono što je bitno kod načina regulisanja nadležnosti sa elementom inostranosti, veoma je teško. Mora se poći od činjenice da se radi o nadležnosti koja mora da obuhvatiti niz oblasti koje se pojavljuju u okviru građanskopravnih odnosa, kao i različitost nacionalnih zakonodavstava, ako uzmemo u obzir da je jedan od ciljeva akata koji se donose da bi se primenjivali na teritorijama više zemalja, unifikacija pravila u ovoj oblasti. Upravo je to slučaj sa Uredbom 1215/2012 koja je uzela u obzir ne samo primenu nacionalnih prava država članica, već i činjenicu da se u ovim odnosima mogu pojaviti i lica, bilo ona fizička ili pravna, iz drugih zemalja – nečlanica. U svakom slučaju, Uredba 1215/2012 je kod regulisanja nadležnosti sa elementom inostranosti pošla od opštih pravila, primenjujući ih i u drugim situacijama koje ranije nisu bile obuhvaćene istim. To se, naročito, odnosi na regulisanje posebne i isključive nadležnosti.

Moramo posebno da izdvojimo regulisanje posebne nadležnosti od strane Uredbe 1215/2012 koja je u pojedinim oblastima vezanim za ugovor, delikte i slično definisala posebna pravila. Isto tako, određivanje posebnih pravila o nadležnosti u stvarima osiguranja, potrošačkih ugovora i pojedinačnih ugovora o radu je veoma značajno, imajući u vidu da su mnogi elementi vezani za ove oblasti različiti u odnosu na druge oblasti, kao i da zahtevaju poseban pristup, ne samo u regulisanju materijalnih, već i procesnih pitanja.

⁶⁰ Član 26 ZPP.

⁶¹ Član 16, st.3 ZPP.

Najzad, da bi se ova materija regulisala na sveobuhvatan način u našoj zemlji, što bi bilo neophodno sa stanovišta efikasnog rešavanja sporova u navedenim slučajevima, a ne samo sa stanovišta prilagođavanja zakonodavstvu EU, potrebno u jednom aktu definisati posebno različite oblike nadležnosti, u slučaju postojanja elementa inostranosti, uzimajući u obzir, pre svega, opšta pravila, ali i specifičnosti koje nose sa sobom određenigradanskopravni odnosi.

LITERATURA

1. Briselska konvencija, obj. u *Official Journal* L 299, 31.12.1972., a prečišćen tekst u *OJ C* 027 26.01.1998.
2. Convention on jurisdiction and the recognition and enforcement of judgments in civil and commercial matters – Protocols -*Official Journal L* 147, 10/06/2009 p. 5 – 43
3. Council Regulation (EC) No. 44/2001 of 22 December 2000 on jurisdiction and the recognition and enforcement of judgments in civil and commercial matters - *Official Journal of the European Communities*, L 012, 16/01/2001, pp. 1-23
4. DyrdaLukasz, Jurisdiction in civil and commercial matters under the Regulation No. 1215/2012 – between common grounds of jurisdiction and divergent national rules, <http://docplayer.net/amp/34702663-Jurisdiction-in-civil-and-commercial-matters-under-the-regulation-no-1215-2012-between-common-grounds-of-jurisdiction-and-divergent-national-rules.html>, 27.02.2018.
5. Fisher Howard D., *The German Legal System&Legal Language*, Routledge Cavendish, London, Sydney, 2002.
6. Grabinski Klaus, *The Brussels I Regulation (Council Regulation 44/2001) in Patent Infringement Litigation*, IP Enforcement Week, Munich 2007.
7. Gorywoda Lukasz, *The New Design of the Brussels I Regulation: Choice of Court Agreements and Parallel Proceedings*, https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2730291
8. Radončić Dženana, Meškić Zlatan, „Uredba (EU) br. 1215/2012 Evropskog parlamenta i Savjeta od 12. decembra 2012. godine o nadležnosti i priznanju i izvršenju sudskih odluka u građanskim i trgovačkim predmetima“, *Nova pravna revija, Časopis za domaće, nemačko i evropsko pravo*, broj 1/2013.
9. Reform of the Brussels Regulation — Latest Developments and the “Arbitration Exception”, <http://www.lw.com/thoughtLeadership/Reform-of-the-Brussels-Regulation> , 27.02.2018.

10. Regulation EU No. 1215/2012 of the European Parliament and of the Council of 12 December 2012 on jurisdiction and the recognition and enforcement of judgments in civil and commercial matters - *Official Journal of the European Communities*, L 351, 20/12/2012, pp. 1-32.
11. Stanivuković Maja, „Regulativa saveta o nadležnosti i priznanju i izvršenju sudskih odluka u građanskim i trgovinskim stvarima (2001/44/ES)“, *Evropsko zakonodavstvo* br. 1/02.
12. Stanivuković Maja, Živković Mirko, *Međunarodno privatno pravo*, opšti deo, Beograd 2004.
13. Varadi Tibor, Bordaš Bernadet, Knežević Gašo, *Međunarodno privatno pravo*, Novi Sad 2001.
14. Vuković Đuro, *Međunarodno građansko procesno pravo*, Zagreb 1987.
15. Zakon o parničnom postupku - *Sl. glasnik Republike Srpske*, br. 58/03, 85/03, 74/05, 63/07. 61/13.
16. Zakon o rešavanju sukoba zakona sa propisima drugih zemalja - *Sl.list SFRJ*, br. 43/82, 72/82, *Sl.list SRJ*, br. 46/96.

BASIC CHARACTERISTICS OF REGULATION OF JURISDICTION IN CIVIL AND COMMERCIAL MATTERS IN EU LEGISLATION

Vladimir Čolović, PhD

Institute for Comparative Law, Belgrade

Faculty of Law, Pan-European University „Apeiron“, Banja Luka

Abstract: Regulation EU No. 1215/2012 of the European Parliament and of the Council of 12 December 2012 on jurisdiction and the recognition and enforcement of judgments in civil and commercial matters regulates jurisdiction with foreign element in a more complex way than previous sources in EU law, such as the Brussels Convention and Regulation 44/2001 relating to the same matter. Regulation 1215/2012 defines provisions on general jurisdiction, special jurisdiction, then, especially on jurisdictions related to disputes related to insurance, consumer contracts and individual contracts of employment. Insurance as an activity has its own specifics that require deviation from the general rules for determining the basis of jurisdiction. The author in the paper discusses the criteria related to the insurance of which we can single out residence or domicile of the parties, coinsurance, direct complaint, agreement on jurisdiction, types of risks, etc. Also, Regulation 1215/2012 primarily defines that consumer contracts cannot be concluded by the consumers for the purpose of conducting economic or professional activity. This act defines these contracts. Except from that, Regulation 1215/2012 applies to cases where a party has a branch or representative office in the State. Namely, where a

consumer enters into a contract with a party who is not domiciled in a Member State but has a branch, agency or other establishment in one of the Member States, that party shall, in disputes arising out of the operations of the branch, agency or establishment, be deemed to be domiciled in that Member State. Finally, Regulation 1215/2012 determines that where an employee enters into an individual contract of employment with an employer who is not domiciled in a Member State but has a branch, agency or other establishment in one of the Member States, the employer shall, in disputes arising out of the operations of the branch, agency or establishment, be deemed to be domiciled in that Member State. Likewise, this Act, in a specific manner, regulates the exclusive jurisdiction, as well as the prorogation of jurisdiction, and pays particular attention to *lis pendens* and related actions. Regulation 1215/2012 regulates the matter of jurisdiction in a comprehensive manner, on some way, deviating from the general rules, which is aimed at effectively resolving disputes in these areas. Regulation 1215/2012 also took into account the application of the national rules of the Member States, as well as the possibility of appearing natural and legal persons from non-EU countries in these disputes. In domestic legislation, jurisdiction with foreign element is regulated by the Act on the Resolution of the Conflict of Law with the regulations of other countries, as well as the Act on Litigation. In regulating jurisdiction with the foreign element, it is necessary, first of all, to use the rules of the International Private Law, but the specificities that appear in civil and commercial matters should be taken into account, too.

Key words: Regulation 1215/2012, foreign element, general jurisdiction, special jurisdiction, exclusive jurisdiction, prorogation of jurisdiction.

RELATIONSHIP BETWEEN CRIMINAL POLICY AND ECONOMIC POLICY¹

Gál István László, PhD²

University of Pécs, Faculty of Law

Abstract: „In the state policy, two main areas of the state authority are usually highlighted - domestic and foreign policies, each having its tasks, objectives and priorities. The criminal policy is constituent part of the state domestic policy. It should be pointed out that the objectives, tasks and priorities determined and achieved by the state authority are not once and forever designated. They are established, but also changed with consideration of social development, intention to realize various interests and needs of state, and situations occurring in foreign-and domestic-policy spheres. They can also be modified either in the case of achievement of previous objectives and tasks or determination of impossibility of their implementation to different reasons or social circumstances.”³ Criminal policy can be tackled traditionally in two ways: as a science and as a part of a general policy promoted by the central government. The notion of criminal policy was used for the first time by German criminal law specialist Feuerbach at the beginning of the XIX century, and the first work on this concept was the Handbook of Criminal Law and Criminal Policy of German jurist E. Henke, issued in Berlin in 1823. However, the concept of criminal policy was used with greater frequency in legal, political and sociological language only at the beginning of the twentieth century and towards the middle of it.⁴

Key words: criminal, economic policy, relationship

¹ „SUPPORTED BY THE ÚNKP-17-4-III. NEW NATIONAL EXCELLENCE PROGRAM OF THE MINISTRY OF HUMAN CAPACITIES”

² Gál István László, full professor, Head of Department of Criminal Law, University of Pécs, Faculty of Law.

³ R.E. Dzhansarayeva, L. Bissengali, A.A. Bazilova, M.E. Akbolatova and M.K. Bissenova: Problems of Formation of the Concept of Criminal Policy of State in the Theory of Criminal Law (In: Middle-East Journal of Scientific Research 14 (4): 508-515, 2013. 508. p.)

⁴ Constantin Tănase: Some Considerations on Criminal Policy and Crime Prevention (http://evidentacercetare.univ-danubius.ro/Surse/Set_012/GGzerDL14p.pdf 139. p. 05. 03. 2018.)

EXPOSITION

It is a fact that criminal law is only the last resort, it can be an “ultima ratio” in the economic life and as a means of conducting behavior is justified only in the fight against the most serious infringements. We can point out as a fact– as our preliminary research demonstrates – that the effectiveness of economic criminal law is significantly lower than the effectiveness of the general criminal law.

It seems reasonable to assume that "people who are threatened with strict punishment for a certain behavior will obviously refrain from doing it. However, in the scientific examination of the issue, it turned out that the opposite is the true: in those people who are at risk of mild punishment will evolve the antipathy against the banned behavior.⁵ To this we can add the opinion of Cesare Beccaria, the father of criminal law in 1764, according to which not the strictness of the punishment, but the inevitability of the punishment, has a deterrent effect. The tools of the Criminal law are just an *ultima ratio* in economic law, furthermore we can even state that criminal sanctions are largely ineffective in economic law.⁶

As a nature of the economic law is nothing else but the law of game rules, so that is the reasoning that can change the economical criminal law. The earliest formal model of criminal offending in economics can be found in Becker's seminal 1968 paper, Crime and Punishment: An Economic Approach. The crux of Becker's model is the idea that a rational offender faces a gamble. He can either choose to commit a crime and thus receive a criminal benefit (albeit with an associated risk of apprehension and subsequent punishment) or not to commit a crime (which yields no criminal benefit but is risk free). The expected cost of committing a crime is a function of the offender's probability of apprehension, p , and the severity of the sanction that he will face upon apprehension, f . To be more specific, the individual can be said to face three potential outcomes each of which delivers a different level of utility: 1) the utility associated with the choice to abstain from crime, U_0 , 2) the utility associated with choosing to commit a crime that does not result in an apprehension, U_1 , and 3) the utility associated with choosing to commit a crime and which results in apprehension and

⁵ Elliot Aronson: A társas lény KJK-Kerszöv Jogi és Üzleti Kiadó Kft. Budapest, 2001. 28. oldal

⁶ Visegrády Antal: A jog hatékonysága Budapest, 1997. 68-69. oldal

punishment, $Uc2$. In such a formulation, the individual chooses to commit a crime and only if the following condition holds:

$$(1 - p)Uc1 + pUc2 > Unc(1)$$

That is, crime is worthwhile so long as its expected utility exceeds the utility from abstention.⁷

The role and weight of economic criminal law is appreciated during and after crises.

Nowadays, we are living in an era where the tightening of criminal law is essential for the resumption of economic growth and halting the loss of living standards.

Nowadays, more and more politicians have demands for the enforcement of criminal liability and the tightening of legislation.

The economic crisis was not the lightning bolt from the blue, but as a result of mistakes made by management levels said Alexander Dobrindt of Hamburger Abendblatt. "The task of this policy is to clearly identify those responsible and to overcome the consequences. It also includes criminal liability."⁸

Criminal policy cannot be regarded as an independent science yet, it is just an independent part of criminal science. It is a part of the general policy of the state, including legal policy. The collective concept of answer strategies for already committed crimes. Criminal policy directs criminal legislation (for example, creating legal acts of new offenses, raising or decreasing punishment etc.), but has only a moderate role in law enforcement.

The task of the state power is protecting the interests of society and ensuring social cohabitation. The not negligible means of achieving this task connected to the area of criminal law. The conditions and the way in which these instruments are used are defined by criminal law. The task of criminal policy is the elaboration of the aspects whose criteria are applied when applying criminal law.⁹

Criminal policy is always a dynamic activity that is geared to a quantitative, qualitative change in crime and to a sense of social certainty, and is therefore constantly changing dynamic activity, whose

⁷ https://eml.berkeley.edu/~jmccrary/chalfin_mccrary2014.pdf (05.03.2018.)

⁸ <http://www.abendblatt.de/politik/deutschland/article607692/CSU-fordert-strafrechtliche-Aufarbeitung-der-Wirtschaftskrise.html> (2012. augusztus 19.)

⁹ Földvári József: Kriminálpolitika Közgazdasági és Jogi Könyvkiadó, Budapest, 1987. 32-33. oldal

instrumental system is not determined by the quantitative and qualitative changes in crime but by the civilization level of society.¹⁰

Criminal policy prevails mainly in the field of legislation. Judicial power is an independent power; judges are only subject to the laws.

In the legal practice (at least in the constitutional state) criminal policy only as the will of the legislator can prevail, so the courts cannot be controlled directly.¹¹ From that reason, we do not mention the judiciary (criminal law) policy as a separate area within the criminal justice policy.

Economic policy is more practical than science, although it has a theoretical background for applied economics. It can be defined as the state's active intervention in the economy, a conscious, coherent and targeted action that affects production, consumption, exchange and capital formation. The main components of economic policy are:

- setting objectives, such as growth, full employment, balance of payments, reducing inequalities, price stability, sustainable (and sustainable) development;

- setting up a target hierarchy: some goals are incompatible, so a priority order has to be set up;

- analysis of relationship between objectives: economic policy takes into account the relationships that economists have identified between each target;

- choice of instruments: economic policy presupposes the use of instruments to achieve the objectives (monetary or fiscal instruments, etc.).¹²

CONCLUSION

The relationship between economic policy and criminal policy in the area of combating economic crime can be characterized by the fact that criminality policy should be more in keeping with economic policy considerations than vice versa. Badly elected criminal policy does not

¹⁰ Farkas Ákos: A kriminálpolitika és a büntető igazságszolgáltatás hatékonysága (=Tanulmányok Szabó András 70. születésnapjára Magyar kriminológiai Társaság Budapest, 1998. 81. oldal)

¹¹ Finszter Géza: Kriminálpolitika tegnap és ma (=Rendészeti Szemle 2006. 12. szám 77. oldal)

¹² Közgazdasági és Társadalomtudományi Kisenciklopédia Napvilág Kiadó Budapest, 2005. 165-166. oldal

necessarily help the development of the economy, economic policy and criminal policy considerations need to be carefully coordinated.

Criminal policy has to focus on other factors in economic policy terms, but criminal policy must focus on the medium- and long-term economic objectives of economic crime. Criminal law must show relative stability, but the regulation of economic crime often changes, and in these economic terms this is understandable. It is not advisable to use strict punishment, but it is essential to ensure the ultimate role of criminal law in the economy. This should be done even if we find that economic players doubt the effectiveness of an economic criminal law - often unjustifiably.

“Despite the fact that the criminal law provisions on the protection of fundamental economic interests can be considered part of the criminal law concept inherent in the traditional sense, the criminal law of modern capitalism has recognized the fact that the principles of criminal policy do not fully apply to crimes committed in connection with economic activity. There have been cases of breaches in the enforcement of the criminal law of both legislation and enforcement in relation to economic crimes. The reason to create the criminological category of white collar criminals, it was precisely the recognition that there is a group of offenders who are against the general objectives of criminal policy do not apply.”¹³

The common feature of economic policy and criminal policy is that they both have close relationship with social policy. The best criminal policy is good social policy (as Franz von Liszt has already recognized), that is to say, the fight against crime cannot be effectively tackled by means of criminal law. Crime is a social phenomenon and its repression can be carried out effectively by social means. At the same time, economic policy is also inseparable from social policy, as all economic policies have social consequences. Conversely, social policy measures have almost always had economic implications. Good social policy and a successful economic policy can, together, contribute to the reduction of crime, thereby enhancing the effectiveness of criminal policy.

¹³ Wiener A. Imre: Gazdasági bűncselekmények Közgazdasági és Jogi Könyvkiadó Budapest, 1986. 42. oldal

LITERATURE

1. Földvári József: Kriminálpolitika Közgazdasági és Jogi Könyvkiadó, Budapest, 1987. 32-33. oldal
2. Elliot Aronson, 2001, A társas lény KJK-Kerszöv Jogi és Üzleti Kiadó Kft. Budapest.
3. Farkas Ákos, 1998, A kriminálpolitika és a büntető igazságszolgáltatás hatékonysága, Tanulmányok Szabó András 70. születésnapjára Magyar kriminológiai Társaság Budapest,
4. Finszter Géza, 2006, Kriminálpolitika tegnap és ma, Rendészeti Szemle.
5. Közgazdasági és Társadalomtudományi Kisenciklopédia Napvilág Kiadó Budapest, 2005.
6. R.E. Dzhansarayeva, L. Bissengali, A.A. Bazilova, M.E. Akbolatova and M.K. Bissenova: Problems of Formation of the Concept of Criminal Policy of State in the Theory of Criminal Law, 2013, *Middle-East Journal of Scientific Research*, 14 (4): 508-515.
7. Visegrády Antal, 1997, A jog hatékonysága Budapest.
8. Wiener A. Imre, 1986, Gazdasági bűncselekmények Közgazdasági és Jogi Könyvkiadó Budapest.
9. http://evidentacercetare.univ-danubius.ro/Surse/Set_012/GGzerDL14p.pdf
10. https://eml.berkeley.edu/~jmccrary/chalfin_mccrary2014.pdf
11. <http://www.abendblatt.de/politik/deutschland/article607692/CSU-fordert-strafrechtliche-Aufarbeitung-der-Wirtschaftskrise.html>

ODNOS IZMEĐU KAZNENE POLITIKE I EKONOMSKE POLITIKE

Prof. dr Gal Istvan Laslo,

Univerzitet u Pečuju, Pravni fakultet, Pečuj

Apstrakt: U državnoj politici obično se ističu dva glavna područja državne vlasti - unutrašnja i vanjska politika, od kojih svaka ima svoje zadatke, ciljeve i prioritete. Kaznena politika je sastavni dio državne unutrašnje politike. Treba istaći da ciljevi, zadaci i prioriteti, koji su utvrđeni od strane državne vlasti nisu jednom i zauvijek određeni. Oni su uspostavljeni, ali su i promijenljivi s obzirom na društveni razvoj, namjeru ostvarivanja različitih interesa i potreba države, te od situacija u stranim i unutrašnjim prilikama. Takođe, se mogu mijenjati ili u slučaju ostvarivanja prethodnih ciljeva i zadataka ili utvrđivanja nemogućnosti njihovog provođenja iz različitih razloga ili društvenih okolnosti” (Džansarajeva i dr., 2013: 508). Kaznena se politika može tradicionalno posmatrati na dva načina: iz ugla nauke i kao dio opšte politike koju provodi Vlada. Pojam kaznene politike je po prvi put iskoristio njemački pravni stručnjak Feuerbach početkom XIX vijeka, a prvi je rad na

ovom konceptu bio Priručnik kaznenog prava i kaznenopravne politike njemačkog pravnika E. Henkea, koji je štampan u Berlinu 1823. godine. Međutim, koncept kaznene politike je bio korišten s većom učestalošću u pravnom, političkom i sociološkom jeziku tek od početka dvadesetog vijeka, tj. od sredine ovog vijeka (Tănase, 2018).

Ključne riječi: kaznena, ekonomska politika, odnos.

ON THE DELIMITATION OF POWERS OF THE EUROPEAN COURTS IN THE PROTECTION OF HUMAN RIGHTS

Samovich Yulia, PhD¹

Russian State University of Justice, Kazan

Abstract: The article considers the situation which has arisen between two European judicial authorities - the Court of Justice of the European Union and European Court of Human Rights, after the entry into force of the Lisbon Treaty and need to implement one of its changes - an accession of the EU to the European Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms

Key words: Court of Justice of the European Union, European Court of Human Rights, accession to a convention.

INTRODUCTION

The Lisbon Treaty, which authorized its own human rights act in the European Union for the first time in its history, treated the issue of guarantees of the human rights and freedoms on the territory of the countries belonging to the Community, of course, not for the first time.

The EU's Court described itself, traditionally, as a body, making decisions concerning challenging of acts of the EU institutions with regard to individuals. In 1989, in its decision in the case of Wachauf, the EU's Court has crossed this border, having stated that the national legal acts implementing the right of the EU, have to be accepted also taking into account the fundamental human rights as they are seen by the EU's Court². In 1997, in the decision in the case of Annibaldi, it said about the

¹ Professor Yulia Samovich, Doctor of Juridical Sciences, Russian State University of Justice – Kazan branch, e-mail: juliasamovich@gmail.com

² Ispolinov A.S. The European Union Charter of Fundamental Rights: lessons of the first three years in application. Materials of the International Research and Practice Conference "The international legal order in the modern world and role of Russia in its strengthening", dedicated to the 90th anniversary of the professor D.I. Feldman, Kazan, Kazan (Volga region) Federal University, October 11 - 12, 2012 / A. Abay, A.Kh. Abashidze, A.I. Abdullin, et al.; editorial board: I.A. Tarkhanov, A.I. Abdullin, G.I.

need to respect the human rights in the national acts adopted on the issues within the EU law³.

The EU's Court has developed the idea according to which the doctrine of fundamental human rights and freedoms only traces its origins back to the systems of philosophy lying at the bottom of the national norms. Conclusion - there is no legal norm according to which certain rights will be accepted by the EU's Court as the main ones if they are protected in the constitutional charters of the member states or even in most of them: "The court shouldn't seek maximum, minimum or medium standards. The center of gravity in defining the approaches adopted in different legal systems is determined based on the Treaty and needs of the Community, which is in process of its strengthening"⁴.

ELABORATION

"The EU law imposing duties on individuals, also creates the rights that are part of their personal legal property. These latter arise not only when the entitlement is directly provided by the Treaty, but also owing to the obligations clearly stated in the Treaty, as for both individuals and member states and institutes of the Community. It should be also reminded that, as it follows from the invariable practice of the EU's Court, national judicial bodies are obliged, within the scope of their competence, to exercise the EU law, to provide the maximum efficiency of its norms and to protect the rights, which it grants to individuals"⁵.

The fundamental principles of the European Union human rights doctrine confirm the following provisions:⁶

Kurdyukov, R.Sh. Davletgildev. M.: Statut, 2014. p. 527// Consultant Plus legal reference system

³CaseC-309/96 Annibaldi. 1997. ECRI-7493 // https://docviewer.yandex.ru/?url=yaserp%3A%2F%2Fcsdle.lex.unict.it%2FArchive%2FLW%2FEU%2520social%2520law%2FEU%2520case-law%2FJudgments%2F20121109-101033_C_40_11enpdf.pdf&lang=en&c=55751e7ea09e

⁴See: Hartley Trevor C. The Foundations of European Union Law oxford University Press, 2010.P. 150-151

⁵ Joined Cases C-6/90 and C-9/90 Francovich, Bonifaci and Others v. Italy [1991] ECR I-5357. //

https://docviewer.yandex.ru/?url=yaserp%3A%2F%2Fwww.eurocollege.ru%2Ffileserv%2Ffiles%2FTridimas_Case-C6.90-francovich.doc&lang=en&c=55750e095b8a

⁶ Dausies. The Protection of Fundamental Rights in the Community Legal Order // European Law Review. 1985. No. 10.P. 398.

1) member states are directly associated by the EU human rights doctrine when it is used for interpretation of the Treaty's provisions or the Union's legal norms;

2) the rights granted to individuals are a subject of the reservation providing the possibility of their restriction, for example, for provision of the public policy;

3) member states, applying the Union's norms, are bound by the duty to respect human rights in accordance with the interpretation of the Union.

4) The fundamental procedural guarantees of the individual's right to judicial protection are concluded in the general principles of the European Union law. As such, these principles are a masking of the open judicial rulemaking.

5) The rule of the Community's law doesn't allow applying the national law as such. The EU's Court clarified in one of its decisions that "the primacy and direct effect of the EU law's provisions impose on member states the obligation to eliminate any norms incompatible with the right of the Communities, in their internal public orders"⁷. As a result, a member state is obliged, after statement by the EU's Court of the violation of the EU right by this state, to repeal any norm of the internal law that is incompatible with the right of the Communities.

The Lisbon Treaty, having proclaimed the legal capacity of the European Union, made it possible to draft an agreement on accession of the EU to the European Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, which supposed the situation where the Union became an object of external judicial supervision by the European Court of Human Rights.

On April 5, 2013, negotiating parties from 47 member states of the Council of Europe and the European Union completed the work on the draft agreement on accession of the European Union to the European Convention on Human Rights. Thorbjørn Jagland, Secretary General of the Council of Europe, commented on this event very optimistically, having said that "This is a crucial step opening the way for the EU's accession to the European Convention on Human Rights. This will contribute to the common European legal framework, having put the

⁷ The EU Court's decision in the case C-363/85 - Commission v. Italy // European Court Reports . 1987.P. 1733.

missing piece in the European system for the protection of fundamental rights"⁸.

The long-expected accession of the European Union to the European Convention had to strengthen, according to the ideologists of this process the human rights protection in Europe, having presented the EU and its legal acts under the jurisdiction of the European Court of Human Rights.

But the reaction of the Court of Justice of the European Union wasn't so rapturous.

According to the Court, the draft agreement on accession of the European Union to the European Convention on Human Rights is incompatible with the EU law⁹.

The main reasons were as follows:

- first, the draft didn't contain provisions, which could provide the coordination of the Convention with the Charter of Fundamental Rights. And such provision has to guarantee that the level of protection provided by the Charter and its supremacy over the Convention won't be affected;

- second, the Court stated that the recognition of the European Union as a state on the standard role of the "contracting party" is fundamentally wrong. Such approach also flouts the special nature of the EU, and the fact that the EU members, having given away a part of their sovereignty to the EU, recognized that the relations between them are governed only by the EU rules. Thereby, the "fundamental balance of the EU" and "autonomy of the EU legislation" are under the threat;

- third, the right to request advisory opinions providing by the Protocol No. 16 to the European Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, which may conflict with the preclusive plea procedure. Moreover, if the EU will accede to the Convention, the advisory opinion mechanism may undermine the autonomy and effectiveness of the preclusive plea procedure;

- fourth, there is a possibility of collision of jurisdictional fields, which will undermine the autonomy of the Union with regard to disputes on interpretation or application of the EU treaties.

⁸ Milestone reached in negotiations on accession of EU to the European convention on human rights // European Centre: <http://www.euro-centre.eu/milestone-reached-in-negotiations-on-accession-of-eu-to-the-european-convention-on-human-rights>

⁹ Opinion 2/13 of the Court (Full Court). 18 December 2014 // http://curia.europa.eu/juris/document/document_print.jsf?doclang=EN&text=&pageIndex=0&part=1&mode=lst&docid=160882&occ=first&dir=&cid=46501

Last, the potential problem may be the field of common foreign and security policy, to relation of which the EU has no competence to carry out judicial review. In accordance with the draft agreement, the European Court of Human Rights, a body, which isn't an institution of the Union, will have the exclusive right to resolve on compatibility of certain actions, commissions or omissions, taken for the purposes of the common foreign and security policy, with the Convention.

Besides, the EU's Court isn't ready to enable the European Court of Human Rights to review decisions of the EU's Court¹⁰.

The opinion of the EU's Court was criticized among human rights defenders. Almost all people, who stated their opinion, regarded the EU Court's position as an unwillingness to lose independence and expressed their indignation on the European continent. M. Finck made the curious conclusion: the opinion of 2/13 confirms one of the universal truths: anyone who wields the power doesn't want to lose it¹¹.

Or is it? In the period before and after the entry into force of the European Union Charter of Fundamental Rights, which has a limited scope of application (Art. 51 (1), the Commission received a lot of complaints concerning violations of human rights and freedoms, so as to draw the following conclusion: The Charter is considered by average citizens of the European Union as "the second European Convention on Human Rights". According to polls, more than half of the EU citizens don't realize and don't understand that the Charter has such limited scope of application.¹²

CONCLUSION

The Court of Justice of the European Union tries to associate the maximum number of questions of the activities of member states with the

¹⁰ Papademetriou Th. Court of Justice of the European Union: Draft Agreement on Future Accession to European Human Rights Convention // The Law Library of Congress: <https://www.loc.gov/law/foreign-news/article/court-of-justice-of-the-european-union-draft-agreement-on-future-accession-to-european-human-rights-convention>

¹¹ Finck M. The Court of Justice of the European Union Strikes Down EU Accession to the European Convention on Human Rights: What Does the Decision Mean? // Int'l J. Const. L. Blog. Dec. 28, 2014. URL: <http://www.icconnectblog.com/2014/12/the-court-of-justice-of-the-european-union-strikes-down-eu-accession-to-the-european-convention-on-human-rights-what-does-the-decision-mean>

¹² Ispolinov A.S. Op. cit.

European law, so to bring them under control of the Union. In fact, this also explains the logic of change in argumentation of their positions. In June, 2006, when considering the case - the European Parliament contra the Council¹³, the Court noted: "Although the Charter isn't a legally binding document, but the Community's law-making institutions recognized its importance, having stated that the Directive is adopted in compliance with the principles stated not only in Article 8 of the European Convention on Human Rights, but also in the Charter. The Court considers that the European Convention on Human Rights and constitutional traditions of the EU member states served as an ideological source of the Charter of the European Union, and this is the basis for the content of the fundamental human rights protected by the Union.

After the entry into force of the Charter, the EU's Court speaks about a contradiction to the European law as such, without reference to the European convention of 1950, which was considered as the main document regulating the human rights and freedoms in Europe until recently.

Is there a principal difference in the attempt of the Court of Justice of the European Union to defend the Union's right, including the field of human rights, and in the attempt of the European Court of Human Rights to insist on an absolute priority in this matter? Who doesn't want to lose hold of the power?

As well as any judicial authority, the Court of Justice of the European Union seeks to the stability and firmness of the existing practice. However, the last decades force it to change its positions in these matters, including in the field of the human rights protection. The same situation is also peculiar to the European Court of Human Rights - the Court extends its competence (analyzing, for example, the norms of the humanitarian law in its decisions) and absoluteness of its opinion.

Undoubtedly, the existence of discrepancies in the opinions of the competing courts is a cause for expression of disturbing comments on the legal uncertainty and "fall" of the principle of universality of the human rights and freedoms. But is it not strange that no one wants to express these arguments in the situations where the complementary decisions are taken by one judicial authority (do both courts have such "peculiarities" in improvement of their own case law)?

¹³ C-540/03 European Parliament v Council, judgment of 27.6.2006 // See: Lock T. The ECJ and the ECtHR: The Future Relationship between the Two European Courts// http://oide.sejm.gov.pl/oide/images/files/archiwum_dokumentow/lock.pdf

It seems to me that the practice of consideration of the matters, related to the observance of the human rights, will continue to undergo transformation, given the existence of two fundamental acts and two courts. It's another matter that the perception of this process should be mild, without hysterics, sticking of labels and expression of opinions in defense of the human rights, which sometimes remind threats and extortion.

LITERATURE

1. Case C-309/96 Annibaldi. 1997. ECR I-7493.
2. Dausies M. The Protection of Fundamental Rights in the Community Legal Order // European Law Review. 1985. No. 10.
3. Finck M. The Court of Justice of the European Union Strikes Down EU Accession to the European Convention on Human Rights: What Does the Decision Mean? // Int'l J. Const. L. Blog. Dec. 28, 2014. URL: <http://www.icconnectblog.com/2014/12/the-court-of-justice-of-the-european-union-strikes-down-eu-accession-to-the-european-convention-on-human-rights-what-does-the-decision-mean>.
4. Hartley Trevor C., The Foundations of European Union Law oxford University Press, 2010.
5. Ispolinov A.S. The European Union Charter of Fundamental Rights: lessons of the first three years in application. Materials of the International Research and Practice Conference "The international legal order in the modern world and role of Russia in its strengthening", dedicated to the 90th anniversary of the professor D.I. Feldman, Kazan, Kazan (Volga region) Federal University, October 11 - 12, 2012 / A. Abay, A.Kh. Abashidze, A.I. Abdullin, et al.; editorial board: I.A. Tarkhanov, A.I. Abdullin, G.I. Kurdyukov, R.Sh. Davletgildeev. M.: Statut, 2014.
6. Joined Cases C-6/90 and C-9/90 Francovich, Bonifaci and Others v. Italy [1991] ECR I-5357.
7. Lock T. The ECJ and the ECtHR: The Future Relationship between the Two European Courts // http://oide.sejm.gov.pl/oide/images/files/archiwum_dokumentow/lock.pdf
8. Milestone reached in negotiations on accession of EU to the European convention on human rights // European Centre: <http://www.euro-centre.eu/milestone-reached-in-negotiations-on-accession-of-eu-to-the-european-convention-on-human-rights>
9. Papademetriou Th. Court of Justice of the European Union: Draft Agreement on Future Accession to European Human Rights Convention // The Law Library of Congress: <https://www.loc.gov/law/foreign->

[news/article/court-of-justice-of-the-european-union-draft-agreement-on-future-accession-to-european-human-rights-convention](#)

10. The EU Court's decision in the case C-363/85 - Commission v. Italy // European Court Reports. 1987.
11. Opinion 2/13 of the Court (Full Court). 18 December 2014 // http://curia.europa.eu/juris/document/document_print.jsf?doclang=EN&text=&pageIndex=0&part=1&mode=lst&docid=160882&occ=first&dir=&cid=46501.

O RAZGRANIČENJIMA OVLAŠĆENJA EVROPSKIH SUDOVA U ZAŠTITI LJUDSKIH PRAVA

Prof. dr Samovich Yulia

Ruski Državni Univerzitet Pravde, Kazanj

Apstrakt: Članak razmatra situaciju koja je nastala između dvije evropske pravosudne vlasti - Suda pravde Evropske unije i Evropskog suda za ljudska prava, a nakon stupanja na snagu Lisabonskog ugovora i potrebe za sprovođenjem jedne od promjena, tj. pristupanja Evropske unije Evropskoj konvenciji za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda.

Ključne riječi: Sud pravde Evropske unije, Evropski sud za ljudska prava, pristupanje konvenciji.

**STANDARDI ISTAMBULSKE KONVENCIJE –
ODGOVORNOSTI OBAVEZE REPUBLIKE SRBIJE**

Prof. dr Zoran Pavlović

Pokrajinski zaštitnik građana - ombudsman

Apstrakt: Donošenje Konvencije o sprečavanju i borbi protiv nasilja nad ženama i nasilja u porodici donelo je obaveze zemljama potpisnicima sa idejom da se žene i deca zaštite, odnosno suzbije nasilje u porodici, uz uspostavljanje potpunije ravnopravnosti polova. Zahtev za uvođenjem novih krivičnih dela i izmene postojećih posebno se odnosi na krivična dela seksualnog nasilja i silovanja, ali i materijalnu podršku žrtvama kakvu do sada domaće zakonodavstvo i sudska praksa nisu imali u vidu. Istambulska konvencija postavila je pred sve nadležne institucije velike izazove, koji neće moći da dobiju adekvatne odgovore ukoliko se ne unaprede pojedina zakonska rešenja i procedure, uz stalan rad sa nosiocima svih aktivnosti i njihovom koordinacijom. Objedinjeno delovanje i multisektorski pristup u svakom pojedinačnom slučaju treba da doprinesu preventivnom delovanju i unapređenju zaštite i podrške žrtava porodičnog nasilja. Obaveze države i odgovornost institucija u prevenciji i sprečavanju nasilja standard je koji se odnosi i na lokalne službe. Saradnja institucija danas podrazumeva ne samo gonjenje učinilaca nasilja, već i procene bezbednosnih rizika i upravljanja rizikom, ali uz puno poštovanje svih standarda zaštite ljudskih prava žrtve ili dece. Proces praćenja efekata primene standarda konvencije podrazumeva i aktivnu ulogu parlamenta.

Ključne reči: prevencija i suzbijanje nasilja u porodici, ravnopravnost polova, izmene zakonodavstva, objedinjeno delovanje, odgovornost institucija.

UMESTO UVODA – OPŠTI OSVRT

Jačanjem feminističkog pokreta u drugoj polovini dvadesetog veka dolazi tek do značajnije promene u društvenoj percepciji o tome kolika je rasprostranjenost nasilja nad ženama. Isticanje patrijarhalnog uređenja društva u kojoj dominira zloupotreba moći od strane muškaraca, svejedno mora da otvori vrata i tematici nasilja nad decom i nasilja u

porodici uopšte. Koncept rodnog nasilja (*gender based violence*) daje doprinos osnaženju velikog broja žrtava nasilja nad ženama i u porodici, da doprinesu upoznavanju društva sa njihovim iskustvima viktimizacije.¹Nasilje u porodici nije sporadični incident već je prisutno u svim društvenim strukturama. Ova tema naročito privlači pažnju javnosti u poslednje dve decenije. Podaci do kojih se dolazi kroz različita naučna istraživanja, kao i medijska eksploatacija tragičnih slučajeva doprineli su do određenih pomaka u prevenciji ovog vida nasilja. Ono što je nesporno, u tome naročito prednjače države koje imaju adekvatnu ekonomsku podlogu u realizovanju preventivnih strategija. Reč je o brojnim i raznovrsnim preventivnim opcijama namenjenim deci, porodicama pod rizikom, ali i identifikovanim nasilnicima, na primer kroz vođenje odgovarajućihregistara.

No, sigurno je da siromašnije zemlje to ne oslobađa obavezepružanja pune podrške razvoju i primeni svih preventivnih programa i mehanizama. Nacionalni pravni okvir Republike Srbije, okruženje ali i prihvaćene obaveze predviđene međunarodnim konvencijama, imaju sigurno i niz dodatnih opterećenja i fenomenoloških specifičnosti. Ratovi krajem XX veka, izolacija i socioekonomska deprivacija također doprinose složenosti situacije u kojoj se nalazimo.

Evolucija društveno-istorijskog konteksta nasilja ne samo nad ženama već i nasilja u porodici uopšte na globalnom planu poslednjih decenija pokazuje jasnu usmerenost ka sve većoj zaštiti žrtava porodičnog nasilja. Republika Srbija je učinila značajan pomak u tome ratifikacijom međunarodnih ugovora, gde ističemo Konvenciju Saveta Evrope o sprečavanju i borbi protiv nasilja nad ženama i nasilja u porodici (u daljem tekstu Istambulska konvencija) i usvajanje Zakona o sprečavanju nasilja u porodici, čija primena je započeta 01. jula 2017. godine, i čiji se prvi efekti već naziru. Donošenje ovog zakona smatra se unapređenjem nacionalnog zakonodavstva u borbi protiv porodičnog i rodno zasnovanog nasilja. Zakon treba da ispuni standarde koje je postavila Istambulska konvencija koju je naša zemlja ratifikovala 2013. godine. Pored toga što se uređuje sprečavanje nasilja u porodici, ovim zakonom se uređuje i pružanje zaštite i podrške žrtvama nasilja u porodici.

Mobilizacijom raspoloživih resursa i implementacijom navedene regulative, radom državnih i nedržavnih agencija značajno se podiže

¹ Pavlović, Z., 2013, *Seksualna zloupotreba dece – kriminološki i krivičnopravni aspekti*, Novi Sad, str. 21.

efikasnost dostupnih i primenjivih preventivnih mera, što utiče na sve jasniju društvenu reakciju prema ovom fenomenu. Obaveza države i nadležnih institucija u prevenciji i sprečavanju nasilja podrazumeva i aktivnu ulogu zakonodavnog tela, sve do nivoa lokalnih službi. Bez njihove koordinacije, koja obuhvata ne samo gonjenje učinilaca nasilja, procene i upravljanja bezbednosnim rizikom, već i stalno poštovanje standarda zaštite ljudskih prava žrtve i dece.

JEDAN PRIMER I NEKOLIKO PITANJA U VEZI SA NJIM

Osvrnućemo se, van uobičajene prakse da se u doktrinarnom radu analizira samo predmet koji je okončan, na jedan koji je još uvek u toku, ali u vezi naslovljenog rada – usvajanja standarda i odgovornosti u radu i davanja mogućih predloga. Nedovoljna senzibilisanost profesionalaca da odgovarajuće reaguju u odnosu na usvojena načela prevencije i podrške žrtvama nasilja u porodici i rodno zasnovanog nasilja, ukazuje na potrebu intenzivnijeg prilagođavanja ponašanja svih učesnika u postupku prevencije i zaštite.

Položaj žrtve nasilja u porodici je utoliko specifičan što je počinitelj dela uvek član porodice, dakle bliska osoba, a sindrom zlostavljanog lica (pre svega žene, jer podaci pokazuju da su žene u najvećem broju žrtve porodičnog i partnerskog nasilja) nije do kraja prepoznat u praksi svih nadležnih organa. Bez namere da se dalje ovde upuštamo u analizu navedenog, skrećemo pažnju da se često kod zbrinjavanja deteta kao žrtve, ne obrati dovoljno pažnje na ženu kao žrtvu, emotivnog i psihičkog nasilja, iako je primarno reč o detetu žrtvi. Važi i obrnuto.

Pokrajinskom zaštitniku građana – ombudsmanu AP Vojvodine se obratila žena koja je izrazila nezadovoljstvo radom centra za socijalni rad, prevashodno u postupku ostvarivanja kontakata između nje i ćerke, koja je nakon razvoda braka poverena ocu na staranje. Nakon analize izveštaja organa starateljstva i druge dokumentacije značajne za konkretan slučaj, ombudsman je uočio da su institucije, a pre svega centar za socijalni rad, zanemarile činjenicu da je podnositeljka pritužbe navodila da je trpela nasilje od strane bivšeg supruga, koje je bilo veoma brutalno i dugotrajno i koje se odvijalo i pred ćerkom. Navodi nisu istraženi, niti je pružena podrška žrtvama porodičnog nasilja. Nakon ukazivanja Ombudsmana na propuste u radu, organ starateljstva je održao konferencije slučaja, na kojima su bili prisutni svi predstavnici nadležnih

organa (obrazovne, zdravstvene i socijalne zaštite), kao i predstavnici pravosuđa i ombudsmana.

Tokom sledeće analize navednog slučaja uočeno je da je centar za socijalni rad učinio propust kada je zahtevu bivšeg supruga podnositeljke pritužbe udovoljeno i omogućen mu je bio uvid u ceo predmet, uključujući i dokumentaciju koja se odnosi na zaštitu žrtava od porodičnog i partnerskog nasilja. Na taj način prekršeni su osnovni principi zaštite žrtava, prekršeno je pravo na poverljivost podataka, odnosno prekršen je Poseban protokol o postupanju centara za socijalni rad - organa starateljstva u slučajevima nasilja u porodici i ženama u partnerskim odnosima, a žrtve porodičnog nasilja izložene riziku. Tokom postupka je centru ukazano da je neophodno proceniti rizik od nasilja u porodici prema maloletnom detetu od strane oca, u skladu sa Zakonom o sprečavanju nasilja u porodici. Zaključeno je da je neophodno da se pronađe mehanizam pružanja psiho-socijalne podrške za dete u situaciji kada je saradnja sa ocem deteta otežana, a nivo poverenja deteta u centar minimalan. Postupak je još u toku i očekuje se izveštaj organa starateljstva o preduzetim merama u skladu sa predlozima institucije koja je bila jedan od učesnika u postupku.²

Svi učesnici u postupku moraju da se staraju o toku postupka pa time i da ne izlažu učesnike dodatnoj viktimizaciji. Odobravanjem ovakvog zahteva da se izvrši uvid u predmet moguće je ugroziti bezbednost žrtve, ona se traumatizuje, ali i ugrožava postupak. Bez potpune psihološke podrške žrtvi i razumevanja situacije, doći će se do realne opasnosti da žrtva ne ostane u postupku. Ovde nije reč samo o zaštiti privatnost podnosioca pritužbe kao učesnika u postupku, već i o interesu zajedničke ćerke bivšeg supruga i žrtve. Posledice stvorene ovakvim presedanom još uvek se ne mogu sagledati.

Iz ovako kratko prikazanog slučaja koji sigurno nije najreprezentativniji, ali je imao funkciju *example gratiae*, uočavamo da se pojavljuje nekoliko otvorenih pitanja, vezanih za sprečavanje i prevenciju nasilja u porodici. Da li u trenutnom stanju stvari multisektorski timovi imaju dovoljno kapaciteta da izvrše svoje zakonom predviđene obaveze? Da li je moguće da se obezbedi psihološka podrška žrtvi, da se obezbedi da ne rade isti članovi tima i sa nasilnikom i sa žrtvom, vodeći uvek računa o najboljem interesu deteta, kako je predviđeno Konvencijom UN o pravima deteta, i itd. Kakav je odnos

²Više u: Pokrajinski zaštitnik građana – Ombudsman, 2018, *Izveštaj za 2017. godinu*, Novi Sad.

prema tajnosti podataka kada je očito reč o dokumentima ili podacima kojima se čuva integritet jednog od učesnika u postupku! Može li se ceo teret preventivnog delovanja i rukovođenja tim procesom prepustiti centru za socijalni rad, ili je neophodno uključiti i druge nadležne subjekte, što bi se procenjivalo u svakom konkretnom slučaju ko bi sve tu bio.

Očigledno je da odgovore na ova i još mnoga pitanja tek treba da daju ne samo praksa, već i doktrina zaštite ljudskih prava u celini, uz uvažavanje i etičke dimenzije koja se odnosi na sve učesnike u postupku, u svetlu međunarodnih standarda i opštih pravnih načela i zakonodavnog pozitivnog pravnog okvira.

ZAKONSKI OKVIR I STANDARDI U SPREČAVANJU I BORBI PROTIV NASILJA NAD ŽENAMA I NASILJA U PORODICI

Nakon ratifikacije Istambulske konvencije najveći pomak u Republici Srbiji odnosi se na zakonodavne promene u zaštiti žena od porodičnog nasilja. Dana 1. juna 2017. godine počeo je da se primenjuje Zakon o sprečavanju nasilja u porodici³, čijim donošenjem se smatra da je došlo do unapređenja nacionalnog zakonodavstva u borbi protiv porodičnog i rodno zasnovanog nasilja. Zakonska rešenja treba da ispune standarde koje je postavila Konvencija Saveta Evrope o sprečavanju i borbi protiv nasilja prema ženama i nasilja u porodici- koju je naša zemlja ratifikovala 2013. godine. Odredbe ovog zakona preventivno deluju na nasilje, sprečavajući da se ono uopšte dogodi. Pored toga što se uređuje sprečavanje nasilja u porodici, ovim zakonom se uređuje i postupanje državnih organa i ustanova u borbi protiv nasilja i pružanje zaštite i podrške žrtvama nasilja u porodici.

Zaštita osoba koje su preživele nasilje - pre svega žena i dece - još nije na zadovoljavajućem nivou. Tokom protekle decenije ipak je došlo do promene odnosa prema nasilju u porodici i partnerskim odnosima. Promenama zakonske regulative, povećana je i pažnja javnosti. Međuinstitucionalna saradnja je poboljšana, ali u postupanju institucija i dalje se ogledaju stereotipi i predrasude prema žrtvama nasilja, odnosno počiniocima.

Zakon o sprečavanju nasilja u porodici na opšti i jedinstven uređuje sprečavanje nasilja u porodici, organizaciju i postupanje državnih

³„Službeni glasnik RS“ broj 94/2016

organa i ustanova u sprečavanju nasilja i pružanje zaštite i podrške žrtvama nasilja u porodici. Primena ovog zakona u delu koji definiše sprečavanje nasilja u porodici odnosi se na 17 krivičnih dela, kao i na druga krivična dela ako su ona posledica nasilja u porodici. Zakon propisuje hitne mere zaštite, procenu bezbednosnih rizika, obučavanje zaposlenih u nadležnim institucijama i uspostavljanje elektronske evidencije podataka o nasilju. Predviđeno je da u institucijama postoji lice za vezu, a na području svakog osnovnog javnog tužilaštva obrazuje se grupa za koordinaciju i saradnju. Predviđena je prekršajna odgovornost lica u državnom i drugom organu koje policiji ili tužilaštvu neodložno ne prijavi ili ne reaguje na prijavu ili opstruira prijavljivanje ili reagovanje na svako saznanje o nasilju u porodici ili neposrednoj opasnosti od njega. Centralnu evidenciju o podacima porodičnog nasilja treba da vodi Republičko javno tužilaštvo, a za praćenje primene ovog zakona formiran je od strane Vlade Republike Srbije Savet za suzbijanje nasilja u porodici. Evidencije koje su vođene o tim podacima i pre usvajanja zakona poslužile su kao primer nadležnom ministarstvu da izradi važeću evidenciju, čije se primenjivanje u praksi vrlo brzo očekuje.

Od novog zakona se očekuje da osnaži žrtve da prijavljuju nasilnike. U ranijem periodu žrtve su često u zadnjem momentu odustajale od prijave zbog nemogućnosti da odu iz stana, napuste decu ili zbog nedostatka finansijskih sredstava. Jedna od osnovnih vrednosti ovog zakona je pored preventivnog delovanja da do nasilja ne dođe i stavljanje žrtve u fokus, jer je izmeštanjem nasilnika iz stana i privremenim merama zabrane kontakta sa žrtvom poslata jasna poruka da nasilje neće biti tolerisano i da će žrtva imati podršku sistema.

ISKUSTVA U PRIMENI ZAKONA O SPREČAVANJU NASILJA U PORODICI

Želeći da dođemo do podataka o iskustvima u primeni Zakona, sprovedeno je prikupljanje podataka na teritoriji AP Vojvodine od strane većine subjekata koji su po zakonu odgovorni za njegovu primenu i implementaciju u praksi. Posmatrani su podaci dobijeni od strane nadležnih policijskih uprava, centara za socijalni rad, nadležnih sudova, državnih tužilaštava i domova zdravlja.

Svi specijalizovani službenici u policijskim upravama, ali i u drugim institucijama se smatraju obučeni za primenu zakona, imajući u vidu da su završili zakonom predviđenu obuku. Od početka 2017. godine

do početka primene Zakona o sprečavanju nasilja u porodici zabeležene su 2.702 prijave, a od početka primene Zakona zaključno sa 31. decembrom 2017. godine, zabeležene su 4.442 prijave. Dakle, iako je od primene Zakona zabeleženo skoro duplo više prijava, ukupan broj prijava na godišnjem nivou kreće se na nivou koji je bio i pre donošenja ovog zakona.

Nasilje su prijavile žrtve u 87% od ukupnog broja prijavljenih slučajeva, a centri za socijalni rad i zdravstvene ustanove samo u dva do tri odsto slučajeva. Obrazovno-vaspitne ustanove gotovo i da nisu prijavljivale slučajeve porodičnog nasilja policiji.

U odnosu na ukupan broj prijava zabeleženih u periodu primene Zakona o sprečavanju nasilja u porodici, policija je ustanovila postojanje nasilja u 26% slučajeva (1.171), postojanje neposredne opasnosti od nasilja u porodici u 22% slučajeva (958), a postojanje opasnosti koja nije neposredna u 28% slučajeva (1.226). Mada zakon propisuje da policija procenu rizika i sva dostupna obaveštenja dostavlja nadležnom tužilaštvu, organu starateljstva i grupi za koordinaciju i saradnju, uočeno je da to ne poštuju svi.

Tokom šest meseci primene Zakona, policija je donela 641 hitnu meru privremenog udaljenja počinioca iz stana, 1.958 hitnih mera privremene zabrane za učinioca da kontaktira žrtvu nasilja i prilazi joj, a u 1.261 slučaju obe mere istovremeno. Evidentirano je 16 osoba koje su odbile prijem naređenja. Najuočljivija razlika u postupanju policije pre i posle primene zakona odnosi se na strukturu primene policijskih ovlašćenja. Od početka primene zakona, broj izrečenih upozorenja se smanjio a povećao broj privođenja i zadržavanja.

U odnosu na krivična dela iz Zakona o sprečavanju nasilja u porodici, do primene ovog zakona je podneto 294 krivične prijave u slučaju kada su žene žrtve nasilja, a od primene zakona, u istom vremenskom periodu, podneto je 715 krivičnih prijava. Kada je reč o krivičnim prijavama isključivo za krivično delo nasilje u porodici (član 194. Krivičnog zakonika) njih je pre primene Zakona bilo 424 u slučaju kada je žena žrtva nasilja, a 947 nakon primene Zakona.

Evidentirano je 1.857 počinilaca (1.887 u 2016. godini), od kojih su 90% muškarci. Od ukupno evidentiranog broja žrtava nasilja u porodici, nasilje je u 58% slučajeva izvršeno u partnerskom odnosu - i to prema ženama u 52%, a prema muškarcima u 6% slučajeva. Ono što je značajno da se istakne je prihvatanje policijskih službenika činjenice da su deca uvek pasivne žrtve porodičnog nasilja i narušenih porodičnih odnosa.

Na području svih tužilaštava je obrazovana grupa za koordinaciju i saradnju. Grupe su se sastajale ukupno 293 puta. Postupale su u 886 slučajeva u kojima je bilo potrebno pružiti zaštitu i podršku žrtvi i izradile su 918 individualnih planova zaštite i podrške žrtvi. Indikativno je to da je žrtva učestvovala u izradi individualnog plana zaštite i podrške u samo osam slučajeva.

Tužilaštva su evidentirala ukupno 3.097 krivičnih prijava (1.300 prijava u 2016. godini u šest tužilaštava, a 1.535 u 2015. godini od osam tužilaštava). Krivične prijave u 89% slučajeva podnela je policija (ranijih godina 70%), žrtva u 6% slučajeva (prethodne godine 11%), a centri za socijalni rad u samo 3% slučajeva (prethodne godine u 5% slučajeva). Krivično delo nasilje u porodici čini 80% svih prijava za krivična dela propisana Zakonom o sprečavanju nasilja u porodici. Sumirani podaci pokazuju da je tužilaštvo potvrdilo procenu rizika policije u 67% slučajeva procene postojanja nasilja u porodici i u svim slučajevima posredne i neposredne opasnosti od nasilja u porodici. Međutim, ovi podaci ne odgovaraju realnosti, jer pojedina tužilaštva nisu dostavila potpune informacije. Ukoliko uporedimo podatke tužilaštava i policijskih uprava u ovom delu, uočavamo izvesna odstupanja. Naime, tužilaštva izveštavaju o većem ukupnom broju procena koje je zabeležila policija, nego što izveštavaju same policijske uprave.⁴

Prema podacima tužilaštava policija je donela 152 hitne mere privremenog udaljenja počinioca iz stana (641 prema podacima policije), 1.053 privremene mere zabrane za učinioca da kontaktira žrtvu nasilja i prilazi joj (1.958 prema podacima policije) i u 1.310 slučajeva obe mere istovremeno (1.261 prema podacima policije). Iz podataka tužilaštava proizlazi da je u svim slučajevima u kojima je procenjena potreba za privremenim udaljenjem počinioca iz stana, tužilaštvo podnelo predlog sudu za produženje hitne mere, a da sudovi samo u dva slučaja nisu produžili ovu hitnu meru. Kada je reč o meri zabrane za počinioca da kontaktira i prilazi žrtvi, tužilaštva su predložila sudu produženje hitne mere u skoro svim slučajevima, a tamo gde je policija donela obe hitne mere istovremeno, tužilaštvo je sudu podnelo predlog produženja mera u 94% slučajeva. Sudovi samo izuzetno nisu donosili odluku da se hitne mere ne produže.

⁴ Svi podaci preuzeti su iz istraživanja Pokrajinskog zaštitnika građana – ombudsmana za 2017. godinu, Godišnji izveštaj PZGO za 2017. Vidi i http://www.rtv.rs/sr_ci/drustvo/kuburovic-za-6-meseci-7.500-nasilnika-udaljeno-od-zrtvi_878066.html, zadnji put posećeno 1. marta 2018. u 23,20.

Pre stupanja na snagu Zakona o sprečavanju nasilja u porodici, tužilaštva su pokrenula ukupno 968 krivičnih postupaka za sva dela u vezi s nasiljem u porodici, a od početka primene zakona 1.847 postupaka. Isključivo za krivično delo nasilje u porodici pokrenuta su 892 krivična postupka pre i 1.652 postupka od početka primene zakona. Pre zakona su podnete ukupno 43 tužbe za određivanje mera zaštite od nasilja u porodici, a od zakona 104 ovakve mere. Tužilaštva u Senti, Vršcu, Pančevu, Novom Sadu i Subotici izjasnila su se da koriste ovlašćenje tužioca za odlaganje krivičnog gonjenja iz člana 283. Zakonika o krivičnom postupku u slučaju krivičnog dela nasilja u porodici (čak je od primene Zakona o sprečavanju nasilja u porodici ovo ovlašćenje korišćeno više (43) puta nego pre primene zakona (25 puta)). Tužilaštva u Somboru, Zrenjaninu, Vrbasu, Staroj Pazovi, Sremskoj Mitrovici, Kikindi i Rumi ne koriste ovo ovlašćenje.

Izrečeno je ukupno 279 mera bezbednosti, od kojih 102 pre i 177 od početka primene zakona. Mere obaveznog lečenja alkoholičara čine dve trećine ukupnog broja izrečenih mera pre primene zakona i polovinu broja ovih mera izrečenih od kako se zakon primenjuje. Uočava se blaži porast u izricanju mere zabrane približavanja i komunikacije s oštećenim u odnosu na godinu pre početka primene Zakona o sprečavanju nasilja u porodici – 22% ukupno izrečenih mera pre i 29% izrečenih mera od početka primene zakona, a prethodne godine ova vrsta mera iznosila je 15% ukupnog broja mera bezbednosti. Uočeno je i više izrečenih mera obaveznog psihijatrijskog lečenja i čuvanja u psihijatrijskoj ustanovi u periodu primene zakona (12% ukupnog broja izrečenih mera), nego ranije (3% ukupnog broja izrečenih mera bezbednosti).

Tužilaštva su evidentirala ukupno 2.926 žrtava porodičnog nasilja. Od početka primene zakona je udvostručen broj evidentiranih žrtava oba pola, ali samo u starosnoj dobi između 18 i 60 godina, dok se kod ostalih uzrasta ne uočavaju bitne razlike – naročito nema razlika u broju evidentiranih maloletnih žrtava koje čine samo 5% ukupnog broja žrtava. Odrasle žene čine 75% ukupnog broja žrtava evidentiranih u periodu pre početka primene zakona, a 96% žrtava evidentiranih nakon toga. Dve trećine ukupnog broja žrtava - bez obzira na primenu zakona - čine žene koje su s počiniocem nasilja u partnerskom, bračnom ili vanbračnom odnosu.

Fizičko nasilje evidentirano je u 78% slučajeva (70% prethodne godine), psihičko u 40% (24% prethodne godine), a seksualno i ekonomsko u jednom postotku slučajeva.

Tužilaštva navode da su uključena u intersektorsku saradnju, ali mahom sa sudovima i policijom, a ređe s centrom za socijalni rad i ostalim institucijama i ustanovama. Navode i da su učestvovala u ukupno 18 konferencija slučajeva.

Centri za socijalni rad zabeležili su ukupno 4.834 obraćanja zbog nasilja u porodici (3.338 obraćanja u 2016. godini). U prvoj polovini godine centri za socijalni rad su zabeležili 1.552 obraćanja (ponovljenih obraćanja je bilo 210) zbog nasilja u porodici, a u drugoj polovini godine dvostruko više – 3.314 osoba (od ovog broja njih 492 se ponovo obratilo).

Nasilje je centrima za socijalni rad najčešće prijavljivala policija – u 64% (1.175 prijava policije) ukupnog broja prijava pre primene Zakona i u 81% ukupnog broja prijava od primene Zakona (3.011 prijava policije). Dakle, bitna razlika u strukturi broja prijava prema njenim podnosiocima se uočava isključivo u još većem broju prijava policije, dok je u svim ostalim slučajevima broj prijavljenih slučajeva gotovo nepromenjen.

Po službenoj dužnosti, centri su pokrenuli 294 postupka za određivanje mera zaštite od nasilja po Porodičnom zakonu (78 pre i 216 od početka primene zakona), 12 postupaka za lišenje roditeljskog prava, tri postupka za delimično lišenje roditeljskog prava, pokrenuli su četiri postupka za lišenje poslovne sposobnosti počinioca nasilja u porodici, 21 parnični postupak za zaštitu prava deteta (8 pre i 16 od početka primene zakona) i podneli 90 krivičnih prijava zbog izvršenja krivičnog dela nasilje u porodici.

Od ukupno 4.780 postupaka, mere neodložne intervencije primenjene su u 994 slučajeva, hitno reagovanje u 1.315 slučajeva, a redovno je postupano u 2.471 slučaju. Nije uočeno da je primena Zakona o sprečavanju nasilja u porodici uticala na prioritet u postupanju (dvaput je više evidentiranih slučajeva od početka primene zakona, ali je u tom periodu evidentirano i dvostruko više žrtava i pokrenutih postupaka).

Kada je reč o nasilju u porodici prema deci, evidentirano je ukupno 605 slučajeva nasilja, od kog broja je policija prijavila 54% slučajeva, dok su organi starateljstva pokrenuli postupke po službenoj dužnosti u 4% slučajeva. Ono što je vrlo indikativno i na šta posebno skrećemo pažnju jeste to da obrazovne ustanove i dalje ne prijavljuju slučajeve porodičnog nasilja prema deci organima starateljstva – na teritoriji 40 centara za socijalni rad u AP Vojvodini samo su 21 slučaj nasilja prema deci prijavile vaspitno-obrazovne ustanove. Što je još

alarmantnije, ove ustanove su od početka primene zakona obavestile centre o nasilju prema deci u samo 8 slučajeva.

Na evidencijama organa starateljstva u 2017. godini bila je ukupno 5.201 žrtva nasilja u porodici, i to 1.904 pre i 3.297 od početka primene zakona, a među žrtvama, bez obzira na zakon, 78% njih je ženskog pola. Još jedna potvrda da početak primene Zakona o sprečavanju nasilja u porodici nije gotovo uopšte uticao na prepoznavanje maloletnih žrtava nasilja jesu podaci koji govore o tome da je od primene zakona evidentirano mnogo više žrtava u svim starosnim dobima, neznatno više u uzrastu od 14 do 18 godina, ali da razlike u broju žrtava do 14 godina nema. Iz odgovora centara proizlazi da se u 26% ovih ustanova deca ne evidentiraju kao žrtve nasilja ukoliko nisu neposredno pretrpela nasilje u porodici, a u nekim od ustanova ova deca ne budu obuhvaćena ni planom usluga i zaštite. Centri su evidentirali 76 odraslih osoba s invaliditetom kao žrtve nasilja (među kojima je dve trećine ženskog pola) i devetoro dece s invaliditetom (sedam devojčica i dva dečaka).

Najveći broj žrtava ima osnovno i srednje obrazovanje – dve trećine ukupnog broja žrtava, a više od polovine ih je nezaposleno. Najviše žrtava čine žene koje su u partnerskom odnosu s počinioцем nasilja.

U 2.127 slučajeva zatražena je psihološka pomoć (55% ukupnog broja zatražene pomoći), a pružena u 2.543 slučaja. Pravna pomoć zatražena je u 1.528, a pružena u 1.681 slučaju. Smeštaj je zatražen u 221, a obezbeđen u 281 slučaju, dok su druge vrste pomoći zatražene u 1.006, a obezbeđene u 1.103 slučaja.

Psihičko nasilje (vređanje, pretnje) je najzastupljeniji oblik nasilja u porodici, a potom fizičko nasilje. Kada je reč o vrstama nasilja propisanih Krivičnim zakonikom, a imajući u vidu krivična dela propisana Zakonom o sprečavanju nasilja u porodici, organi starateljstva beleže povećanje broja žrtava koje su pretrpele krivično delo nasilje u porodici u periodu od početka primene zakona.

Efekti primene Zakona o sprečavanju nasilja u porodici pred sudovima uočavaju se u podacima o osudama i kaznama za slučajeve zaštitnih mera. Naime, pre primene zakona su jedino osnovni sudovi u Somboru i Rumi evidentirali ove mere (Sombor jednu osuđujuću presudu, a Ruma dve), a od početka primene zakona su evidentirane ukupno 34 osuđujuće presude zbog kršenja mera zaštite i po četiri kazne zatvora i novčane kazne.

Za gotovo sve predloge za produženje mere zabrane približavanja i komuniciranja sa žrtvom sudovi su doneli odluku o njihovom produžavanju, a ređe su produžavali meru udaljenja počinioca iz stana – u dve trećine podnetih predloga.

UMESTO ZAKLJUČKA

U prvih šest meseci primene Zakona o sprečavanju nasilja u porodici nisu uočena značajna odstupanja u evidencijama institucija u odnosu na ranije godine, iako je primetan veći broj slučajeva koji su zabeleženi od početka primene zakona u odnosu na period pre primene.

Problem u primeni zakona je sigurno taj što se neujednačeno tumači ko kontroliše izvršavanje zaštitnih mera i nedosledno međusobno informisanje institucija o slučajevima porodičnog nasilja, kao i neslaganje u načinu vođenja evidencija različitih institucija. Primena zakona se odrazila na porast prijava nasilja, a uočeno je i pojačano angažovanje institucija, prvenstveno policije i tužilaštva.

Samim istraživanjem nije se došlo do podataka koliko je bilo slučajeva lažnog prijavljivanja, imajući u vidu preopterećenost institucija koje su ovlašćene da postupaju po Zakonu.

U radu sudova je uočeno blago pooštrevanje kaznene politike, koja se pre svega ogleda u donošenju i izricanju hitnih mera i smanjenju zastupljenosti uslovnih osuda među izrečenim kaznama. Ono što može biti nedovoljno otkriveno jeste da su deca i dalje nevidljivije žrtve nasilja u porodici.

Uznemirajući je podatak iz istraživanja da tek 3% obrazovno-vaspitnih i zdravstvenih ustanova, u odnosu na prijave iz drugih izvora, prijavljuje nasilje prema deci organima starateljstva, kao i da još uvek postoje različita tumačenja socijalnih i zdravstvenih radnika o tome da li evidentirati decu koja nisu direktne žrtve nasilja u porodici.

Činjenica je da bez potpune primene normiranih standarda preuzetih pa čak i preciziranih u odnosu na Istambulsku konvenciju nasilje u porodici neće dobiti odgovarajući odgovor iz ugla ostvarivanja, zaštite i unapređenja ljudskih prava.

Reč je o pronalaženju adekvatnog i efikasnog odgovora na rastuće nasilje u porodici i partnerskim odnosima. Pitanje postupanja institucija i ustanova u prevenciji nasilja u porodici i njegovim posledicama, funkcionisanje mehanizama zaštite osoba koje su doživele nasilje, kao i efikasnije kažnjavanje počinitelja nasilja ne mogu se rešiti isključivo

propisivanjem obaveza nadležnih. Jedan od pravih odgovora bi bio permanentno edukovanje učesnika u lancu zaštite i prevencije, ali i jača multisektorska saradnja.

Jedan od nedostataka u primeni zakona je trenutno nepostojanje Zakona o besplatnoj pravnoj pomoći što je isto tako konvencijska obaveza, kao i postojanje SOS telefona na nivou cele zemlje.

Sva državna i strukovna tela nadležna za praćenje rada medija u Republici Srbiji su takođe deo mreže u sprečavanju i zaštiti od nasilja u porodici, najmanje tako što će se aktivnije angažovati ne samo po pitanju kažnjavanja medija koji na senzacionalistički i društveno nekonstruktivan način izveštavaju o nasilju u porodici, nego i na zagovaranju edukacije javnosti o tome kako prepoznati i uspešno prevenirati ovu vrstu nasilja i to preko pozitivnih primera osoba koje su izašle iz kruga nasilja u porodici. To ni pre, a ni od početka primene samog Zakona i implementacije odredbi Konvencije u njega još nije registrovano. Ista tela trebala bi eventualno da apostrofiraju i primere dobre prakse u izveštavanju javnih glasila.

Očigledno je da su rešenja iz Istambulske konvencije postavila pred sve nadležne institucije velike izazove, koji neće moći da dobiju adekvatne odgovore ukoliko se ne unaprede pojedina zakonska rešenja i procedure, uz stalan rad sa nosiocima svih aktivnosti i njihovom koordinacijom. Objedinjeno delovanje i pristup u svakom pojedinačnom slučaju treba da doprinesu preventivnom delovanju i unapređenju zaštite i podrške žrtava porodičnog nasilja. Proces praćenja efekata primene standarda konvencije i zakonskih rešenja podrazumeva i aktivnu ulogu parlamenta.

Usvajanjem nove regulative učinjen je odlučan iskorak u odnosu na ranija zakonska rešenja u Republici Srbiji, što je u potpunosti u skladu i sa približavanjem evrointegracijama. Nasilje u porodici više nije samo radnja koja se odigrava između četiri zida, žrtve se osnažuju i ohrabruju da prihvate podršku društva.

Prihvatanjem odgovornosti u ponašanju ovlašćenih i nadležnih organa i pružanjem pune podrške u njihovom radu, uz kontrolu od strane nadležnih tela i zakonodavne vlasti doći će i do pune implementacije usvojenih standarda u prevenciji i sprečavanju od nasilja u porodici.

LITERATURA

1. Pavlović, Z., 2013, *Seksualna zloupotreba dece – kriminološki i krivičnopravni aspekti*, Novi Sad, Univerzitet Privredna akademija Novi Sad.
2. Pokrajinski zaštitnik građana – ombudsman, 2018, *Izveštaj za 2017. godinu*, Novi Sad.
3. Zakon o sprečavanju nasilja u porodici, „Službeni glasnik RS“, broj 94/2016.

ISTANBUL CONVENTION STANDARDS - RESPONSIBILITIES AND DUTIES OF THE REPUBLIC OF SERBIA

Zoran Pavlović, PhD

Protector of Citizens – Ombudsman, Novi Sad

Abstract: Adoption of the Convention on Preventing and Combating Violence against Women and Domestic Violence has imposed the obligations for state parties to protect women and children and to combat domestic violence in order to establish full gender equality. The request for the implementation of new criminal offences and amendments to the existing ones specifically refers to sexual violence and rape, as well as material support to the victims that national legislation and case law has not had in mind up to now. Istanbul Convention has set some new challenges before all relevant institutions that cannot be achieved in adequate manner without improvement of certain legal solutions and procedures, along with the permanent involvement of the holders of all the activities and their coordination. Unified operation and multi-sectoral approach in each case should contribute to the preventive action and better protection of and support to the victims of domestic violence. State obligations and responsibilities of the institutions in terms of violence prevention are a standard that should be applied to local services, too. Nowadays, cooperation between institutions includes not only the prosecution of perpetrators, but also the assessment and management of the security risks with full respect to all human rights of the victim or children. The monitoring process of the Convention standards implementation effects implies an active role of the Parliament.

Key words: prevention and combating domestic violence, gender equality, legislative changes, unified operation, institution accountability.

ADMINISTRATIVE AND CRIMINAL PROCEEDINGS IN REFLECTION OF THE PRINCIPLE OF *NE BIS IN IDEM*

Balázs Elek, PhD¹

University of Debrecen, Faculty of Law, Debrecen

Abstract: Due to the traditions of the legal system, Hungarians usually consider it entirely natural that numerous acts become subject to criminal proceedings even if public justice authorities have already imposed severe sanctions through administrative procedures. Still, the accused parties sometimes find it difficult to comprehend how it is possible for the state to initiate a criminal procedure in relation to a given act after an administrative body has already punished them for the same act. This raises questions about the prohibition on double jeopardy and double punishment, among numerous other issues. There may also be qualms about the practice of using evidence obtained in administrative procedures during criminal proceedings, since administrative procedures are conducted under a significantly smaller system of guarantees.

Key words: *ne bis in idem*, principle, administrative and criminal proceedings

THE PRINCIPLE OF *NE BIS IN IDEM* AND THE PROHIBITION ON DOUBLE JEOPARDY IN LEGAL LITERATURE

The *ne bis in idem* principle of Roman law, which forbids state authorities to prosecute a suspect twice for the same offense, differs from the “double jeopardy” clause of Anglo-Saxon legal systems in that it relates to a set of facts, not to a concrete crime.

The “double jeopardy” clause enshrined in the Fifth Amendment of the U.S. Constitution states that no person shall “be subject for the same offence to be twice put in jeopardy of life or limb.” In other words, the constitutional right to freedom guarantees that it is not possible to file proceedings against someone twice for the same crime. The rationale is

¹ President of the Chamber, Debrecen Court of Appeals; Senior lecturer, University of Debrecen Faculty of Law.

that individuals need protection against potential abuses of state power with respect to criminal investigations.²

The *ne bis in idem* principle – that is, the prohibition against charging a person twice based upon the same evidence – is usually considered a basic right in modern democratic states. German literature on criminal procedures views *ne bis in idem* as a key component of the rule of law;³ the German Constitution identifies it a constitutional right. In Hungary, the principle’s constitutional bearing can be derived from the principle of rule of law (legal certainty). *Ne bis in idem* also appears in Hungary’s Fundamental Law (constitution).⁴

It is worthwhile to observe that if we understand the prohibition against double jeopardy and double punishment as a fundamental constitutional principle, then it is not possible to narrow its scope during criminal proceedings.

THE PRINCIPLE OF *NE BIS IN IDEM* AT THE EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS

The prohibition on double jeopardy is elaborated in Article 4(1) of Protocol No. 7 of the European Convention on Human Rights, signed in Rome on 4 November 1950. It states, “No one shall be liable to be tried or punished again in criminal proceedings under the jurisdiction of the same State for an offence for which he has already been finally acquitted or convicted in accordance with the law and penal procedure of that State.”

Grading v. Austria (1995) offers an example of how the European Court of Human Rights (ECHR) applies this principle in its legal practice. The plaintiff brought this case after Austrian authorities had launched separate criminal and misdemeanor (administrative-criminal) proceedings against him for causing a fatal motor-vehicle

² Hungarian Constitutional Court 33/2013 (XI. 22.), ref. US Supreme Court, *Blueford v. Arkansas*, 566 U.S. (2012).

³ Csaba Fenyvesi, Csongor Herke, Flórián Tremmel, *Új magyar büntetőeljárás* (New Hungarian Criminal Procedure), Dialóg Campus Kiadó, Budapest–Pécs (2004), pp. 65–66.

⁴ Zsolt Balogh, András Holló, István Kukorelle, János Sári, *Kommentár a Magyar Köztársaság Alkotmányáról szóló 1949. évi XX. Törvényhez* (Commentary on Act XX (1949) on the Constitution of the Hungarian Republic) Complex Jogtár, Commentary on §2.

accident while driving drunk. The state court at Sankt Pölten imposed a monetary fine for reckless manslaughter; two months later, administrative authorities for the Sankt Pölten district imposed a fine for drunk driving, and two weeks' imprisonment should he default. The same traffic accident was the basis for both proceedings. On 23 October 1995, the ECHR ruled that the aim of Article 4 of Protocol No. 7 was to prohibit the repetition of criminal proceedings that had already been wound up in a legally binding decision. Since the two disputed decisions both concerned the same act, it followed that the Austrian court had violated Article 4 of Protocol No. 7.⁵

The ECHR's stand point in *Fischer v. Austria* (2001) was that Austrian authorities had violated Article 4 of Protocol No. 7 by launching separate administrative and criminal proceedings against the petitioner and by imposing double punishment for drunk driving. Both procedures were based upon the same elements.⁶

In *Grande Stevens and Others v. Italy*, the ECHR was asked to examine the criminal-law nature of sanctions that the Italian Companies and Exchange Commission (CONSOB) had imposed on three individuals and two companies.⁷ CONSOB had assessed a monetary fine against the defendants for market manipulation in relation to financial transactions involving automobile maker Fiat. After imposing this administrative sanction, CONSOB filed charges that served as the basis for an indictment at the court in Torino. Both the fine and the indictment were based upon the same set of facts. Defense attorneys cited the principle of *ne bis in idem* in vain; the Italian appeals court rejected their claims. The defense then petitioned to the ECHR, alleging that Italy had violated the *ne bis in idem* principle under Article 4 of Protocol No. 7.

The ECHR decided that the Convention's provisions were applicable to decisions made by CONSOB since it is an administrative body, thereby upholding the possibility of using the Convention's provisions to examine the criminal-law characteristics of administrative law. The ECHR noted that the criminal-law characteristics of administrative procedures can be established using the so-called Engel

⁵ Vincent Berger, *Az Emberi Jogok Európai Bíróságának Joggyakorlata (Case Law of the European Court of Human Rights)* Budapest (1999) pp. 335–337.

⁶ Ágnes Czine, Sándor Szabó, József Villányi: *Strasbourgi ítéletek a magyar büntetőeljárásban (Strasbourg Verdicts in Hungarian Criminal Proceedings)* HVG-ORAC Lap- és Könyvkiadó Kft., Budapest (2008), p. 305., EJP 2002/1, p. 33.

⁷ *The Case of Grande Stevens and Others v. Italy* (18.640/10, 18.647/10, 18.663/10).

criteria;⁸ these hold that an administrative procedure may have “criminal-law characteristics” in cases where the relevant violation qualifies as a crime under domestic law. It is also possible to conclude that criminal-law sanctions go beyond the nature of administrative punishments based upon the nature of the violation and the severity of the sanction imposed. These considerations are not conjunctive, so the existence of “criminal-law characteristics” may be posited for one component of an administrative procedure independently of others.⁹

After considering these criteria, the ECHR ruled that the administrative procedure launched under Italian law was not a criminal case; however, the sanction imposed, which was essentially the maximum possible monetary fine, was of a magnitude that fulfilled the criteria for criminal-law status under the Engel Criteria. Neither the procedure nor the fine were aimed at collecting reparations, but rather served a special preventive goal. Applying Article 6 of the Convention and Article 4 of Protocol No. 7, the ECHR ruled that the Italian state had violated the right to a fair trial as well as the principle of *ne bis in idem*. The court applied this conclusion to the administrative fine as well: It established that under the Convention’s Articles 6 and 7, and by extension Article 4 of Protocol No. 7, measures such as an exceedingly heavy fine qualify as criminal-law sanctions.¹⁰

In *A. Menarini Diagnostics S.R.L. v. Italy*, which dealt with a fine imposed for cartel activity in a competition case, the ECHR established that the provisions of Article 6§1 of the Convention applied to the proceedings, thereby adding a criminal-law component to the case. The court stressed that the fine of €6 million was, on the one hand, repressive in nature because it was used to sanction the violation of law; on the other hand, it was preventive in nature because it discouraged the enterprise from committing further violations of law.¹¹

⁸ ECHR (Grand Chamber), *Engel and Others v. The Netherlands* judgment (legal action no. 5100/71; 5101/71; 5102/71; 5354/72; 5370/72, Series A, no. 22).

⁹ Ádám Békés: *Nemzetek feletti büntetőjog az Európai Unióban* (Supranational Criminal Law in the European Union) hvgorac Lap- és Könyvkiadó Kft., Budapest (2015) pp. 390-394.

¹⁰ See the ECHR judgments in *Västberga Taxi Aktiebolag and Vulic v. Sweden* (36985/97) and *Janosevic v. Sweden* (34619/97), rendered on 23 July 2002.

¹¹ 43509/08, 27 September 2011.

THE SCHENGEN AGREEMENT AND THE PRINCIPLE OF MUTUAL ACKNOWLEDGEMENT OF COURT RULINGS

Article 54 of the Convention implementing the Schengen Agreement (CISA) regulates the *ne bis in idem* principle with respect to relations between EU member states: “A person whose trial has been finally disposed of in one Contracting Party may not be prosecuted in another Contracting Party for the same acts,” the Article affirms. Certain authors highlight the provisions of the Schengen Agreement because they have served as a model for subsequent regulations related to the *ne bis in idem* principle.¹²

In 2005, the Commission of the European Communities (later known as the European Commission) initiated a wide-ranging consultation called the Green Paper, which concerned potential conflicts between member states over jurisdiction in criminal matters, including *ne bis in idem*. It established that the *ne bis in idem* principle, which the CISA deals with in Articles 54-58, represents the only effective legal limitation on parallel criminal procedures. This principle does not preclude conflicts between legal authorities if criminal proceedings are under way in two or more member states in relation to a single case; it only comes into play if authorities in one member state have issued a resolution preventing further criminal proceedings (*res iudicata*), since the *ne bis in idem* principle precludes new criminal procedures in relation to the same case. In the Green Paper, the Commission outlined mechanisms for facilitating the process of determining which legal authority is the most appropriate in criminal matters; it also discussed how to review the rules concerning the *ne bis in idem* principle.¹³

The European Court of Justice (ECJ) has interpreted Article 54 of the CISA through numerous preliminary rulings, and has established that the article’s application is governed by principle of mutual recognition. By exercising the principle of mutual recognition, member states can avoid having to harmonize their domestic criminal laws. In its broadest interpretation, the principle holds that a member state must, without further formalities, accept other member states’ criminal-law decisions

¹² John A.E. Vervaele: *The transnational ne bis in idem principle in the EU Mutual recognition and equivalent protection of human rights*, Utrecht Law Review, vol. 1, no. 2, December 2005, pp. 100-118.

¹³ The Commission of the European Communities, Brussels, 23 December 2005, COM, 2005, 696, final Green Paper, “Criminal proceedings: Conflicts of jurisdiction and the *ne bis in idem* principle,” COM, 2005.

and acknowledge them as having equal validity to its own domestic decisions.¹⁴ It is not possible for one member state to launch proceedings against an individual who has already been subject to proceedings for the same act in another member state, regardless of whether the two member states have different criminal laws.

The ECJ has stated many times that member states must acknowledge other member states' criminal-justice decisions, even in the absence of legal harmonization – that is, even if the member states' criminal laws adjudicate the same set of facts in fundamentally different ways.¹⁵ According to the court's *Van Esbroek* decision, the sole relevant consideration in the application of Article 54 of the CISA is the “identity of the material acts,” meaning a set of concrete circumstances that are inextricably linked in time, in space and by their subject matter. The court ruled in favor of an autonomous interpretation of the *ne bis in idem* principle; this interpretation pays no heed to the particularities of member states' criminal-law statutes.¹⁶

In its *Gözütök and Brügge* decision, the ECJ established that under Article 54 of the CISA, the *ne bis in idem* principle does not apply solely to cases that are adjudicated in a court of law or cases in which a judgment has already been rendered.¹⁷ Under this interpretation, a case qualifies as being “finally disposed of” whenever a member state renders a decision that terminates the case, excludes the possibility of repeating it, and is legally binding. In other words, a prosecutorial decision to close a case for technical reasons precludes the repetition of these criminal proceedings in another member state.¹⁸

¹⁴ Ferenc Kondorosi – Katalin Ligeti: *Az európai büntetőjog kézikönyve*. Magyar Közlöny Lap- és Könyvkiadó, Budapest, 2008, p. 65.

¹⁵ Kondorosi, Ligeti, *ibid*, p. 78

¹⁶ Decisions of the Court of Justice of the European Union on the *Ne Bis In Idem* Principle (Art. 54 CISA), (Source: European Commission Staff Working Document, SEC, 2011, 430 final of 11 April 2011) C-187/01, C385/01 *Gözütök and Brügge* (Judgment of 11 February 2003), C-469/03 *Miraglia* (Judgment of 10 March 2005), C-436/04 *Van Esbroeck* (Judgment of 10 March 2005), C-436/04 *van Esbroeck* (Judgment of 9 March 2006), C-150/05 *van Straaten and others* (Judgment of 28 September 2006), C-467/04 *Gasparini and others* (Judgment of 28 September 2006), C-288/05 *Kretzinger* (Judgment of 18 July 2007), C-367/05 *Kraaijenbrink* (Judgment of 18 July 2007), C-297/07 *Bourquain* (Judgment of 11 December 2008), C-491/07 *Turansky* (Judgment of 22 December 2008), C-261/09 *Mantello* (Judgment of 16 November 2010).

¹⁷ *Hüseyin Gözütök* (C-187/01) and *Klaus Brügge* (C-385/01), ECJ judgment of 11 February 2003.

¹⁸ Teresa Bravo: “*Ne bis in idem* as a defence right and procedural safeguard in the EU,” *New Journal of European Criminal Law*, vol. 2, no. 4 (2011) pp. 393-401.

The ECJ pointed out that in certain cases, it is possible and necessary to extend the interpretation of the *ne bis in idem* principle to resolutions rendered by judicial authorities that are covered by this looser interpretation, such as the Hungarian prosecutor's office. Such resolutions may include a prosecutor's decision to terminate a case as the result of an intermediary procedure, a successful postponement of prosecution, or an application of censure.¹⁹

THE CHARTER OF FUNDAMENTAL RIGHTS AND THE *NE BIS IN IDEM* PRINCIPLE

The EU Charter of Fundamental Rights has elevated the *ne bis in idem* principle to the level of a basic right.²⁰ Article 50 of the Charter, entitled "Right not to be tried or punished twice in criminal proceedings for the same criminal offence," states, "No one shall be liable to be tried or punished again in criminal proceedings for an offence for which he or she has already been finally acquitted or convicted within the Union in accordance with the law."

The ECJ offered its interpretation of Article 50 in its *Fransson* judgment of February 2013. The main question in this case concerned the application of the *ne bis in idem* principle when a member state's scope for imposing administrative sanctions and its right to punish criminal offenses (*ius puniendi*) result in an aggregation of punishments for a single act. At issue was a Swedish court's finding that domestic prosecutors had indicted a defendant, H. Fransson, based upon a set of facts that authorities had previously used to impose an administrative (tax) sanction against him. The Swedish judge suspended the criminal procedure against Fransson, stating that EU law – specifically, Article 50 of Charter– establishes the principle of *ne bis in idem* as a basic right. The essence of the question put to the ECJ for a preliminary ruling was whether it is permissible, under the principle of *ne bis in idem*, to impose additional sanctions in relation to an act that had already been examined and sanctioned. The question was directed at the application of the *ne bis*

¹⁹ Gábor Miklós Molnár: *Nemzetközi Vonatkozású büntető ügyek (Criminal Cases with an International Bearing)*, *International Forum Sententiarum Curiae*, no. 216/1, pp. 14-17.

²⁰ Krisztina Karsai: Alapelvei (r)evolúció az európai büntetőjogban. Pólay Elemér Alapítvány, Szeged, 2015, 113. o. Karsai (2015) im. p. 116.

in idem principle, discussed in Article 50, in situations where member states impose double sanctions, i.e. administrative plus criminal.²¹

The ECJ ruled that the principle of *ne bis in idem*, as regulated in Article 50, “does not preclude a Member State from imposing successively, for the same acts of non-compliance with declaration obligations in the field of value added tax, a tax penalty and a criminal penalty in so far as the first penalty is not criminal in nature, a matter which is for the national court to determine.”²² Pursuant to this decision, it is not only an option, but also an obligation for authorities to examine whether an administrative sanction can be characterized as a criminal-law punishment.

CONCLUDING THOUGHTS

In present times, the *ne bis in idem* principle appears in both the prohibition on double jeopardy and the prohibition on double punishment; the latter does not exclude parallel or successive proceedings, but “merely” double punishment. This interpretation of the principle holds that the later punishment (sanction) must make allowances for the earlier one.²³ Moreover, according to ECJ practice, a violation of *ne bis in idem* cannot be established if a criminal court deducts the misdemeanor fine from its own monetary punishment, so that punishments do not aggregate.

All this appears to constitute an applicable rule for administrative procedures that take place prior to a criminal trial. The punishments that may be imposed in criminal proceedings can make allowances for a fine imposed during administrative procedures, payment of which may help when it comes to transmuting the sanctions imposed in criminal proceedings into prison terms.

²¹ Motion of ECJ Advocate General Pedro Cruz Villalón (12 June 2012) case no. C-617/10 in relation to the request for preliminary decision in *Åklagaren v. Hans Åkerberg Fransson* [Sweden].

²² *Åklagaren v. Hans Åkerberg Fransson*, (C-617/10) 26 February 2013.

²³ Karsai (2015) p. 114.

LITERATURE

1. Ádám Békés: *Nemzetek feletti büntetőjog az Európai Unióban* (*Supranational Criminal Law in the European Union*) hvgorac Lap- és Könyvkiadó Kft., Budapest (2015) pp. 390-394.
2. Ágnes Czine, Sándor Szabó, József Villányi: *Strasbourgi ítéletek a magyar büntetőeljáráásban* (*Strasbourg Verdicts in Hungarian Criminal Proceedings*) HVG-ORAC Lap- és Könyvkiadó Kft., Budapest (2008), p. 305., EJF 2002/1, p. 33.
3. *Åklagaren v. Hans Åkerberg Fransson*, (C-617/10) 26 February 2013.
4. Csaba Fenyvesi, Csongor Herke, Flórián Tremmel, *Új magyar büntetőeljárás* (*New Hungarian Criminal Procedure*), Dialóg Campus Kiadó, Budapest–Pécs (2004), pp. 65–66.
5. Decisions of the Court of Justice of the European Union on the *Ne Bis In Idem* Principle (Art. 54 CISA), (Source: European Commission Staff Working Document, SEC, 2011, 430 final of 11 April 2011) C-187/01, C385/01 Gözutok and Brügge (Judgment of 11 February 2003), C-469/03 Miraglia (Judgment of 10 March 2005), C-436/04 Van Esbroeck Judgment of 10 March 2005), C-436/04 van Esbroeck (Judgment of 9 March 2006), C-150/05 van Straaten and others (Judgment of 28 September 2006), C-467/04 Gasparini and others (Judgment of 28 September 2006), C-288/05 Kretzinger (Judgment of 18 July 2007), C-367/05 Kraaijenbrink (Judgment of 18 July 2007), C-297/07 Bourquain (Judgment of 11 December 2008), C-491/07 Turansky (Judgment of 22 December 2008), C-261/09 Mantello (Judgment of 16 November 2010).
6. ECHR (Grand Chamber), *Engel and Others v. The Netherlands* judgment (legal action no. 5100/71; 5101/71; 5102/71; 5354/72; 5370/72, Series A, no. 22).
7. ECHR judgments in *Västberga Taxi Aktiebolag and Vulic v. Sweden* (36985/97) and *Janosevic v. Sweden* (34619/97), rendered on 23 July 2002.
8. Ferenc Kondorosi – Katalin Ligeti: *Az európai büntetőjog kézikönyve*. Magyar Közlöny Lap- és Könyvkiadó, Budapest, 2008.
9. Gábor Miklós Molnár: *Nemzetközi Vonatkozású büntető ügyek* (*Criminal Cases with an International Bearing*), *International Forum Sententiarum Curiae*, no. 216/1, pp. 14-17.
10. Hungarian Constitutional Court 33/2013 (XI. 22.), ref. US Supreme Court, *Blueford v. Arkansas*, 566 U.S. (2012).
11. Hüseyin Gözütok (C-187/01) and Klaus Brügge (C-385/01), ECJ judgment of 11 February 2003.
12. John A.E. Vervaele: *The transnational ne bis in idem principle in the EU Mutual recognition and equivalent protection of human rights*, *Utrecht Law Review*, vol. 1, no. 2, December 2005, pp. 100-118.

13. Krisztina Karsai: Alapelvi (r)evolúció az európai büntetőjogban. Pólay Elemér Alapítvány, Szeged, 2015.
14. Motion of ECJ Advocate General Pedro Cruz Villalón (12 June 2012) case no. C-617/10 in relation to the request for preliminary decision in *Åklagaren v. Hans Åkerberg Fransson* [Sweden].
15. Teresa Bravo: “*Ne bis in idem* as a defence right and procedural safeguard in the EU,” *New Journal of European Criminal Law*, vol. 2, no. 4 (2011) pp. 393-401.
16. *The Case of Grande Stevens and Others v. Italy* (18.640/10, 18.647/10, 18.663/10).
17. The Commission of the European Communities, Brussels, 23 December 2005, COM, 2005, 696, final Green Paper, “Criminal proceedings: Conflicts of jurisdiction and the *ne bis in idem* principle,” COM, 2005.
18. Vincent Berger, *Az Emberi Jogok Európai Bíróságának Joggyakorlata (Case Law of the European Court of Human Rights)* Budapest (1999) pp. 335–337.
19. Zsolt Balogh, András Holló, István Kukorelle, János Sári, *Kommentár a Magyar Köztársaság Alkotmányáról szóló 1949. évi XX. Törvényhez (Commentary on Act XX (1949) on the Constitution of the Hungarian Republic)* Complex Jogtár, Commentary on §2.

UPRAVNI I KRIVIČNI POSTUPCI U REALACIJI SA NAČELOM *NE BIS IN IDEM*

Prof. dr Balaš Elek

Univerzitet u Debrecenu, Pravni fakultet, Debrecen

Apstrakt: Zbog tradicije pravnog sistema, Mađari obično smatraju da je potpuno prirodno da brojni akti postanu predmet krivičnog postupka, čak i ako su organi javne uprave već izrekli neke sankcije u upravnim postupcima. Ipak, optužene stranke ponekad teško mogu shvatiti kako je država pokrenula krivični postupak u odnosu na određeni akt nakon što ih je upravno tijelo već kaznilo za isti čin. Ovo otvara pitanje o zabrani dvostrukog kažnjavanja, među brojnim drugim pitanjima. Moguće je da postoje i zabrinutosti oko prakse korištenja dokaza dobijenih u upravnim postupcima tokom krivičnog postupka, budući da se upravni postupci provode pod značajno manjim sistemom garancija.

Ključne riječi: *ne bis in idem*, načelo, upravni i krivični postupak

EVROPSKI KONCEPT SOCIJALNE UKLJUČENOSTI U KONTEKSTU BIH

Prof. dr Jagoda Petrović¹

Fakultet političkih nauka Univerziteta u Banjoj Luci

Mr Violeta Romić²

Ombudsman za ljudska prava BiH

Apstrakt: Pojam socijalne isključenosti prvi put se spominje 1988. godine u dokumentu Evropske komisije za borbu protiv siromaštva, a 1989. godine uveden je u preambulu Evropske socijalne povelje. U revidiranoj verziji Povelje, koja je stupila na snagu 1999. godine, uvedeno je pravo na zaštitu od siromaštva i socijalne isključenosti. Ovaj koncept je osnov Evropske strategije za borbu protiv siromaštva i socijalne isključenosti do 2020. godine. Skoro četvrtina stanovnika EU-a je u riziku od siromaštva ili socijalne isključenosti. Socijalna isključenost u BiH je urgentan problem, budući daje 50% stanovnika isključeno po nekom od indikatora isključenosti. Pritom, 15% stanovništva živi ispod apsolutne linije siromaštva, a 18% građana BiH živi u relativnom siromaštvu. Socijalna isključenost siromašnih grupa stanovništva je iznad 70%, posmatrano po svim indikatorima. Većina njih iskazuje bezperspektivnost i očekuje intervenciju socijalnih službi. Sistem socijalne zaštite u BiH karakteriše institucionalni pluralizam, hronični nedostatak sredstava i restriktivan zakonski cenzus za pristup pravima. Stoga je sistemom socijalne zaštite obuhvaćeno tek 5-7% ranjivih grupa stanovnika. Izlaz je u dosljednoj primjeni koncepta socijalnog uključivanja. Otvaranje pregovaračkih poglavlja 23. i 24. u procesu pristupa BiH Evropskoj uniji podrazumijeva usaglašavanje domaćeg zakonodavstva sa uslovima i pravnim normama Evropske unije. To vodi ka temeljnoj promjeni društva a time efikasnijoj borbi protiv siromaštva i socijalne isključenosti.

Ključne riječi: socijalna isključenost, evropski koncept, BiH

¹ E-mail: jagoda.petrovic@fpn.unibl.org

² E-mail: violetaromic@gmail.com

SOCIJALNA UKLJUČENOST - KONCEPT EVROPSKE UNIJE

Globalni pristup u rješavanju problema siromaštva i socijalne isključenosti iskazan je u Milenijumskoj deklaraciji, koju je 2000. godine usvojilo 189 članica UN-a, a u kojoj je eliminacija siromaštva postavljena kao najznačajniji cilj 21. vijeka.³ Uprkos tome, problemi siromaštva i socijalne isključenosti opstaju. „Kroz obim i dimenzije siromaštva potrošačko društvo pokazuje svoje naličje. Ekonomska ekspanzija i ekstremno bogaćenje, kohabitiraju sa enormnim siromaštvom. Preimućstvo ekonomije nad ekologijom i materijalnog razvoja nad duhovnim, poziva na traženje ‘srednjeg puta’. Ne toliko zbog etičkog imperativa, koliko zbog činjenice da je egoizam modernog čovjeka ugrozio njegov vlastiti opstanak.”⁴

Zabrinutost Evropske unije očituje se kroz otvoreno iskazivanje podataka o stepenu ugroženosti velikog dijela evropskog stanovništva. Statistički podaci iz 2011. godine pokazuju sljedeće: 24% stanovnika EU-a, odnosno preko 120 miliona ljudi je u opasnosti od siromaštva ili socijalne isključenosti; među njima je 27% djece, 21% osoba iznad 65 godina i 9% onih koji imaju posao; oko 9% Evropljana živi u teškoj materijalnoj uskraćenosti – bez sredstva za posjedovanje veš-mašine, automobila, telefona, grijanja; 17% Evropljana živi sa manje od 60% prosječnog dohotka domaćinstva svoje zemlje; 10% Evropljana živi u domaćinstvima u kojima niko nije zaposlen; u odnosu na muškarace u Evropskoj uniji je 12 miliona više žena koje žive u siromaštvu; siromaštvo posebno pogađa romsku populaciju u kojoj su dvije trećine nezaposlenih, svako drugo romsko dijete pohađa vrtić, a samo 15% završava srednju školu.⁵ U narednoj, 2012. godini, registrovano je povećanje siromaštva i socijalne isključenosti za 0,5%.⁶

Borba protiv siromaštva i socijalne isključenosti, iskazana u Evropskoj strategiji za pametan, održiv i inkluzivni rast do 2020. godine, predviđa da najmanje 20 miliona ljudi izađe iz stanja siromaštva i

³ Milenijumska deklaracija, Generalna skupština UN, rezolucije 55/2, 2000, <http://www.un.org/millennium/declaration/ares552e.pdf>, pristupljeno 01.03.2018.

⁴ Petrović, J., 2013, Nemam, dakle ne postojim, Fakultet političkih nauka, Banja Luka, str. 116.

⁵ <http://ec.europa.eu/social/main.jsp?catId=751&langId=en>, pristupljeno 01.03.2018.

⁶ Stojšin, S., 2014, „Osnovne dimenzije pojmova socijalne isključenosti i siromaštva – problem indikatora”, u: Šljukić, S., Ristić, D. (ur.), Strukturne promene u savremenim društvima, Filozofski fakultet, Novi Sad, 2014, str. 83.

socijalne isključenosti do 2020. godine.⁷ *Evropska socijalna povelja* je dokument na temelju kog je Evropska Unija gradi socijalnu politiku. Povelju su potpisale evropske zemlje u Torinu 1961. godine. Polazni stav je da uživanje socijalnih prava treba da bude obezbijeđeno bez diskriminacije po osnovu rase, boje kože, pola, vjere, političkog mišljenja, nacionalne pripadnosti i socijalnog porijekla. Pojam socijalne isključenosti prviput se spominje 1988. godine u dokumentu Evropske komisije za borbu protiv siromaštva, a 1989. godine uveden je u preambulu Evropske socijalne povelje. Ministarska konferencija o ljudskim pravima, održana u Rimu 1990. godine, naglasila je potrebu da se očuva jedinstvo svih ljudskih prava: građanskih, političkih, ekonomskih, socijalnih, kulturnih. Ukazala se potreba da se Povelja osavremeni i da se njen sadržaj prilagodi socijalnim promjenama do kojih je u međuvremenu došlo. U dopunjenoj verziji Povelje, koja je stupila na snagu 1999. godine, uvedeno je novo pravo - „pravo na zaštitu od siromaštva i socijalnog isključenja.“⁸

Neki smatraju da je termin ”socijalna isključenost” eufemizam kojim se prikriva nemoć vladajućih struktura da se izbore sa problemom siromaštva, bijede i deprivacija. O tome svjedoči i činjenica da krajem prošlog vijeka vlade Velike Britanije i Njemačke nisu podržale upotrebu termina siromaštvo, pa je 1989. godine usvojena Evropska rezolucija o borbi protiv socijalne isključenosti. Pristalice korištenja ovog termina smatraju da je pogodan zato što uvjerljivo opisuje položaj ljudi koji žive na društvenim marginama. Za zemlje trećeg svijeta, u kojima se siromaštvo još uvijek javlja u „ogoljenom“ obliku egzistencijalne bijede, i dalje je prihvatljiv koncept siromaštva. Može se reći da je socijalna isključenost prevashodno evropski koncept, koji je institucionalizovan kroz Evropsku socijalnu povelju i državne strategije za borbu protiv socijalne isključenosti.

Treba uzeti u obzir i stav da je socijalna isključenost prije relativno labav skup ideja, nego koherentan teorijski koncept, koji nadilazi nacionalne i političke okvire. Zbog toga se različito definiše u pojedinim zemljama. Prema Vladi Velike Britanije, društvena

⁷ Pregled Strategija Evropa 2020 - Strategija za pametan, održiv i inkluzivni rast, dostupno na

http://www.dei.gov.ba/dei/dokumenti/informativni_clanci/default.aspx?id=13223&langTag=bs-BA, 28.02.2018.

⁸ Revidirana Evropska socijalna povelja, član 30. Dostupno na http://www.mhrr.gov.ba/PDF/LjudskaPrava/evropska%20socijalna%20povelja%20_revidirana_.pdf, 29.02.2018.

isključenost je izraz za ono što se može dogoditi kada ljudi ili čitava područja pate od kombinacije povezanih problema, kao što su nezaposlenost, neprikladne kvalifikacije, mali prihodi, loše stanovanje, visoko kriminalna okolina, loše zdravlje i raspad porodice.⁹ U Francuskoj se isključenost ne shvata jednostavno kao ekonomski ili politički fenomen, već kao nedostatak solidarnosti, „prekid u socijalnom tkanju“. „Francuski republikanski diskurs o društvenoj solidarnosti odbacio je liberalni individualizam i političku građansku reprezentaciju kao dovoljne osnove za definisanje socijalne integracije.“¹⁰ Francuska državna ustanova *L' Observatoire Nationale de la Pauvreté et de l' Exclusion* (Nacionalna opservatorija siromaštva i isključenosti) konstatuje da se socijalna isključenost odnosi na sve slučajeve kidanja socijalnih veza. Kao glavne dimenzije isključenosti navode se: ekonomska (nezaposlenost, oskudica finansijskih sredstava), nepriznavanje socijalnih, građanskih i političkih prava i prekid u socijalnim odnosima.¹¹ Najznačajniji pokazatelji isključenosti su dugotrajna zavisnost o naknadama socijalne pomoći, dugotrajna isključenost iz svijeta plaćenog rada, uskraćenost prava, a posebno na stanovanje i zdravstvenu zaštitu, kumuliranje teškoća i hendikepa koji vode dugoročnoj neintegrisanosti, te izolacija i kidanje socijalnih ili porodičnih veza.

U definiciji Evropske unije stoji: “Socijalna isključenost je proces kojim su određeni pojedinci gurnuti na ivicu društva i spriječeni da u potpunosti učestvuju u društvu zbog svog siromaštva ili nedostatka osnovnih znanja i mogućnosti za doživotno učenje, ili kao rezultat diskriminacije. Ovo ih dodatno udaljava od zaposlenja, prihoda i mogućnosti obrazovanja, kao i od društvenih mreža i okvira i aktivnosti u zajednici. Ovakvi pojedinci imaju malo pristupa vlasti i organima donošenja odluka i na taj način se često osjećaju nemoćnima i nesposobnima da uzmu kontrolu nad odlukama koje utiču na njihov svakodnevni život.”¹² U ovoj definiciji se zapaža i subjektivna dimenzija-osjećaj bespomoćnosti i osujećenost u donošenju odluka koje utiču na egzistenciju. O društvenoj isključenosti se može govoriti kada su

⁹ The Social Exclusion Unit, <http://webarchive.nationalarchives.gov.uk>, 22.02.2018.

¹⁰ Cvejić, S. Babović, M. Pudar, G. 2010, Studija o humanom razvoju – Srbija 2010, izvori i ishodi socijalnog isključivanja, UNDP, Beograd, str. 7.

¹¹ Šućur, Z., 2004, Socijalna isključenost: pojam, pristupi i operacionalizacija, Revija za sociologiju, br. 1-2, str. 2.

¹² Report on Council of Europe Project: Roma access to employment., Vijeće Evrope, 2004, str. 8.

pojedinci, domaćinstva i geografska područja isključena iz pristupa resursima kao što su zaposlenje, zdravlje, obrazovanje, socijalni i politički život.¹³ Ovdje se isključenost vidi kao kombinacija loše pozicije na tržištu rada i niskih primanja sa pokazateljima o nematerijalnim dobitima kao što su znanje, obrazovanje, zdravlje, učešće u socijalnom i političkom životu i sl.

Na osnovu ovih definicija zaključuje se da socijalna isključenost nije samo materijalna uskraćenost, nego i redukcija učestvovanja u društvenom životu. Radi se o višestrukom i dugotrajnom prekidu ili slabljenju veza između pojedinca i društva. Vrlo često do toga dolazi zbog materijalne oskudice (siromaštva). Budući da je tokom sedamdesetih i osamdesetih godina prošlog vijeka, istraživana multidimenzionalna priroda siromaštva, odnosno kvalitativni i relacijski aspekti, ustanovljeni su i pojmovi relativno i/ili novo siromaštvo, prema kojima se siromaštvom smatraju „situacije u kojima pojedinci, porodice i društvene grupe ne mogu da obezbede ishranu i druge uslove života, niti da učestvuju u aktivnostima koje su uobičajene ili prihvaćene od strane društva kome pripadaju.“¹⁴ U ovoj definiciji siromaštva nema suštinske razlike u odnosu na definiciju društvene isključenosti.

Međutim, socijalna isključenost ne znači jedino nedostatak materijalnih resursa, nego i oskudnu participaciju u društvenom životu. Fokus je (pre)usmjeren sa materijalne oskudice na nematerijalne aspekte životnog standarda, socijalne nejednakosti, neučestvovanje u društveno-političkom životu isl. Na osnovu ovakvih stavova, može se zaključiti da socijalna isključenost ima povratno dejstvo, odnosno da uzrokuje siromaštvo ljudi, umanjuje njihove produktivne kapacitete, a time i dinamiku smanjivanja stope siromaštva u društvu. Stoga, koncept socijalne isključenosti iziskuje kombinaciju ekonomskih i socijalnih mjera. Za socijalnu isključenost se često kaže da je “kišobran koncept” pod koji se mogu podvesti različiti slučajevi isključivanja iz društvenih tokova. U tom smislu “jedinstven je stav istraživača i kreatora socijalne politike da se radi o složenijem pojmu od siromaštva i dinamičnoj kategoriji koja deluje u dužem vremenskom periodu, odnosno o konceptu koji zahteva dublju rekonstrukciju socijalne politike”¹⁵

¹³ Eurostat Task Force (1998) Recommendations on Social Exclusion and Poverty Statistics. Document CPS 98/31/2. Luxembourg: Eurostat.

¹⁴ Milosavljević, M., 2003, Devijacije i društvo, Draganić, Beograd, str. 59.

¹⁵ Kolin M., 2008, Obrasci života u siromaštvu i nove paradigme Evropske unije, Sociologija, br. 2, str. 191-206, (str. 201).

Širina pojma socijalne isključenosti, odnosno obuhvatanje velikog broja faktora, pomaže razumijevanju siromaštva modernog doba, u kome društvene structure generišu siromaštvo. O tome govori sljedeći stav: „Siromaštvo se uglavnom svodi na oskudicu materijalnih ili novčanih sredstava, a politika prema siromaštvu na preraspodjelu budžetskih sredstava (tzv. dohodovno siromaštvo). Nasuprot tome, isključenost podrazumijeva više od nedostatka novca ili materijalnih dobara. Ona, osim ekonomske, uključuje socijalnu, kulturnu, političku i drugu dimenziju, što znači da politika protiv isključenosti pretpostavlja bolji pristup institucijama i drugim mehanizmima socijalne integracije.”¹⁶

Očito, postoji bitna veza između siromaštva i socijalne isključenosti. Zadržavanje oba koncepta (i termina) podrazumijeva obavezu da socijalna politika spriječi da siromaštvo završi socijalnim isključivanjem, a ukoliko do toga dođe, multidisciplinarni pristup socijalne usključenosti navodi na rješenja za prekidanje lanca deprivacije. Prema tome, socijalno uključivanje siromašnih treba shvatiti kao *proces* koji osigurava da oni koji su u riziku od siromaštva i socijalne isključenosti dobiju mogućnosti i sredstva potrebna za potpuno učestvovanje u ekonomskom, društvenom i kulturnom životu i da dostignu životni standard i blagostanje koji se smatraju normalnim u društvu u kojem žive. Socijalna uključenost osigurava njihovu veću participaciju u donošenju odluka, što utiče na njihove živote i ostvarenje osnovnih prava.¹⁷

Multidimenzionalni fenomen, socijalne uključenost može se cjelovito izučavati jedino kroz sveukupnost ekonomskih, pravnih, političkih, socioloških, kulturoloških i psiholoških aspekata.¹⁸ Evropska unija je utvrdila osamnaest zajedničkih statističkih indikatora, poznatijih kao Laken (Laeken) indikatori.¹⁹ Radi se o 18 statističkih pokazatelja socijalne uključenosti (deset primarnih i osam sekundarnih), pomoću kojih se otkrivaju četiri bitne dimenzije socijalnog uključivanja: finansijsko siromaštvo, zapošljavanje, zdravlje i obrazovanje. Indikatori mogu biti apsolutni i relativni. Apsolutni indikatori se mjere na isti način u svim zemljama i svim vremenskim tačkama, dok se relativni indikatori prilagođavaju specifičnostima pojedinih država. U tom smislu, svi

¹⁶ Siromaštvo, nezaposlenost i socijalna isključenost, UNDP Hrvatska, Zagreb, 2006, str. 15.

¹⁷ Vijeće EU, Brisel, 2004.

¹⁸ Milosavljević, M., Jugović, A., 2009, Izvan granica društva, Fakultet za specijalnu edukaciju i rehabilitaciju, Beograd, str. 29-32.

¹⁹ Indikatori su usvojeni u belgijskom gradu Lakenu, 2001. godine.

nacionalno specifični indikatori spadaju u relativne. U procesu usaglašavanja metodologije oni mogu da prerastu u apsolutne, ukoliko se pokažu trajnim i široko rasprostranjenim.

SIROMAŠTVO I SOCIJALNA ISKLJUČENOST U BIH

Apsolutna socijalna uključenost ne postoji, čemu doprinose savremeni procesi individualizacije i institucionalizacije²⁰. O tome svjedoče i prethodno izneseni statistički podaci o stanju siromaštva i socijalne isključenosti u zemljama Evropske unije. Kratak osvrt na stanje u BiH pokazaćeda su ovi problemi mnogo izraženiji na našem području.

Prije toga treba napomenuti da je domaće „civilno društvo“ bilo poligon za lansiranje termina socijalne isključenosti, koji je vremenom zaživio i na institucionalnom planu. Državni dokument, Srednjoročna razvojan strategija BiH, je potvrda rečenog. Korak dalje učinjen je uvođenjem ovog pojma u istraživački diskurs. Rezultat ovog pristupa je Izveštaj o humanom razvoju (2007), u kome prvi put domaći istraživači utvrđuju indeks socijalne isključenosti stanovništva i identifikuju društveno isključene skupine. Jedan od uzroka socijalne isključenosti je siromaštvo.

Podaci pokazuju da 15% stanovništva Bosne i Hercegovine živi *ispod apsolutne linije siromaštva*, što znači sa manje od 235 KM mjesečno, a u *relativnom siromaštvu* živi 17,9% građana BiH (sa manje od 416 KM mjesečno).²¹ Podaci iz 2015. godine pokazuju da na samoj granici siromaštva živi oko milion stanovnika BiH. Broj nezaposlenih iznosio je 540.000 osoba, a zaposlenih 718.000, s tim da 200.000 zaposlenih dobija minimalnu mjesečnu platu od 370 konvertibilnih maraka. Takođe, isti broj ljudi odlazi na posao ne dobijajući platu redovno, niti im poslodavci uplaćujući obavezne doprinose. Takođe, od 500.000 penzionera, 60%, ima mjesečnu penziju neznatno iznad 300 konvertibilnih maraka. Mada se stopa siromaštva u Bosni i Hercegovini smanjivala, ipak pola miliona ljudi živi ispod granice siromaštva, što su pokazali i podaci iz istraživanja državne agencije za statistiku aprila 2017. godine. Izmijenjena metodologija istraživanja siromaštva je granicu siromaštva pomakla na mjesečni prihod koji je manji od 400

²⁰ Bulinger, H., Jirgen, N., 2004, Mrežni socijalni rad, Filozofski fakultet, Banja Luka, str. 33.

²¹ Napredak u realizaciji Milenijumskih razvojnih ciljeva u BiH, Ministarstvo finansija i trezora Bosne i Hercegovine i Tim ujedinjenih nacija u BiH, Sarajevo, 2012.

konvertibilnih maraka po osobi, tako da se pokazalo da ispod granice siromaštva živi 490.000 osoba. Stopa relativnog siromaštva iznosila je 16,3% te je, u poređenju sa 2011. godinom, smanjena za 1,6%.²²

U odnosu na zemlje Evrope, u Bosni i Hercegovini stanovništvo ima gotovo najmanji životni standard. EUROSTAT-ova istraživanja iz 2015. godine, pokazuju da stanovnik BiH može sebi priuštiti tek 38% proizvoda i usluga potrošačke korpe prosječnog Evropljanina; BiH je među 20 najsiromašnijih zemalja u svijetu sa velikim brojem nezaposlenih. Oko 200.000 zaposlenih ima „minimalac“ od 370 KM, dok je potrošačka korpa za četveročlanu porodicu iznosila 1.850 KM. Na „kazanu“ javnih kuhinja sa jednim obrokom dnevno se nalazi 30.000 osoba.²³

Prema podacima iz 2007. godine, socijalna isključenost je u BiH „jedan od urgentnih problema“ budući da je više od 50% stanovništva isključeno po nekom od indikatora isključenosti. Pritom, 21% stanovništva se nalazi u stanju krajnje isključenosti, a 47% se nalazi u riziku od dugotrajne isključenosti. Grupe koje se nalaze u većem riziku od siromaštva i nezaposlenosti su: Romi, djeca, mladi, manjinski povratnici, starije osobe, osobe sa invaliditetom, žene.²⁴

Socijalna isključenost siromašnih skupina stanovništva u Republici Srpskoj bila je predmet istraživanja na uzorku o 2.084 ispitanika iz pet rizičnih grupa siromašnih (nezaposleni, Romi, raseljeni, povratnici, korisnici socijalne zaštite). Rezultati su pokazali da njihova socijalna isključenost, po svakom od značajnijih indikatora, prelazi 70%. Bez stalnog radnog odnosa je 94% radno sposobnih punoljetnih članova domaćinstva, što je skoro trostruko više u odnosu na zvaničnu stopu nezaposlenosti. Pritom, radi se o dugotrajnoj nezaposlenosti jer njih 77% čeka na zaposlenje duže od pet godina, a 88% duže od dvije godine; bez redovnih prihoda je 24%, povremeno zaposlenje ima 21% ispitanika, a 55% izvore prihoda stiže putem penzija i dotacija po osnovu boračko-invalidska, socijalne i dječija zaštite. Kada su u pitanju stambeni uslovi, bez vlastitog krova nad glavom je 30% siromašnih porodica, a u natežoj poziciji su raseljena lica jer je u 92% slučajeva njihova imovina u predratnim mjestima prebivališta potpuno uništena ili značajno oštećena,

²² <http://www.pogled.ba/clanak/u-bih-gotovo-pola-milijuna-ljudi-zivi-ispod-granice-siromastva/113953>, pristupljeno 25.04.2017.

²³ Kovačević, B., Petrović J., 2018, Siromaštvo i migracije (Bosanskohercegovačka perspektiva), EDF, Banja Luka, str. 61.

²⁴ Veze među nama. Društveni kapital u BiH, Izvještaj o humanom razvoju u BiH 2009, „Razvojni program Ujedinjenih nacija (UNDP) u BiH“, Sarajevo, 2009, str. 17.

te 75% raseljenih živi u privremenim vidovima smještaja. O životnom standard siromašnih govore sljedeći podaci: 88% domaćinstva ne posjeduje automobil, 99% nema zanatske mašine i poljoprivrednu mehanizaciju, a 20% ni osnovne kućanske aparate. Kada je u pitanju obrazovanje, 42% je bez osnovne škole, 26% je završilo osnovnu školu, 6% su KViVKV radnici, 24% ima završenusrednju školu, a smo 2% višu i visoku. Više od 70% siromašnih porodica suočava se sa zdravstvenim problemima. Preko 90% pripadnika siromašnih skupina ne participira u donošenju političkih odluka, preko 80% ne učestvuje u kulturnom životu lokalnih zajednica, preko 70% iskazuje besperspektivnost, a 90% ima potrebu za intervencijom socijalnih službi.²⁵

Posljednja dva pokazatelja ukazuju na to da je većini potrebna pomoć i podrška nekog od sistema socijalne sigurnosti, od kojih je sistem socijalne zaštite najpozvaniji.

REAKCIJA SISTEMA SOCIJALNE ZAŠTITE U BIH

Očigledno, socijalna uključenosti predstavlja izazov u praktičnom, stručnom i naučnom smislu. Odgovor socijalnog rada na ovaj izazov posebno je važan, pošto je za veliki broj društveno isključenih praksa socijalnog rada presudan vid organizovane društvene reakcije.

Bosna i Hercegovina je složena društvena zajednica, sastavljena je od različitih administrativno-teritorijalnih cjelina, od različitih nacionalnih skupina, od različitih konfesionalnih zajednica, od različitih političko-ideoloških grupacija... Složena je i po brojnosti i raznolikosti ekonomskih, političkih, socijalnih i drugih problema. Vlast je organizovana na nivou države, dvaju entiteta, Brčko distrikta, 10 kantona/županija i na opštinskom nivou. Izvršnu vlast čini 13 vlada sa 138 ministarstava.

Socijalna politika i oblast socijalne zaštite u BiH uveliko su određene unutrašnjom društveno-političkom strukturom. Na državnom nivou ne postoji ministarstvo nadležno za pitanja socijalne zaštite. Neku vrstu vrstu koordinirajuće uloge vrši Ministarstvo civilnih poslova BiH. Entiteti, Brčko Distrikt i kantoni autonomno odlučuju o uređenju socijalne zaštite. To znači da donose zakone, utvrđuju socijalnu politiku, nadležne institucije i ustanove itd. U svakom kantonu/županiji postoje

²⁵ Petrović, J., 2013, Nemam, dakle ne postojim, Fakultet političkih nauka, Banja Luka.

nadležna ministarstva pa su poslovi socijalne zaštite negdje pridruženi poslovima zdravstvene zaštite, negdje rada i zapošljavanja, negdje izbjeglih i raseljenih. U skladu s nadležnostima su i nazivi. U Tuzlanskom kantonu nadležno je Ministarstvo za rad i socijalnu politiku, u Kantonu Sarajevo Ministarstva rada, zdravstva, socijalne skrbi i prognanih, u Zeničko-dobojskom kantonu Ministarstvo za rad, socijalnu politiku i izbjeglice, u Hercegovačko-neretvanskoj županiji Ministarstvo zdravstva, rada i socijalne skrbi/zaštite itd. U Federaciji BiH nadležnost u oblasti socijalne zaštite je decentralizovana i podijeljena između entiteta i deset kantona. U Republici Srpskoj ova oblast je centralizovana. U sistemu, tačnije u sistemima socijalne zaštite u BiH, funkcioniše 118 centara za socijalni rad, od čega 71 u Federaciji BiH i 47 u Republici Srpskoj, dok u Brčko distriktu funkcioniše pododjeljenje u okviru Odjeljenja za zdravstvo Vlade Brčko distrikta.

Osim organizacionih poteškoća, nemoćovih sistema očituje se kroz rigorozan cenzus za pristup pravima iz oblasti socijalne zaštite. Zbog toga značajan broj siromašnih i socijalno isključenih nema mogućnost da koristi pomoć i usluge socijalne zaštite. Naime, službeno utvrđena linija siromaštva je takva da samo apsolutno siromašne osobe mogu ostvariti pravo na minorne novčane prestacije. „Posljedica je sve manji obuhvat ljudi u stanju socijalne potrebe, što je u potpunoj suprotnosti sa porastom broja ljudi upravo iz takvih kategorija. Prema izvještaju resornog ministarstva, u Republici Srpskoj je tokom rata i u prvim poslijeratnim godinama preko 70% stanovništva koristilo neki vid socijalne zaštite (humanitarna, novčana i psihosocijalna pomoć, stambeno zbrinjavanje i dr.). Posljednjih godina sistemom socijalne zaštite obuhvaćeno je 5-7% najugroženijih stanovnika. Posmatra li se obuhvat stanovništva stalnom i jednokratnom novčanom pomoći, onda se ovi pokazatelji svode na 1-2%“.²⁶

Iz perspektive siromašnih kvalitativna ocjena društvene reakcije na problem siromaštva i socijalne isključenosti je nepovoljna. Njih 76% smatra da nadležne ustanove uopšte ne brinu za njihove probleme. Svaki peti ispitanik izjavio je da se ustanove brinu tek kad im se obrate, a samo 2% smatra da su ustanove veoma posvećene rješavanju njihovih problema. Najveći broj (42%) očekuje pomoć od organa vlasti Republike Srpske; 18% od opštine, a 13% od rodbine, prijatelja i susjeda. Samo 7%

²⁶ Petrović, J., 2015, „Odgovor nauke socijalnog rada na izazove društvene tranzicije“, u: Nauka, društvo, tranzicija, Zbornik, EDF, Banja Luka, str. 823.

očekuje podršku od centra za socijalni rad, a 6% se uzda u državne organe.²⁷

Porast broja siromašnih i stepen iskazanog (ne)povjerenja prema sistemu socijalne zaštite ukazuju da nešto treba mijenjati. Siromaštvo, koje zahvata cjelokupni unutrašnji i spoljašnji svijet čovjeka, rezultira socijalnim isključivanjem ljudi. Sistemi socijalne sigurnosti, a prije svega sistem socijalne zaštite, moraju preuzimati složenije zadatke.

Socijalni rad se trenutno isključivo bavi posljedicama siromaštva. No, zbog složenosti ovog problema mora voditi računa o ukupnim društvenim uslovima. To znači razmatranje i rješavanje različitih vidova socijalne isključenosti pojedinaca, porodica, grupa ili zajednica. U takvim okolnostima koncept socijalnog uključivanja ima dodatni značaj u osmišljavanju borbe protiv siromaštva. Budući da ekonomski potencijali ne obezbjeđuju zaposlenost za većinu stanovništva, niti adekvatnu redistribuciju dohotka kroz povoljne socijalne transfere, „polje“ borbe protiv siromaštva *mora* se tražiti u „pomažućim“ sistemima. Oni bi inovativnim pristupima, aktivnostima i mjerama trebalo da se fokusiraju na faktore socijalnog uključivanja, kojima se jačaju potencijali siromaštvom pogođenih pojedinaca i/ili društvenih skupina.

Okosnica borbe nije u materijalnim prestacijama. Ne može ni biti jer su one minorne. Simbolična materijalna davanja i zaštitarsko-paternalistički pristup prije da doprinose opstajanju siromaštva, nego njegovom predupređenju i suzbijanju. Efikasna borba za socijalno uključivanje siromašnih podrazumijeva jačanje dijapazona usluga naspram materijalnih prestacija, primjenu savremenih teorijsko-metodskih pristupa i razvoj novih vještina, značajnih za suzbijanje siromaštva i socijalne isključenosti. Socijalni rad treba da razvija postojeće i preuzima nove uloge i zadatke, poput praćenja i utvrđivanja potreba, problema i procesa u zajednici, prevencije, osnaživanja, zastupanja, koordinacije i povezivanja učesnika, realizovanja socijalnih akcija i aktivnosti.

ZAKLJUČAK

Evropski koncept socijalnog uključivanja je značajan za svako društvo koje pokazuje istinsku brigu za blagostanje i dobrobit svojih pripadnika. Tamo gdje je ukupan životni standard na zavidnom nivou,

²⁷ Petrović, J., 2013, Nemam, dakle ne postojim, Fakultet političkih nauka banja Luka.

ekonomske pretpostavke umnogome olakšavaju proces socijalnog uključivanja.

Međutim, društva sa malim izgledima da u skorije vrijeme ostvare značajan ekonomski prosperitet, ne mogu se pouzdati u skori izlazak iz siromaštva baziran na ekonomskom rastu. U takva društva spada i bosanskohercegovačko, koje je opterećeno posljedicama rata, migracija, ekonomske tranzicije i ekonomske krize.

Preuzimanje novih uloga, kojima se problem siromaštva i socijalne isključenosti zahvata u cjelini, podrazumijeva da se u osmišljavanju i realizovanju strateških programa podstiče učešće pripadnika siromašnih i socijalno isključenih skupina. U samom pristupu naglasak je na stvaranju uslova za veće društveno uključivanje u procese odlučivanja o stvarima koje utiču na njihove živote i doprinose ostvarenju njihovih osnovnih ljudskih prava.

U tom smislu, evropski koncept socijalne usključenosti upućuje na primjenu novih uloga, pristupa, metoda i vještina u praksi socijalnog rada. Takođe, upućuje na povezivanje, saradnju i koordinaciju između različitih sistema socijalne sigurnosti. Otuda je i otvaranje poglavlja 23. i 24. od iznimne važnosti za nužne promjene u bosanskohercegovačkom društvu.

LITERATURA

1. Bulinger, H., Jirgen, N., 2004, *Mrežni socijalni rad*, Filozofski fakultet, Banja Luka.
2. Cvejić, S., Babović, M., Pudar, G., 2010, *Studija o humanom razvoju – Srbija 2010, izvori i ishodi socijalnog isključivanja*, UNDP, Beograd.
3. Eurostat Task Force, 1998, *Recommendations on Social Exclusion and Poverty Statistics*. Document CPS 98/31/2. Luxembourg: Eurostat.
4. <http://ec.europa.eu/social/main.jsp?catId=751&langId=en>, pristupljeno 01.03.2018.
5. <http://www.pogled.ba/clanak/u-bih-gotovo-pola-milijuna-ljudi-zivi-ispod-granice-siromastva/113953>, pristupljeno 25.04.2017.
6. Kolin, M., 2008, „Obrasci života u siromaštvu i nove paradigme Evropske unije”, *Sociologija*, br. 2, str. 191-206.
7. Kovačević, B., Petrović, J., 2018, *Siromaštvo i migracije (Bosanskohercegovačka perspektiva)*, EDF, Banja Luka.
8. Milenijumska deklaracija, 2000, Generalna skupština UN, rezolucije 55/2.

9. <http://www.un.org/millennium/declaration/ares552e.pdf>. pristupljeno 01.03.2018.
10. Milosavljević, M., 2003, *Devijacije i društvo*, Draganić, Beograd.
11. Milosavljević, M., Jugović, A., 2009, *Izvan granica društva*, Fakultet za specijalnu edukaciju i rehabilitaciju, Beograd.
12. Napredak u realizaciji Milenijumskih razvojnih ciljeva u BiH, 2012, Ministarstvo finansija i trezora Bosne i Hercegovine Tim ujedinjenih nacija u BiH, Sarajevo.
13. Petrović, J., 2013, *Nemam, dakle ne postojim*, Fakultet političkih nauka, Banja Luka.
14. Petrović, J., 2015, „Odgovor nauke socijalnog rada na izazove društvene tranzicije“, u: Nauka, društvo, tranzicija, Zbornik radova, EDF, Banja Luka.
15. Pregled Strategija Evropa 2020 - Strategija za pametan, održiv i inkluzivni rast, http://www.dei.gov.ba/dei/dokumenti/informativni_clanci/default.aspx?id=13223&langTag=bs-BA, pristupljeno 28.02.2018.
16. Report on Council of Europe Project: Roma access to employment. Vijeće Evrope, 2004.
17. Revidirana Evropska socijalna povelja, dostupno na [http://www.mhrr.gov.ba/PDF/LjudskaPrava/evropska%20socijalna%20povelja%20revidirana .pdf](http://www.mhrr.gov.ba/PDF/LjudskaPrava/evropska%20socijalna%20povelja%20revidirana.pdf), pristupljeno 29.02.2018.
18. Stojšin, S., 2014, “Osnovne dimenzije pojmova socijalne isključenosti i siromaštva – problem indikatora”, u: *Strukturne promene u savremenim društvima*, Filozofski fakultet, Novi Sad.
19. Šućur, Z., 2004, “Socijalna isključenost: pojam, pristupi i operacionalizacija”, *Revija za sociologiju*, br. 1-2, str. 45-60.
20. The Social Exclusion Unit, <http://webarchive.nationalarchives.gov.uk>, pristupljeno 22.02.2018.
21. UNDP Hrvatska, Siromaštvo, nezaposlenost i socijalna isključenost, UNDP, Zagreb, 2006.
22. UNDP BiH, Veze među nama. Društveni kapital u BiH, Izvještaj o humanom razvoju u BiH 2009, UNDP BiH, Sarajevo, 2009.

THE EUROPEAN CONCEPT OF SOCIAL INCLUSION IN THE BIH CONTEXT

Jagoda Petrović, PhD

Faculty of Political Sciences of the University of Banja Luka

Mr Violeta Romić

Ombudsman for Human Rights of BiH

Abstract: The concept of social exclusion is first mentioned in the 1988 document of the European Commission for the Fight against Poverty, and was introduced in 1989 in the preamble to the European Social Charter. The revised version of the Charter, which came into force in 1999, introduced the right to protection against poverty and social exclusion. This concept is the basis of the European strategy for combating poverty and social exclusion by 2020. Nearly a quarter of EU residents are at risk of poverty or social exclusion. Social exclusion in BiH is an urgent problem because 50% of the population is excluded by one of the indicators of exclusion. Thus, 15% of the population live below the absolute poverty line, and 18% of BiH citizens live in relative poverty. The social exclusion of the poorest groups of the population is over 70%, observed by all indicators. Most of them stated lack of prospect and the expected intervention of social services. The social protection system in BiH is characterized by institutional pluralism, the chronic lack of funds and restrictive legal requirement for access to rights. Therefore, the social protection system covers only 5-7% of vulnerable population groups. The opening of negotiating chapters 23 and 24 in the process of accession to the European Union implies the harmonization of domestic legislation with the requirements and legal standards of the European Union. This leads to a fundamental change of society and thus a more effective fight against poverty and social exclusion.

Key words: social exclusion, European concept, BiH

ZAKON O NAKNADI ŠTETE ZA ŽRTVE KRIVIČNIH DJELA

Prof.dr. Azra Adžajlić-Dedović¹

Univerzitet u Sarajevu, Fakultet za kriminalistiku, kriminologiju i
sigurnosne studije, Sarajevo

Doc.dr. Larisa Velić²

Univerzitet u Zenici, Pravni fakultet, Zenica

Apstrakt: U radu se obrađuje pitanje državnih naknada koja će isplaćivati žrtvama krivičnih djela u Bosni i Hercegovini. Zakonom o novčanoj naknadi žrtvama krivičnih djela, kojim je propisano pravo na novčanu naknadu žrtvama krivičnih djela nasilja počinjenih s namjerom, pretpostavke i postupak za ostvarivanje toga prava, tijela koja donose odluke i sudjeluju u postupku odlučivanja o tom pravu, te tijela i postupak koji se primjenjuje u prekograničnim slučajevima, ne postoji u Bosni i Hercegovini. U radu se detaljnije analiziraju odredbe koje definiraju ovlaštenike prava na naknadu i pretpostavke njegova stjecanja u skladu sa Direktivom 2004/80/EZ.

Ključne riječi: novčana naknada, žrtva krivičnog djela, troškovi liječenja, izgubljena zarada, gubitak uzdržavanja, Direktiva 2004/80/EZ, Europska konvencija o naknadi štete žrtvama krivičnih djela nasilja.

MEĐUNARODNO- PRAVNI OKVIR ZA OSTVARIVANJE NAKNADE ŠTETE ZA ŽRTVE KRIVIČNIH DJELA

Prema Deklaraciji Ujedinjenih naroda o osnovnim principima pravde za žrtve iz 1985. godine pravda za ove žrtve garantirana je članom 4. stav 2. Deklaracije, koji nalaže da bi žrtva trebala da ostvari odštetu najmanje za gubitak života, oštećenje zdravlja, bol i patnju (fizička i

¹ Doktorica pravnih nauka, Profesorica Viktimologije i Restorativne pravde, Fakultet za kriminalistiku, kriminologiju i sigurnosne nauke, Univerziteta u Sarajevu, Bosna i Hercegovina, aadzajlic@fkn.unsa.ba

² Doktorica pravnih nauka, Docentica Građanskog prava, Pravni fakultet, Univerzitet u Zenici.

duševna), gubitak slobode, gubitak zarade, mogućnost zarade ili gubitak pomoći, gubitak ili oštećenje imovine ili mogućnost upotrebe imovine, specijalne štete kao što su razumni troškovi koje je žrtva imala zbog posljedica viktimizacije (npr. troškovi liječničke intervencije, pravne pomoći, prijevoza, pogreba i sl.) i nematerijalne štete kao što je gubitak ugleda. Deklaracija dalje nalaže, u članu 5. stav 1.: “u državama gdje programi općeg socijalnog osiguranja nisu dovoljni, država će osnovati programe za naknadu radi pomoći žrtvama koje nisu u mogućnosti primiti nadoknadu od počinitelja zbog toga što je on insolventan ili zbog drugih razloga”. Prema članu 4. stav 1. ove Deklaracije, odšteta za žrtve mora biti obezbijedena već u prvostepenom postupku prilikom izjašnjavanja o krivici za zločin, pri čemu sud mora uzeti u obzir ne samo štete nanesene žrtvi, već i osobama koje žrtva izdržava. Na osnovu ovog člana Šeparović zaključuje da je: „minimum prava na državnu odštetu žrtvama“ garantiran onim koji su izgubili život (porodicama žrtava) i onima iza kojih su „ostale maloljetne osobe koje je žrtva uzdržavala“ (Šeparović, 1998: 31). Kada je riječ o imovini, kao pravu koje je neprikosnovenno i koje ne zastarijeva, Deklaracija nalaže članom 4. stav 4. „povrat ili razumnu naknadu“, dok je stavom 5. ovog člana trećim osobama, koje naknadno steknu pravo na imovinu koja je oduzeta žrtvama zloupotrebe moći, određen „obavezan povrat te imovine“ neovisno od toga da li su istu stekli u dobroj mjeri ne znajući za interese žrtve, dok odštetu zbog prevare za „treće osobe“ treba obezbijediti lice odgovorno zbog zloupotrebe položaja. Državna naknada, prema članu 5. stav 2. ove Deklaracije, treba “da obuhvati fizičke i mentalne povrede, gubitak zarade, rehabilitaciju i troškove pogreba, i država ju je dužna isplatiti žrtvama u svim slučajevima kada žrtva ne dobije odštetu od počinitelja zločina”. Država kao zaštitnik žrtve dužna je prema članu 6. stav 1. „osigurati da žrtva dobije fizičku, psihološku i društvenu pomoć i podršku, uključujući medicinsku i psihijatrijsku pomoć, materijalnu i pravnu pomoć i brz povratak imovine“. U skladu sa navedenim odredbama članom 7. stav 1. ove Deklaracije: „tamo gdje je potrebno, država će osigurati civilne, krivične i upravne institucije preko kojih će se moći ostvariti krivična odgovornost, odšteta i naknada, a odšteta od strane počinitelja treba biti omogućena u okviru krivičnog postupka“.

Preporukom Ministarskog komiteta Vijeća Evrope R (2006) o pomoći žrtvama krivičnih djela, kojom je zamijenjena Preporuka Ministarskog komiteta Vijeća Evrope R (87) 21 o pomoći žrtvama i prevenciji viktimizacije, savjetuje se državama članicama da se u svom

zakonodavstvu i praksi inspiriraju principima izraženim u njoj. Navedene standarde koji se odnose na položaj žrtava krivičnih djela u okviru krivičnog postupka, sadrže i brojni međunarodni dokumenti čije odredbe obavezuju države-članice da ih implementiraju u svom zakonodavstvu. Okvirnom odluke Vijeća Evropske unije od 15. marta 2001. godine o položaju žrtava u krivičnim postupcima (koja je zamjenjena sa Preporukom iz 2012.), određeno je da je svaka država-članica Evropske unije dužna žrtvama osigurati stvarnu i odgovarajuću ulogu u svom pravosudnom sistemu. Države-članice su se obavezale da će takvim žrtvama, kada naknada štete nije u potpunosti raspoloživa iz drugih izvora, dati doprinos kako bi naknadile štetu. Šteta se u tim slučajevima naknađuje čak i kad se učinitelj ne može krivično goniti ili kazniti. Naknadu štete isplaćuje država na čijem je području krivično djelo učinjeno i to državljanima država-stranaka Konvencije i državljanima svih država-članica Vijeća Evrope koji imaju prebivalište u državi na čijem je području krivično djelo učinjeno.

Naknada štete obuhvaća barem izgubljenju zaradu, troškove liječenja i bolničke troškove, a u odnosu na izdržavane članove porodice, izgubljeno izdržavanje. U sistemu naknade štete može se, za neki ili za sve elemente naknade štete, utvrditi gornja i donja granica iznad i ispod koje se šteta neće naknađivati, a naknada štete može se smanjiti ili odbiti zbog finansijske situacije podnositelja zahtjeva ili zbog ponašanja žrtve ili podnositelja zahtjeva prije, tokom ili nakon krivičnog djela. U cilju izbjegavanja dvostruke naknade štete, država ili nadležno tijelo mogu od dodijeljene naknade oduzeti ili od osobe kojoj je šteta naknađena tražiti povrat bilo kojeg iznosa novca primljenog na ime ozljede ili smrti od učinitelja, socijalnog osiguranja ili osiguranja koje dolazi iz bilo kojeg drugog izvora. Ova Konvencija, također, zahtijeva od država-članica i da poduzmu odgovarajuće korake kako bi osigurale da mogućim podnositeljima zahtjeva budu na raspolaganju informacije o sistemu za naknadu štete od strane države.

Konvencija Ujedinjenih naroda protiv transnacionalnog organiziranog kriminala bavi se položajem žrtava ove vrste kriminala i obavezuje države-članice da se na žrtve ove vrste kriminala, ukoliko su svjedoci, primjenjuju odredbe o zaštiti svjedoka, koje predviđaju djelotvornu zaštitu od potencijalne odmazde ili zastrašivanja svjedoka u krivičnom postupku i po potrebi njihove rodbine i drugih njima bliskih osoba. Konvencija obavezuje države-članice na preduzimanje odgovarajućih mjera u okviru svojih sredstava, te pružanje pomoći i zaštite žrtvama krivičnih djela obuhvaćenih Konvencijom, a, naročito, u

slučaju prijetnje, odmazde i zastrašivanja. Države-članice Vijeća Evrope su dužne uspostaviti odgovarajuće procedure radi omogućavanja žrtvama dobivanja kompenzacije i restitucije. Protokol za sprečavanje, zaustavljanje i kažnjavanje trgovine ljudima, naročito ženama i djecom (kojim se, kao i Protokolom protiv krijumčarenja migranata kopnenim, morskim i vazdušnim putem), dopunjuje navedena Konvencija, takođe sadrži odredbe o zaštiti žrtava trgovine ljudima, koje se odnose na njihovu zaštitu kako u krivičnom postupku, tako i izvan postupka. Međutim, kako se u okviru postojećeg krivičnopravnog sistema ne može bitnije poboljšati položaj oštećenog (posebno u pogledu garantovanja prava na naknadu štete), izlaz se traži u okvirima socijalnog osiguranja, javnog obeštećenja žrtava krivičnih djela sa elementima nasilja ili u primjeni vansudskog, neformalno postignutog poravnanja učinoca i žrtve o naknadi štete.

Posebno je značajna Direktiva Evropske unije o minimalnim standardima u vezi sa pravima, podrškom i zaštitom žrtava zločina od 25. oktobra 2012. Koja predviđa da države članice EU trebaju osigurati da žrtve u toku krivičnog postupka imaju mogućnost dobiti odluku o odšteti od počinitelja, i to u razumnom roku, kao i da im se osigura pristup pravnoj pomoći. Oštećenim osobama mora se obezbjediti da mogu podnijeti prijedlog za ostvarivanje imovinskopravnog zahtjeva (u daljnjem tekstu: prijedlog) tužiocu ili sudu, što je kod nas omogućeno čl. 195. stavom 1. ZKP-a BiH. Ipak, važno je naglasiti da u BiH nije usvojen Zakon o naknadi štete za žrtve krivičnih djela, niti je formiran Fond za ostvarivanje naknade štete za žrtve krivičnih djela iz koje bi im ta naknada bila isplaćivana od države. Pored toga, propisane naknade se isplaćuju u skladu sa Orjentacionim kriterijima Vrhovnih sudova kojima su propisane niske naknade za žrtve, tako da u pojedinim slučajevima insistiranje žrtve na osvarivanju naknade štete gubi smisao jer su troškovi postupaka veći od propisanih naknada. Pored toga, žrtva se ne upoznaje u skladu sa „pravom na pravnu pouku“ (ili pravom na pravnu pomoć) blagovremeno na ostavriavanje imovinsko-pravnog zahtjeva čime se čini ponovna ili sekundarna viktimizacija žrtava od strane policijskih i pravosudnih državnih službenika, što predstavlja osnov za ostvarivanje naknade štete od države ili za tužbe protiv Bosne i Hercegovine na Evropskom sudu za ljudska prava u Strazburu.

Obaveza naknade štete za žrtve krivičnih djela utemeljena je na teoriji državne odgovornosti za krivično djelo prema kojoj je država obvezna žrtvi dati naknadu jer je propustila spriječiti to djelo učinkovitim mjerama krivične politike, ali i zbog zabrane samopomoći ili lične

osvete. Za razliku od ove teorije, državna intervencija temelji se i na društvenoj solidarnosti i pravičnosti, s tim da posebna obaveza naknade štete treba biti garantirana i za strane državljane žrtve terorizma i trgovine ljudima. U *Prijedlogu Direktive*³ se kao cilj navodi *ustanovljavanje minimalnog standarda naknade žrtvama kaznenih djela i omogućavanje naknade u prekograničnim situacijama. Međutim, pokazalo se da se oko odredbi koje bi omogućile ostvarivanje ovog prvog cilja - minimalnog standarda naknade, neće (uskoro) moći postići suglasnost, pa je Direktiva na kraju usvojena bez njih. To je bilo kompromisno rješenje, jer se Direktivu željelo usvojiti što prije i učiniti prvi korak u izgradnji sustava naknada na razini Unije* (Bukovača-Puvača, M.; 2000: 336). Nažalost, naš zakonodavac, iako je prihvatio i ratificirao Konvenciju, neusvajanjem Zakona o naknadi štete za žrtve krivičnih djela nije prihvatio obvezu plaćanja naknade štete od države na čijem je teritoriju počinjeno krivično djelo, tako da su žrtve trgovine ljudima i terorizma onemogućene u ostvarivanju ovog prava⁴ u Bosni i Hercegovini.

Prema čl. 4. Prijedloga Direktive „Načela određivanja iznosa naknade“ naloženo je državama članicama Evropske Unije da naknada treba obuhvatiti imovinsku i neimovinsku štetu koja je nastala kao posljedica zločina, ali i u odnosu na bliske srodnike ili potomke, smrti žrtve (st. 1.), dok je st. 2., ove Direktive propisano da bi iznos naknade trebao biti određen u skladu s građanskim pravom države odgovorne za plaćanje naknade ili prema unaprijed određenim tarifama za čitavu naknadu ili pojedine ili sve oblike gubitaka koje naknada uključuje. Prema članu 7. ove Konvencije naknada može biti umanjena ili odbijena na račun financijske situacije podnositelja zahtjeva, ponašanja žrtve ili podnositelja zahtjeva prije, za vrijeme ili nakon nasilnog akta, te ako bi njezina dodjela, odnosno dodjela punog iznosa bila suprotna osjećaju pravednosti ili javnom poretku (u skladu sa čl. 8. ove Konvencije).

Od 2014. usvojena je EU Direktiva koja po prvi puta uređuje pravo na naknadu štete zbog povrede europskih i nacionalnih propisa o

³ Green paper Compensation to crime victims COM (2001), 536 final, 28.9.2001. (dalje u tekstu: Green paper), i Proposal for a Council Directive on compensation to crime victims, OJ 2003 C 045 E, 25.2.2003.

⁴ Prema članu 3. ove Konvenciji, po načelu teritorijalnosti, država na čijem je području kazneno djelo počinjeno treba platiti naknadu štete državljanima stranaka Konvencije, te državljanima svih članica Vijeća Europe koji imaju prebivalište u državi na čijem je teritoriju počinjeno nasilje (Primjer: Sud pravde - predmet 186/87, European Court reports 1989, p. 195.)

tržišnom natjecanju koja nastoji urediti sva pitanja koja su se u praksi definirala kao prepreke u učinkovitom ostvarivanju prava na naknade štete, ili da omogući građanima i poduzetnicima lakše ostvarivanje kompenzacije štete od sudionika zabranjenih dogovora.

Naknada za izvršenu sekundarnu viktimizaciju žrtava također je predviđena prethodno navedenim dokumentima, ali je prema postojećoj regulativi nije moguće ostvariti, osim ako se žrtva (oštećeni) ne odluči za tužbu protiv Bosne i Hercegovine na Evropskom sudu za ljudska prava.

U prava i dužnosti oštećenog koja su predviđena pozitivnim zakonodavstvom spadaju: čitanje zapisnika; dostavljanje ovjerene prepis odluke kojom je odlučeno o imovinsko-pravnom zahtjevu; postavljanje imovinskopravnog zahtjeva; pravo na ulaganje pritužbe uredu tužioca; ulaganje pritužbe uredu tužioca; obavještanje o rezultatima pregovaranja o krivici; obavještanje o povlačenju optužnice; da može podnijeti imovinskopravni zahtjev na glavnom pretresu; da se obavijesti o vremenu i mjestu ispitivanja svjedoka van sudnice i izvođenju rekonstrukcije; da bude pozvan od strane sudije; da ga po objavljivanju presude sudija, odnosno predsjednik vijeća pouči o pravu na žalbu, kao i o pravu na odgovor na žalbu; da mu se dostavi ovjereni prepis presude; da ima pravo žalbe protiv presude u vezi sa odlukom o troškovima krivičnog postupka i o imovinskopravnom zahtjevu.

Osim prava na imovinskopravni zahtjev i prava na završnu riječ zakonodavac nije predvidio posebne odredbe o pravu oštećenih i žrtava krivičnih djela. Stoga je neophodno da zakonodavac da oštećenom aktivniju ulogu u krivičnom postupku (npr. pravo da tokom postupka predlaže pribavljanje i izvođenje dokaza koji se odnose na utvrđivanje krivičnog djela i krivice optuženog, zatim mogućnost ispitivanja svjedoka, vještaka i optuženog na glavnom pretresu), jer bi to bilo od velikog značaja za rasvjetljavanje i rješavanje krivične stvari.

OSTVARIVANJE NAKNADE ŠTETE ZA ŽRTVE PREMA POZITIVNIM PROPISIMA U BOSNI I HERCEGOVINI

O imovinskom zahtjevu se odlučuje na zahtjev ovlaštenog lica, a to je osoba koja je ovlaštena da takav zahtjev ostvaruje u parničnom postupku, član 208. ZKP FBiH, a to je žrtva ili njen nasljednik⁵. Prijedlog

⁵Detaljnije: Nezir Pivić, Historijski prikaz položaja oštećenog u krivičnom postupku http://www.prf.unze.ba/Docs/Anali/godina_5_broj_8/06%20Pivic.pdf.

za ostvarivanje imovinskopravnog zahtjeva u krivičnom postupku podnosi se tužitelju, odnosno sudu, član 209. stav 1. ZKP FBiH. Ukoliko žrtva ima advokata, onda će u pravilu i bez pouke i upozorenja podnijeti i imovinsko pravni zahtjev, međutim ukoliko to nije slučaj zakonodavac u cilju zaštite žrtve članom 100. stav 10. ZKP propisuje da će se oštećeni koji se saslušava kao svjedok pitati, da li želi da u krivičnom postupku ostvaruje imovinskopravni zahtjev. Također se u članu 209. stav 4. ZKP FBiH propisuje, da će ovlaštena osoba, ukoliko ne podnese prijedlog za ostvarivanje imovinskopravnog zahtjeva do potvrđivanja optužnice, biti obaviještena da taj prijedlog može podnijeti do završetka glavnog pretresa, odnosno pretresa za izricanje krivičnopravne sankcije. Žrtva se tada upućuje na građansku parnicu. Nepodnošenjem imovinskopravnog zahtjeva, ne gubi se pravo pokretanja parničnog postupka. Oslobođanje u krivičnom postupku ne utiče na mogućnost vođenja parničnog postupka radi naknade štete. Da bi se rješavao imovinskopravni zahtjev u krivičnom postupku moraju dakle kumulativno biti ispunjene tri pretpostavke, i to: da je imovinsko pravni zahtjev nastao izvršenjem krivičnog djela, da je ovlaštena osoba postavila prijedlog, i da predloženi postupak neće odugovlačiti postupak u krivičnoj stvari. S obzirom da istraga kao i sam postupak pred sudom mogu jako dugo trajati, u ovom kontekstu je značajno i pitanje zastare. Protekom zastarnog roka ne gubi se pravo na naknadu štete, već mogućnost ostvarenja zahtjeva putem suda, ukoliko tuženo lice istakne prigovor zastare. Dakle, protekom propisanog roka štetnik ne može biti ni sudskim putem prinuđen da nadoknadi pretrpljenu štetu. Potraživanje naknade štete zastarijeva za tri godine od dana kada je oštećenik saznao za štetu i osobu koja je štetu učinila (subjektivni rok), član 376. stav 1. Zakona o obligacionim odnosima Federacije Bosne i Hercegovine⁶ (U nastavku teksta ZOO). Postoji i tzv. objektivni rok koji teče od dana kad je šteta nastala i taj rok iznosi pet godina, član 376. stav 2. ZOO. Kad je šteta prouzrokovana krivičnim djelom, a za krivično gonjenje je predviđen duži rok zastarijlosti, zahtjev za naknadu štete prema odgovornom licu zastarijeva kad istekne vrijeme određeno za zastarijlost krivičnog gonjenja. Prekid zastarijevanja krivičnog gonjenja povlači za sobom i prekid zastarijevanja zahtjeva za naknadu štete. Isto važi i za zastoje zastarijevanja. Zastarijlost zahtjeva za naknadu štete cijeni se prema propisu iz čl. 376. i 377. ZOO, bez obzira na to da li se naknada zahtijeva

⁶ “Službeni list SFRJ”, broj: 29/78, 39/85, 45/89 i 57/89; “Službeni List R BiH”, broj: 2/92 i 13/94;

za već nastalu štetu ili za štetu za koju je po redovnom toku stvari izvjesno da će sukcesivno nastajati u budućnosti, kao i bez obzira da li se naknada buduće štete zahtijeva u obliku novčane rente ili u jednokratnom iznosu. Naknadu štete koja će sukcesivno nastajati u budućnosti (izgubljeno izdržavanje, izgubljena zarada, naknada za tuđu pomoć i njegu i sl.) oštećeni može ostvarivati i sukcesivnim utuživanjem naknade za protekli period, a ne samo u vidu rente. U tom slučaju rokovi zastarjelosti za prvo utuženo potraživanje računaju se po odredbama člana 376., odnosno člana 377. ZOO, a za svako slijedeće utuženo potraživanje teče novi rok zastarjelosti od dana kad je prethodni spor okončan (član 392. stav 3. ZOO). Podnošenje imovinskog zahtjeva u krivičnom postupku sprječava zastaru. Kada je osoba koja je nanijela štetu u krivičnom postupku oslobođena optužbe, sud više ne može odlučivati o imovinskopravnom zahtjevu, te se na njega primjenjuje odredba člana 376. ZOO, a ne 377. ZOO (Vs RH, Rev. 2906/93, od 19. 9. 1995. – Izbor odluka 1/1996 – 28/67). Međutim, postavljanje imovinskopravnog zahtjeva u krivičnom postupku, posmatra se kao podnošenje tužbe, te se prekida zastara (Vs RH, Rev. 2906/93, od 19. 9. 1995. – Izbor odluka 1/1996 – 28/67). Oštećeni dakle može ostvariti svoj imovinskopravni zahtjev i u parničnom postupku, ukoliko je u krivičnom postupku podnio imovinskopravni zahtjev, a sud ga uputi na parnicu (član ZKP) i ukoliko on u roku od tri mjeseca od pravosnažnosti odluke krivičnog suda tu parnicu pokrene (član 390. stav 2. ZOO) (Vs RH, Rev. 1451/93, od 11. 10. 1995. – Izbor odluka 1/1996 – 29/68). Na ovaj način odredba člana 390. ZOO može dovesti do produženja zastarnog roka iz člana 376. ZOO (Vs H, Gzz. 86/84, od 29. 1. 1985. – Psp 27 – 60).

Orijentacionim kriterijima Vrhovnog suda FBiH, za utvrđivanje visine naknade za fizičke bolove (po danima) utvrđuju se slijedeći iznos: jaki bolovi - 70,00 KM, srednji bolovi - 40,00 KM i slabi bolovi - 10,00 KM., ali se kod utvrđivanja iznosa naknade treba imati na umu da su trajanje i jačina fizičkih bolova dva naročito važna elementa za dosuđivanje pravične novčane naknade, i da sud mora voditi računa i o drugim okolnostima slučaja.

Duševne boli zbog smanjenja životnih aktivnosti oblik su neimovinske štete (čl. 200. i 203. ZOO), a najčešće nastaju kao posljedica tjelesne ozljede oštećenika. Tjelesna ozljeda ne daje sama po sebi oštećeniku pravo na ovakav oblik naknade, već su to posljedice koje on osjeća u svojoj duhovnoj sferi i koje se očituju kao duševna bol. Duševnu bol oštećenik može doživljavati zato što je ostao nesposoban za rad ili su mu radne sposobnosti smanjene, smanjena mu je ili uništena mogućnost

napredovanja u struci ili zbog toga što se ne može na dotad uobičajeni način baviti aktivnostima u slobodno vrijeme (sport, rekreacija i slično)⁷. U praksi je izražen i stav da je za priznavanje naknade za duševne boli zbog smanjenja životne aktivnosti potrebno i postojanje oštećenikove svijesti da je njegova životna aktivnost smanjena, to jest da postoje duševne boli zbog takve situacije⁸. Kratko trajanje smanjenja životne aktivnosti, te utvrđen manji stepen invaliditeta ne opravdavaju dosuđenje pravične novčane naknade⁹, a isto tako ni situacija kada je povrijeđen u štetnom događaju tako teško tjelesno povrijeđen da sve od tada zbog uništenih moždanih centara nije svjestan svog stanja, te ne osjeća patnje ni bolove¹⁰. Vještačenjem koje se određuje radi utvrđivanja smanjenja životne aktivnosti utvrđuju se sve posljedice zbog kojih je uobičajena (normalna) aktivnost oštećenika ograničena ili otežana i nije dovoljno utvrditi samo postotak smanjenja životne aktivnosti. Iznos pravične naknade zavisi od prirode i težine svih oštećenikovih trpljenja vezanih za taj oblik štete. Naknada se utvrđuje uzimanjem u pravilu u obzir: stepena invaliditeta¹¹, jačine, trajanja posljedica¹², starosne dobi¹³ i zanimanja oštećenika¹⁴. ZOO

⁷ Vrhovni sud RH u odluci, Rev-2654/90 od 06. 06. 1991. godine navodi da su nemogućnost bavljenja športom, učenja stranih jezika, bavljenja glazbom ili kakvom drugom dodatnom aktivnošću upravo tipični oblici smanjenja životnih aktivnosti koje oštećenik osjeća kao duševne boli. <http://www.vsrh.hr>.

⁸ Vrhovni sud RH u odluci, Rev-2547/86 od 24. 03. 1987. PSP-36/71; <http://www.vsrh.hr>.

⁹ Odluka Okružnog suda u Zagrebu Gž-4425/85 od 02. 07. 1985. Nadalje taj sud u predmetu Gž-1052/00 od 05. 12. 2000. godine, ocjenjuje da stupanj životne aktivnosti od 10% u trajanju od šest mjeseci ne opravdava dosuđenje pravične novčane naknade po toj osnovi. <http://www.vsrh.hr>.

¹⁰ Odluka Vrhovnog suda Slovenije, II Ips 215/84 od 04.12.1980. godine; Odluka je navedena u članku Mr Duška Medića «Naknada štete za duševne bolove zbog umanjenja životne aktivnosti», Pravni savjetnik, Novembar 2002. godine;

¹¹ «U praksi je čest slučaj da se stepen invaliditeta utvrđuje u postotku, a na osnovi nalaza i mišljenja medicinskog vještaka, pri tome ozbiljan je problem što nema općeprihvaćenih mjerila prema kojima se ti postotci određuju. Ni sami se vještaci ne izjašnjavaju odakle im uporište za mišljenje o postotku invalidnosti, tj. jesu li im kao pomoćno sredstvo poslužile odgovarajuće tablice za određivanje postotka invalidnosti koje koristi Fond penzijskog i invalidskog osiguranja, tablice u osiguravajućim društvima ili je riječ o procjeni samog vještaka na osnovu njegova iskustva». –Navedeni rad Ivice Crnića «Naknada nematerijalne štete - neka pitanja», Godišnjak broj 9.

¹² Iz odredbe čl. 200. st. 1. ZOO proizlazi da oštećenik ima pravo na naknadu za duševne boli zbog smanjenje životne aktivnosti ne samo za trajne, po pravilu doživotne duševne boli, već i kad su oni trajali određeno, ali ipak dugo vrijeme. Naravno, tada će i visina pravične novčane naknade biti odmjerena u skladu s utvrđenim okolnostima slučaja.

je razgraničio naknadu za materijalnu štetu zbog tjelesne ozljede ili narušenja zdravlja (član 195.) od naknade za nematerijalnu štetu zbog pretrpljenih duševnih boli zbog smanjenja životne aktivnosti (član 200. stav 1.).

Orientacionim kriterijima Vrhovnog suda FBiH, za utvrđivanje naknade za duševne bolove zbog smanjenja životne aktivnosti određuje se u slijedećim iznosima:

- do 25%5.000,00 KM za svakih 10 %
- preko 25 do 40%6.000,00 KM za svakih 10 %
- preko 40 do 60%.....7.000,00 KM za svakih 10 %
- preko 60 do 80%8.000,00 KM za svakih 10 %
- preko 80 do 100%.....do 10.000,00 KM za svakih 10 %

Za duševne boli zbog smrti nekog lica sud može dosuditi članovima njegove uže porodice (bračni drug, djeca i roditelji¹⁵) pravičnu novčanu

¹³ «Životna dob oštećenika različito utječe na visinu pojedinih vrsta nematerijalne štete. Tako za duševne boli zbog smanjenja životne aktivnosti, naruženosti i smrti roditelja mlađim osobama po pravilu treba odrediti veću naknadu. Takav stav nesumnjivo ima osnovu u okolnosti da će po prirodnom toku stvari mlađe osobe dulje osjećati duševne boli zato što im je životna aktivnost smanjena. Međutim, starije osobe imaju slabije zdravstvene mogućnosti prilagođavanja štetnim posljedicama, pa trpe jače duševne boli zbog smanjene životne aktivnosti nego mlađe, zdravstveno lakše prilagodljive osobe». - Pravni stav sjednice sudaca Okružnog suda Zagreb od 04. 03. 1986. godine; <http://www.vsrh.hr>.

¹⁴ Važne okolnosti su i te hoće li oštećenik osjećati duševne boli i tokom obavljanja svog zanimanja (npr. manekenka kojoj je ozlijeđena noga ili zanatlija kojemu je ozlijeđena ruka) ili samo u svoje slobodno vrijeme. Zato se smatra da bi, ako se utvrdi da će oštećenik takve boli osjećati naročito snažno u sklopu svoje profesije, to moralo utjecati na dosuđenje veće pravične novčane naknade. Tako se u presudi Os Zagreb, Gž-245/84 od 08. 05. 1984. navodi: "Valja imati na umu da je tužiteljica po zanimanju trgovačka pomoćnica te da najveći dio radnog vremena stoji. Kako joj je životna aktivnost smanjena upravo uslijed ozljeda koje je zadobila na nogama, to će tužiteljica duševne boli zbog smanjene životne aktivnosti trpjeti upravo najviše na svom radnom mjestu, i to u toku trajanja cijelog svog radnog vijeka. Uzeto je u obzir da će po prirodi stvari tužiteljica koja je mlada osoba (24 godine) te boli trpjeti dugi niz godina, pa upravo ove okolnosti u cijelosti opravdavaju odluku prvostupanjskog suda o visini naknade s tog osnova (čl. 200. ZOO)". Navedeni rad Ivice Crnića «Naknada nematerijalne štete - neka pitanja», Godišnjak broj 9.

¹⁵ Prema zaključku broj 9. sjednice Građansko-privrednog odjela Vrhovnog suda Hrvatske od 30. 03. 1987. godine pravična novčana naknada za duševne bolove djeteta zbog smrti roditelja predstavlja naknadu kako za bol izazvan samim saznanjem za smrt, tako i za sve kasnije bolove koje dijete trpi zbog gubitka roditelja - ljubavi, njege i pažnje koje bi mu roditelj pružao, pa pripada i djetetu koje zbog uzrasta nije moglo

naknadu za njihove duševne boli. Ovo pravo (član 201. st. 1., i 2., 3. i 4. ZOO), pripada i braćama i sestrama, kao i vanbračnom drugu ukoliko je između njih i umrlog postojala trajnija zajednica života (Bikić, A.; 2001: 178.), a kada se radi o odnosu unuka i djeda stav je sudske prakse da unuci u pravilu nemaju pravo na novčanu naknadu za duševne boli u slučaju djedove smrti¹⁶. Iz sudske prakse proizlazi da je krug lica koja su ovlaštena zahtijevati tu naknadu određen taksativno, ali da je pritom ipak odlučan i stepen odnosa između oštećenika i umrloga srodnika, odnosno da je riječ o određenom stepenu rodbinskih odnosa ili da je posrijedi odnos koji se stvarno može s tim stepenom poistovjetiti. Tako je ocijenjeno: a) da pastorak ima pravo na naknadu za duševne boli koje je pretrpio zbog očuhove smrti kad su zajedno živjeli i bili emocionalno vezani kao da je riječ o odnosu roditelja i djeteta, b) isto pravo ima unuk zbog bakine smrti ako je živio odvojeno od roditelja, a baka mu je zamjenjivala roditelje u svakom pogledu, c) maćehi je dosuđena naknada zbog smrti pastorka, kad se odnos koji je postojao između njih mogao izjednačiti s odnosom roditelja i djeteta¹⁷. Slučaj da dijete više ne živi s roditeljima, iz razloga na primjer udaje ili ženidbe, ne mora značiti da istom ne pripada ili mu pripada manji iznos naknade nego, djetetu koje i dalje živi u porodici jer se školuje. Bitna činjenica jeste je li, bez obzira na razdvojenost između djece i roditelja sačuvana bliska veza i skladni emocionalni odnosi u konkretnom slučaju¹⁸.

Pravična novčana naknada za duševne boli zbog smrti brata ili sestre može se dosuditi uz uvjet da je između njih i umrlog postojala trajnija životna zajednica. Pri tome, iz činjenice da umrli i brat, odnosno sestra koji su preživjeli, nisu zajednički stanovali, ne mora značiti da između njih nije postojala trajnija životna zajednica. Bitno je jesu li za života braća (sestre) bili upućeni jedni na druge i međusobno se pomagali pri osiguravanju egzistencije¹⁹. Pravična novčana naknada za duševne boli pripada i vanbračnom partneru u slučaju smrti drugoga, uz uslov da je postojala trajnija životna zajednica. Što se smatra trajnijom zajednicom, utvrđuje se u svakom konkretnom slučaju, polazeći od toga da bi to trebala biti životna

osjetiti bol zbog same smrti roditelja, jer je u pitanju naknada za jedinstveni oblik štete. www.vsrh.hr.

¹⁶ Odluka Vrhovnog suda RH, Rev-1288/87 od 27. 12. 1989. godine; <http://www.vsrh.hr>.

¹⁷ Odluke Vrhovnog suda RH: Rev-122/82 od 21. 07. 1982. godine; Rev-1929/84 od 19. 12. 1986. godine, Rev-259/87 od 20. 05. 1987. godine i Okružnog suda Zagreb, GŽ-3564/84 od 08. 05. 1984. godine; <http://www.vsrh.hr>.

¹⁸ Okružni sud Zagreb, GŽ-806/86 od 18. 03. 1986. godine; <http://www.vsrh.hr>.

¹⁹ Vrhovni sud RH, Rev-1680/81 od 20. 01. 1982. godine; <http://www.vsrh.hr>.

zajednica u kojoj postoji trajnija emocionalna, seksualna i ekonomska, odnosno egzistencijalna povezanost partnera²⁰. Pod vanbračnom zajednicom, u smislu Porodičnog zakona FBiH (član 3.) se smatra zajednica života žene i muškarca koji nisu u braku ili vanbračnoj zajednici sa drugom osobom, koja traje najmanje tri godine ili kraće ako je u njoj rođeno zajedničko dijete.

Orijentacionim kriterijima Vrhovnog suda FBiH, za duševne bolove zbog smrti bliskog srodnika (bračni i vanbračni partner, dijete, gubitak ploda; roditelji, braća i sestre) određuje se naknada u slijedećim iznosima:

- Za slučaj smrti bračnog i vanbračnog partnera i djeteta.....20.000,00 KM
- Za slučaj gubitka ploda roditeljima.....7.000,00 KM
- Za slučaj smrti roditelja.....20.000,00 KM
- Za slučaj smrti brata ili sestre7.000,00 KM
- Ako se začeto nerođeno dijete (nasciturus) rodi živo za slučaj smrti roditelja 20.000,00 KM.

ZAKLJUČNO RAZMATRANJE

U skladu sa odredbama čl. 207. – 218. Zakona o krivičnom postupku Federacije Bosne i Hercegovine²¹ u slučaju kada je izvršenjem krivičnog djela pričinjena šteta, oštećeni može zahtijevati naknadu te štete putem podnošenja imovinskopravnog zahtjeva. Pomenuti imovinskopravni zahtjev se podnosi tužitelju ili sudu kod kojeg se vodi krivični postupak, protiv osumnjičenog, odnosno optuženog, a o istom će se raspraviti u krivičnom postupku ako se time taj postupak ne bi znatno odugovlačio. Imovinskopravni zahtjev može se odnositi na naknadu štete (materijalne i nematerijalne), povrat stvari ili poništavanje određenog pravnog posla, i može se podnijeti do završetka glavnog pretresa, odnosno pretresa za izricanje krivičnopravne sankcije. Pri tome bitno je istaći da materijalna šteta može nastati i usljed gubitka ili oštećenje imovine uslijed izvršenog krivičnog djela, tjelesnih povreda i pogoršanja zdravlja, kao posljedica počinjenog krivičnog djela i smrti osobe, akoji su nastali u periodu od povrede do smrti.

²⁰ Vrhovni sud RH, Gž-92/83 od 17. 03. 1984. godine; <http://www.vsrh.hr>.

²¹ „Službene novine F BiH”, broj: 35/03, 37/03, 56/03, 78/04, 28/05, 55/06, 27/07, 53/07, 9/09 i 12/10);

Za razliku od materijalne, nematerijalna šteta predstavlja povredu građanskim pravom zaštićenih čovjekovih ličnih dobara. Povreda ovih ličnih dobara manifestuje se kao unutrašnje subjektivno trpljenje oštećenika kroz nanošenja drugome fizičkog bola, psihičkog bola, ili u vidu nanošenja (izazivanja) straha kod drugog. Pri tome, kod određivanja nematerijalne štete polazi se od povrede pravaličnosti, a koji uvijek predstavlja izvjesnu emociju. Prema ZOO, duševne boli nisu samostalan oblik nematerijalne štete, nego se javljaju kao posljedica neke štetne radnje, te da bi se izbjegao veliki broj tužbenih zahtjeva usmjerenih na naknadu nematerijalne štete. U tom slučaju ZOO je izdvojio i uzeo kao pravno relevantne samo one uzroke koji skoro uvijek imaju za posljedicu duševne boli, a što je redovna pojava kod smrtnog slučaja bliske osobe. Međutim, ZOO ograničava i krug posredno oštećenih koji su ovlašteni zahtijevati naknadu štete u ovim slučajevima. Iz toga proizilazi da je duševna bol emocija koja se javlja kod pojedinca čije je lično pravo ugroženo ili povrijeđeno (Krulj, V., 1983: 520.).

Ako se imovinskopравни zahtjev odnosi na povrat stvari, a sud ustanovi da stvar pripada oštećenom i da se nalazi kod optuženog ili kod nekog drugog, presudom će odrediti da se ta stvar preda oštećenom. Ako je stvar uništena ili oštećena, imovinskopравни zahtjev se mijenja u zahtjev za naknadu štete.

U slučaju da se imovinskopравни zahtjev odnosi na poništavanje određenog pravnog posla, a sud utvrdi da je zahtjev osnovan, presudom će odrediti potpuno ili djelimično poništavanje tog pravnog posla, sa posljedicama koje to prate, ali ne dirajući u prava trećih osoba. Poništenje određenog pravnog posla može se tražiti u cijelosti ili djelomično. Pravni poslovi najčešće se odnose na različite ugovore (ugovori o kupoprodaji, zastupanju, zakupu, djelu i slično). Zahtjev za poništenje podnosi se u slučaju kada je pravni posao zaključen nezakonito, kako bi se uspostavilo pravno stanje kakvo je bilo prije izvršenja krivičnog djela, odnosno zaključenja pravnog posla.

U slučaju kada nije bilo uslova i kada o imovinskopravnom zahtjevu nije odlučeno u krivičnom postupku, oštećenom ostaje mogućnost da u svrhu ostvarivanje tog zahtjeva pokrene parnični postupak, što je svakako sekundarna viktimizacija žrtava. Navedeni postupak se pokreće tužbom, koja se podnosi kod nadležnog općinskog suda, koji postupak vodi i odlučuje u skladu sa odredbama Zakona o parničnom postupku Federacije BiH²².

²² „Službene novine F BiH“, broj: 53/03, 19/06 i 73/05.

Oštećeni se u parničnom postupku pojavljuje u svojstvu tužitelja, a okrivljeni u svojstvu tuženika. S obzirom na ovakav položaj i svojstvo parničnih stranaka, teret dokazivanja je na oštećenom, odnosno tužitelju, koji dakle mora dokazati osnovanost postavljenog tužbenog zahtjeva. U svrhu dokazivanja tužitelju u parnici na raspolaganju stoje propisana sredstva dokazivanja i to isprave (javne i privatne), svjedoci, vještačenje po vještaku određene struke, svjedoci i iskazi parničnih stranaka. Predmetni postupak se realizira putem pripremnog i ročišta za glavnu raspravu, nakon čega slijedi donošenje presude kojom sud odlučuje da li usvaja ili odbija tužbeni zahtjev. Međutim, u praksi nije rijetka pojava mehaničke primjene kriterija jer sudovi prilikom odlučivanja o iznosu naknade uzimaju u obzir samo osnovne elemente slučaja, a propuštaju ocijeniti sve druge okolnosti, što dovodi do apsurdnih situacija (Crnić, I; 2003: 188.). Nezadovoljna stranka može podnijeti žalbu i na taj način osporiti prvostepenu presudu, a o istoj odlučuje nadležni kantonalni sud, čije su odluke pravosnažne. Drugostepene odluke mogu biti preispitane u postupcima po uložnim vanrednim pravnim lijekovima, ako su za isto ispunjeni zakonom određeni uslovi (revizija i ponavljanje postupka). U slučaju da je prilikom odlučivanja o imovinskopravnom zahtjevu došlo do povrede nekog od prava zagaraniranog Evropskom konvencijom za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda, postoji mogućnost podnošenja apelacije Ustavnom sudu Bosne i Hercegovine, a ako su iskorištena sva pravna sredstva predviđena domaćim zakonodavstvom, stranka se apelacijom može obratiti i Europskom sudu za ljudska prava.

Evropska konvencija o ljudskim pravima i sloboda (Rim, 1950.) u članu 1. uspostavlja obavezu države da poštuje ljudska prava tako što će omogućiti njihovo uživanje i zaštitu svakom pojedincu. Međutim, pozitivni propisi u Bosni i Hercegovini jasno ukazuju da nismo uklađeni sa evropskim pravnim normativima i standardima i da nismo u cjelosti primjenili evropske normative i standarde, iako smo ih među prvim ratificirali, zbog čega je radi ostvarivanja adekvatne moralne i materijalne satisfakcije za žrtve krivičnih djela neophodno hitno usvajanje Zakona o naknadi štete za žrtve krivičnih djela, i preuzimanje obaveze nakande štete za primarne i sekundarne žrtve krivičnih djela, i ova naknada mora biti isplaćivana od strane državnog organa iz za to posebno formiranog državnog fonda. Države članice Vijeća Europe, potpisnice ove Konvencije, iz razloga pravičnosti i društvene solidarnosti moraju obezbjediti od države naknade štete za žrtve krivičnih djela koje su pretrpjele tjelesne ozljede ili narušenje zdravlja, te uzdržavanih članova porodice osoba koje su umrle od posljedica takvih krivičnih djela,

uzimajući u obzir Rezoluciju (77) 27 Odbora ministara Vijeća Europe o naknadi štete žrtvama zločina.

Šteta se u mora nadoknaditi i kad se počinitelj ne može krivično progoniti ili kazniti.

Zbog izbjegavanja dvostruke naknade štete, država ili nadležno tijelo mogu od dodijeljene naknade oduzeti, ili od osobe kojoj je šteta naknađena tražiti povrat bilo kojeg iznosa novca primljenog na ime ozljede ili smrti, od počinitelja, socijalnog osiguranja ili osiguranja, odnosno koji dolazi iz bilo kojeg drugog izvora. Država će ovim Zakonom odrediti tijelo koje će zaprimati zahtjeve za takvom pomoći i postupati po njima i o primjeni ove Konvencije obavještavaće Evropski odbor za pitanja kriminala (CDPC) Vijeća Evrope. Nakon stupanja ove Konvencije na snagu, Odbor ministara Vijeća Evrope može, odlukom koju donese većinom predviđenom u članku 20.d. Statuta Vijeća Evrope i uz jednoglasnost predstavnika država ugovornica koje imaju pravo zasjedati u Odboru, pozvati svaku državu koja nije članica Vijeća Evrope da pristupi ovoj Konvenciji. Svaka država može, u vrijeme potpisivanja ili prilikom polaganja svoje isprave o ratifikaciji, prihvatu, odobrenju ili pristupu, izjaviti kako stavlja jednu ili više rezervi.

Pravo na naknadu u skladu sa ovim zakonom ima lice koje je oštećeno krivičnim djelom (primarna žrtva) koje je izvršeno sa umišljajem uz primjenu silei koje za neposrednu posljedicu ima smrt, tešku tjelesnu povredu ili teško narušenje fizičkog i psihičkog zdravlja, a pravo na naknadu imaju i lica koja je žrtva izdržavala (sekundarne žrtve). Naknada se isplaćuje ukoliko se u postupku procijeni da žrtva u sudskom ili drugom postupku neće biti u mogućnosti da ostvari naknadu štete ili je neophodno odmah isplatiti naknadu prije pokretanja sudskog ili drugog postupka radi pravovremenog otklanjanja štetnih posljedica za žrtvu.

Društvo u kome pravda ne važi podjednako za sve udaljava se od osnova demokratskih vrijednosti, zbog toga ovaj rad završavamo sa rimskom pravnom krilaticom: *Iusticia est constans et perpetua voluntas ius suum quique tribuendi.* / *Pravda je stalna i trajna volja svakome dati pravo koje mu pripada.*

LITERATURA

1. Alaburić, Vesna; Baretić, Marko; Crnić, Ivica; Dika, Mihajlo; Gavela, Nikola; Klarić, Petar; Miladin, Petar; Nikšić, Saša: (2006); Odgovornost za neimovinsku štetu zbog povrede prava osobnosti. Opća redakcija

- Klarić Petar, Narodne novine d.d., Zagreb.
2. Barbić, Jakša; Crnić, Ivica; Ćurković, Marijan; Grbin, Ivo; Kačer, Hrvoje; Momčinović, Hrvoje; Sessa, Đuro (2006); Naknada štete. Inženjerski biro, d.d., Zagreb.
 3. Bikić, Abedin (2005); Obligaciono pravo - opći dio. Svjetlost, Sarajevo.
 4. Bikić, Abedin (2007); Obligaciono pravo – opći dio. Drugo izmijenjeno i dopunjeno izdanje. Pravni fakultet Univerziteta u Sarajevu, Sarajevo.
 5. Bikić, Abedin (2010); Naknada štete. Pravni fakultet Univerziteta u Sarajevu, Sarajevo.
 6. Blagojević, Borislav; Krulj, Vrleta (1980); Komentar Zakona o obligacionim odnosima. Savremena administracija, Beograd.
 7. Blagojević, Borislav; Krulj, Vrleta (1983); Komentar Zakona o obligacionim odnosima. Drugo izdanje. Savremena administracija, Beograd.
 8. Carval, S. Galland: Unification of Tort Law: Damages, Principles of European Tort Law. Kluwer Law International, The Hague/London/Boston, 2001. M. BUKOVAC PUVAČA, Državne naknade žrtvama kaznenih djela...Zb. Prav. fak. Sveuč. Rij. (1991) v. 34, br. 1, 333-357 (2013)
 9. Crnić, I.; I.Grbin (2003); O.Jeličić; H.Momčinović; S.Anđelović; A.Lui; M.Ćurković: Naknada nematerijalne štete po ZOO, Pravni i medicinski aspekti. Organizator, Zagreb, str 35.
 10. Hrvic, G., Novčana naknada štete za duševne boli zbog smrti bliske osobe, Društveni ogledi - Časopis za pravnu teoriju i praksu, Centar za društvena istraživanja | Godina 2 | Broj1, str. 277
 11. Đorđević, Ž.; V.Stanković (1980); Obligaciono pravo - opšti deo. Savremena administracija, Beograd.
 12. Jakšić, S. (1953); Obligaciono pravo, Veselin Masleša, Sarajevo.
 13. Pivić, N., Historijski prikaz položaja oštećenog u krivičnom postupku http://www.prf.unze.ba/Docs/Anali/godina_5_broj_8/06%20Pivic.pdf.
 14. Trifunović, P. (1998); Naknada neimovinske štete zbog smrti bliskog lica, Pravni život,t.II,br 10,str. 893.
 15. Zakon o obligacionim odnosima SFRJ ("Službeni list SFRJ" broj: 29/78, 39/85, 45/89 i 57/89, "Službenom listu RBiH" broj: 2/92, 13/93 i 13/94, te je donesen Zakon o izmjenama Zakona o obligacionim odnosima FBiH "Službene novine FBiH" broj: 29/03. U Republici Srpskoj je preuzet na osnovu člana 12. Ustavnog zakona za sprovođenje Ustava RS ("Sl.glasnik RS" broj: 21/92).
 16. Evropska konvencija o naknadi štete žrtvama krivičnih djela nasilja (dalje: Evropska konvencija) potpisana je 24. novembra 1983. godine u Strasbourgu (ETS br. 116)
 17. Direktive Savjeta 2004/90/EC koja se odnosi na naknadu žrtvama krivičnih djela COM(2009)170

18. European Commission, Proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council establishing minimum standards on the rights, support and protection of victims of crime, COM(2011) 275 final 2011/0129 (COD), Brussels, 18.5.2011.
19. Službeni list Evropske unije, L 315/57 od 14. novembra 2012. godine. Stupila na snagu 15. novembra 2012. godine u skladu sa članom 31., a u skladu sa članom 27. početak primjene je 16. novembar 2015. godine. Ovom Direktivom zamijenjena je Okvirna odluka Vijeća 2001/220/PUP od 15. marta 2001. godine o položaju žrtava u krivičnom postupku (Službeni list Evropske unije, L 82/1 od 22. marta 2001. godine).
20. Deklaraciji Ujedinjenih naroda o osnovnim principima pravde za žrtve iz 1985. godine.
21. Direktiva Evropske unije o minimalnim standardima u vezi sa pravima, podrškom i zaštitom žrtava zločina od 25. oktobra 2012.
22. Preporukom Ministarskog komiteta Vijeća Evrope R (2006) o pomoći žrtvama krivičnih djela, kojom je zamijenjena Preporuka Ministarskog komiteta Vijeća Evrope R (87) 21 o pomoći žrtvama i prevenciji viktimizacije.
23. Deklaracije UN o načelima i smjernicama o pravu na pravni lijek i reparaciju žrtava (2005.)

LAW ON COMPENSATION OF DAMAGE FOR VICTIMS OF CRIMINAL ACTS

Azra Adžajlić-Dedović, PhD
Larisa Velić, PhD

Abstract: This paper deals with state compensations for victims of some types of criminal offences in Bosnia and Herzegovina. The Act on the Compensation for Victims of Crime stipulates the right to compensation to victims of violent crimes committed with intent, circumstances and procedures for the exercise of this right, decision-making bodies, and other bodies which take part in the process of deciding on the right and procedure to be applied in cross-border cases, but this law does not exist in Bosnia and Herzegovina. This paper analyzes in more detail the provisions defining the right-holders of compensation and the prerequisites for holding the right in accordance with Directive 2004/80/EC.

Key words: compensation, victims of crime, medical expenses, *loss of earnings*, pecuniary losses to dependents, Directive 2004/80/EC, European Convention on the Compensation of Victims of *Violent Crimes*.

ERA OF CHANGE IN THE HUNGARIAN PRISON LAW

József Pallo, PhD

National Public Service University, Faculty of Law Enforcement,
Budapest

Abstract: As the Prison Code¹ came into effect on 1 January 2015, it is now possible to evaluate its accomplishments. Some might say that this brief timespan is simply insufficient for obtaining the practical experience required to make universal claims or point out trends. As two year in the life of an act is indeed a short period, this statement is by no means beyond reason. Nevertheless, the novelty and the importance of the changes introduced by the Prison Code still allow for a brief summary.

Key words: prison code, Hungary, changes

PRECEDING EVENTS

The Prison Code is often stigmatized with the claim that its creation was rushed and abrupt, since after the first ideas barely a year had passed until the new law was accepted. It can be stated with confidence that the contributions of professionals during the drafting process both on theoretical and practical grounds virtually eliminated all factors that might have reduced the overall quality and effectiveness of the act and allowed for the successful codification of an otherwise very complex material. It is crucial to note though, that contrary to previous practice, the foundations of the new act were laid down by prison service professionals, thus underpinning the goal of synthesizing practice and theory. The process of building from bottom to the top has proven effective as the difference between the previous codification attempts (2005, 2009) and the new one is discernible. Those initiatives did not take the opinions of prison service professionals into account or if they did, they did so after their draft had been disseminated. The draft of 2009

¹ Act no. CCXL of 2013 on the Execution of Punishments, Actions, Court-ordered Supervision and Post-charge Non-criminal Detention

contained a number of elaborate and beneficial elements which have been put to use during the codification process.²

As the Program of National Cooperation emphasized the need for respectable, strong laws³, various reasons exist due to which the activity and function of the Prison Service is now regulated by an act.

- The first and most apparent weakness was that the normative background was represented by a law decree⁴ not conforming to the notions put declared by the change of regime, as it was issued by the Presidential Council of the Hungarian People's Republic. It should be noted though that the principal issue with the law-decree was not with the content, but with the form. As a matter of fact, its contents, especially when compared to the standards of the era, could easily be considered state of the art. As time went by, the law decree had become eroded and obsolete. The fact that the provisions of the Criminal Code and its rules of proceedings were regulated by law while the Prison Code was only regulated by a law decree was also problematic.
- The second reason was concerned directly with the application of law as the regulation itself was modified and amended frequently, which led to the fragmentation of the once uniform contents and the loss of previously unquestionable jurisprudential correspondences, thus increasing the difficulty of law application.
- The third issue with the previous regulation was that a number of its elements were unfinished, crude or entirely missing. The issue was addressed by the Act of 1993⁵, which pushed the regulation towards the European values. It is important to emphasize that even then there was a demand for a new and independent law. It was not realized though; only a novel (amendment) was introduced, which introduced provisions on the specification of a prisoner's legal status, the expansion of the judges' jurisdiction and the optional mitigation of execution rules.

² Some controversial idea have emerged though (for example the one that called for the minister's approval for the acceptance of internal regulations).

³ Program of National Cooperation, III/2.3.

⁴ Law Decree no. 11. of 1979 on the Execution of Punishments and Actions.

⁵ Act no. XXXII of 1993

- The dynamically changing legislative background posed another argument for the new legislation, as the Act of 2012 on Administrative Offences and the following Prison Code (2013) all carried with themselves inductive elements, as the administrative custody of juveniles and the option of detention as a punishment have become available.
- Technical reasons demanded new codification as well. According to the provisions of the law on legislative activity,⁶ in the case of institutions whose operation is regulated by acts the legal warranties on their execution shall also be determined by acts. Previously, this obligation was unobserved, as the relevant norms were issued as decrees by the Ministry of Justice.
- Finally, there is a factor that – despite not among the domestic obligations – has a significant influence on national legislative activity, namely the aggregation of relevant international regulations and the obligation of adhering to them. The European Parliament’s guidelines of 1998 unambiguously express that the relevant legal background should be provided by law. The recommendations of the CPT and the plaintively topical verdicts (and their consequences) of the ECHR all have to be observed.

As these are the factors that served as a background for laying the foundations of the new act, they are taken note of in its preamble (introduction), which contains all the crucial principles that denote the importance, necessity and timeliness of its creation. The goals stated in it have dual meaning derived from the principal legislative authority, the National Assembly. The first is about the unquestionable importance of declaring the protection of fundamental human rights in general, and during the execution of punishments. The second important principle recognizes the priority of European and international law and states that the right to execute punishments is exclusively possessed by the state and is combined with the legitimate use of violence when necessary, all the while adhering to the aim of complete employment of prisoners the and self-sustenance of prisons⁷.

⁶ Act no. CXXX of 2010 on Legislation

⁷ The Prison Code therefore determines an internal, professional aim, providing the necessary legal framework for it to function. It draws up the social expectation of full-

MAJOR CHANGES

What is apparent now is that the drafting process of the new act's concept was by no means an abrupt and spontaneous one as it includes all the crucial notions and aspects that facilitated the creation of a regulation that is up to date, even on an international scale. These are the following:

- The first notion is aimed at achieving a shift of paradigms in the philosophy of handling convicted people. Previously, the Prison Service had been using some sort of paternalistic approach which culminated in the field of pedagogy. This word had become widely used from 1957 when the pedagogical services were established using a Soviet scheme and the word „vospitatel”. This paternalistic approach meant that the only expectation from the convicts was to observe the rules of the prison and adhere to them without causing any unnecessary problems. This allowed for obedience based on pure conformity. Contrary to this approach, the Act's provisions demand a prisoner's cooperation in programs that may have a positive effect on their personality in order to initiate their „career in prison” (in a good sense). Accordingly, using the new terminology it can be stated that reintegrational activities are aimed at achieving a positive outcome for which the prisoner's cooperation and will to develop are crucial. The reintegrational activities organized by the Hungarian Prison Service are customized to fit the individual personal needs and are offered for each prisoner without prejudice. Furthermore, released prisoners receive support by the Probation Supervision Services (hereinafter: Services). Summing up the previous lines it can be stated that the assessment and evaluation of the prisoners' behaviour have been improved by receiving an unprecedented framework of conceptions in which simply adhering to the rules without active and voluntary effort is not sufficient anymore.

scale employment as a pre-requisite element for successful reintegration and a self-sustaining prison service. The first step for achieving this goal is to extend the scope of options for self-sustenance. This means that the professional profile has to be altered and broadened in a way that during the execution of its tasks, it would produce and manufacture all the tools and items required for its operation, based on the provisions of the act. Further employment expansion and the reduction of procurement costs are necessary in order for this initiative to work.

- Creating the synthesis of theory and practice was a principal factor during the drafting of the conception. We analyzed and assessed decades of experience with the primary goal of disposing of obsolete methods and tools in order to substitute them with new, modern ones all the while keeping those which have proved effective. The endeavor of increasing the number of employed prisoners, implementing the tools of „treatment ideology”, risk assessment and restorative justice was widely known. These pursuits have led to significant results; a number of them can even be regarded as professional breakthroughs on various fields.
- The third factor was determined by the perpetually investigated question of „*Which one is more important: theory or practice?*”. Until now, tendency had shown that solution for professional issues was expected from theoretical experts. This has caused confusion on many occasions, so allow me to briefly return to the issues with the conceptions of 2005 and 2009. Back then, our endeavor was to meet our obligations in a way that we maintain professional pragmatism and retain control of our operations. In practice, this means that we constantly search for solutions that have already proved useful and valuable to implement them into legislation. This approach is by no means pointless. When Ferenc Finkey, one of the most influential Hungarian criminal lawyers returned from the Washington Prison Congress in 1911, he said the following: “*While here in Europe, the process drafting and introducing new regulations is always preceded by scientific battles of theories, in the United States experts first make things happen, then science interprets principles*”⁸.

Obviously, Mr. Finkey’s words cannot and should not be interpreted literally and by the letter. However, „walking with our eyes open” and the intent of optimalization are crucial to our profession. Consequently, the fundamental elements of the legislation’s concepts were the shift in paradigms, synthesis of theory and practice and professional pragmatism⁹.

⁸ Finkey: The Principles and Reform Institutions of North-American Criminal Law.

⁹ Korszakováltás a büntetés-végrehajtásban, Büntetés-végrehajtás Tudományos Tanácsa. 2015.

DOMINANT EXPERIENCES

The current Prison Code consists of 438 sections, 6 parts and 33 chapters. As legislation has introduced a large number of innovations with varying depths, I would only like to point out the major ones and the resulting practical experience.

*Law enforcement legal relationship (hereinafter: legal relationship)*¹⁰

The constitutional legal standing of persons undergoing execution of a prison sentence is altered significantly because of the new environment they are subjected to on the basis of the entitled authority's verdict. This peculiar status is a "legal relationship with the prison service", a terminology coined by the Prison Code in a relevant definition. Naturally, the legal relationship itself is a hierarchical one: the law enforcement authority responsible for the execution of prison sentence makes up one part, while the convicted person or persons detained on other grounds make up for the second.

Due to the nature of the legal relationship, the parties have specific rights and duties. Another characteristic is the fact that every right bestowed upon the prisoner or person detained on other grounds appears as a duty on the side of the authority responsible for the execution. In order to enforce adherence to the rules and make the prisoners fulfill their obligations, the authority may use and initiate any legally available measures and ramifications that may facilitate this endeavor.

The subjects of this legal relationship are the convict and person detained on other grounds, the authority responsible for the execution of sentences and the cooperating bodies and persons. Even though the legal standing of the convicts and persons detained on other grounds is characterized by their obligation to tolerate, their fundamental human rights cannot be harmed. However, it is important to note that the circumstances resulting from the peculiar situation and strict schedule under which the prisoners are submitted are not to be determined as legal violations. In order to protect this principle, a complex and highly organized control system of checks and balances is used coupled with the protection offered by the relevant provisions of the Prison Code.

¹⁰ Prison Code 7 §

The function of the law enforcement authority responsible for the execution of prison sentences is to execute them according to the provisions of the relevant legal regulations thus ensuring that the legal sanction imposed by the sentence and the aim of the punishment are realized. In order to facilitate the enforcement of this function a number of various special powers and entitlements are bestowed upon this authority which it can use whenever the relevant legal provisions allow it and in a way that is permitted.

The object of the legal relationship is the aggregation of the legal norms ensuring the execution of sanctions determined by the Prison Code. It is validated by those who apply the law.

The relationship is therefore established between the state (as the bearer of exclusive competence and jurisdiction regarding punishments and legal sanctions) and the private individual detained as per the provisions of the relevant law. It is a compulsory relationship bestowing rights and duties on both parties while ensuring adherence to them with the warranty brought about by the rule of law.

To sum up: the new regulation has disposed of an old weakness by precisely and adequately determining the concept of legal relationship. This is an important step as it makes a large number the vast legal material more exact and ensures that the structure of the convicted persons' legal states is now represented by a more accurate content and form.

The purpose of the prison sentence¹¹

A distinctive attribute of the Prison Code is the fact that explanatory regulations are not limited to three sections, but are expanded to include basic conceptions in order to achieve terminological unity in a more detailed professional environment. The safe and secure application of the provisions requires that the subjects of the legal relationship (mainly the law appliers) attribute the same content and meaning to each of the terms and legal institutions.

The law determines a broad and complex concept regarding the aim of prison sentences, which underpins the sentiment of identifying the goals as a system of relations vastly exceeding the standard projections of criminal law.

¹¹ Prison Code 83 §

As a consequence, the goal of the prison sentence requires dual interpretation, as the lawmaker determines the goals for the execution of specific-length imprisonments and actual life sentences alike.

Specific-length imprisonments require a dual mode of action: while realizing the punishment the convict is subjected to after the verdict of the court, the prisoner also has to successfully reintegrate into society as a law-abiding citizen. Achieving the set goals in the case of specific-length imprisonments is only possible when the proper measures (called reintegrational activities) are employed. The emergence of this activity signifies the renewal of professional terminology and is expected to supplant the outdated term of pedagogy to which it is superior. The activity itself involves all the programmes and functions that facilitate the prisoners' successful reintegration into society and the minimalization or complete prevention of recidivism. For increased efficiency, external authorities and actors are allowed to participate in these programmes. The regulation lists programs which are crucially important from a civic aspect, and on which the Hungarian Prison Service is focused on, such as education (primary, secondary and in some cases tertiary), vocational training and employment (therapeutic). I have to emphasize that this three-part system includes a far broader array of elements which are not individually specified in the legislation. All this proves that reintegrational activity is a flexible effort operating according to the regulations and the pragmatic foundations it is based on. Obviously, reintegrational activities and professional methods are – according to the principle of personalization – adapted to the needs and personality of the convict in question¹².

The Fundamental Law also sets forth the alternative of life sentences without parole, a sanction detailed in the Criminal Code. The law determines the goals of life sentences in a highly complex and abstract manner. Accordingly, in such cases the main purpose of the sanction is to execute the sentence in order to protect society. The number of prisoners who belong into this category amounts to around 50. It is important to note though that prisoners serving a life sentence without parole may not suffer discrimination in any way (accommodation, treatment, fundamental rights not affected by the punishment). Despite the fact that prisoners in category are the most

¹² The number of incarcerated persons in Hungarian prisons is above 18 000. This means an overcrowding ratio of 130%, which currently is the largest issue within the Hungarian prison system. The Government is making efforts in order to alleviate the problem by expanding the capacity.

threatening to society, it by no means should lead to any „extra” severities.

Previously there had been no provisions on the goals of life sentences without parole. This flaw was addressed by the Prison Code, as they now appear in the regulation as new elements. The purpose of the execution of a life sentence without parole verdict is a frequently debated fundamental question. The Prison Code, (acting upon the provisions of the Criminal Code) differentiates between specific-length sentences and life sentences without parole. We all know that the topic of life sentences is a controversial one, subjected to everyday debates not only from the Hungarian Constitutional Court, but the European Court of Human Rights (hereinafter: ECHR) as well. Without taking sides I would only like to point out that as long as the Fundamental Law and the Prison Code recognize this legal institution, the courts will continue utilizing it. In any case, the verdicts of the ECHR (e.g.: *Kafkaris v. Cyprus*¹³) require Hungary to narrow the scope of the use of life sentences and make mitigation possible¹⁴. For the Prison Service, this means that it has to continue executing these sanctions in the future. Whereas the principal goal in the case of prisoners subjected to specific-length sentences is to develop their personalities in a way that enables them to become law-abiding citizens and reintegrate into society after their release, life sentences require safe and secure housing of a prisoner in order to protect society while structuring their activity in a way that harmonizes with the fundamental principle of human dignity.

*The system of structured principles*¹⁵

Principles have a determining role from all legal aspects, as they unambiguously determine the moral, ethical and professional standards according to which a regulation can fulfill its function legally. Taxonomically we talk about the principles of legal systems (e.g.: legitimacy) and legal fields (e.g.: normalization) which are of course connected. As the principles of legal fields are derived from the principles of legal systems, no discrepancy may exist between them. They mostly appear already designated and appraised, but they may also

¹³ *Kafkaris v Cyprus* (GC), No. 219906/04, (2008) ECHR

¹⁴ Anita Nagy: Szabadulás a büntetés-végrehajtási intézetből, Bíbor Kiadó, 2015.

¹⁵ Prison Code 83§

be supplemented with principles derived from the concept of the regulation which not originally referred to in law.

The largest and perhaps most important field of prison service law is the system of regulations on executing prison sentences. The priority of this field is emphasized by the presence of specific professional principles related to this legal institution. These are fundamental jurisprudential and professional values that contain all the provisions relevant to execution and support the work of law appliers (as a standard) and lawmakers (as the determiners of a regulation's development). Recognizing the importance of these principles, the law lists them in a separate section as seen below.

*Summoning Activities*¹⁶

If we ask people on the street about what comes to their mind when we talk about prisons, they will likely refer to the increasing rate of overcrowding and the restitutions the Prison Service has to pay because of it. Reducing the severity of overcrowding is of utmost importance. If we draw up an inventory of the tools we can employ in order to achieve this goal, we can see that while some of these involve methods that are available to external bodies as they require legislative and lawmaking decisions (e.g.: alternative sanctions) some others can facilitate the optimization of professional regulations in order to achieve this goal. The Hungarian Prison Service Headquarters' task of sending summoning notifications to begin custody (hereinafter: notification) has been created with the previously quoted pragmatistical principles in mind. This enables the prison service to directly influence the schedule of tasks related to executing prison sentences, thus increasing efficiency. Last year the Hungarian Prison Service Headquarters issued 4017 notification drafts¹⁷ with the addressees' willingness to appear amounted to around 60%. This may not seem like an obvious success to an outsider, but let me also mention that the summoned convicts report for admission at the institutions specified by the notification. The direct benefit of this approach is the that the convicts' contacts may be established within as little as two days of the admission and employing them becomes possible within a week. Should the convict be admitted based on the notification draft issued by a court, the following administration would lead to a delay of

¹⁶ Prison Code 85§

¹⁷ Source: self-evaluation report of the Hungarian Prison Service HQ 2015. (draft)

up to a month. It is without a doubt that prisoner employment and contact are two vital elements of successful reintegration.

Reintegrational Custody¹⁸

Another method suggested by the Prison Service to reduce overcrowding is the institution of reintegrational custody which theoretically means that – based on his or her behaviour – a prisoner's sentence may be reduced and at the same time better treatment may be offered. This has added another tool into the array of options of the progressive structure of executions, which is – basically – a special form of house arrest. Combining the two factors has – although with difficulties – led to the inclusion of the norm system in the Prison Code. The new legal institution was introduced on 1 April 2015, the first application took place on 8 May. The experiences of the first 8 months have exceeded our expectations. Neither the courts, nor the prosecution had objections against the employment of the new tool, while the prisoners see it as a motivating factor as it is appealing to them. In 2015, 800 cases were filed, out of which 405 have received a positive verdict. The effectiveness of this legal institution is proved by the fact that it was revoked only in 4 cases.

Performing reintegrational custody requires high-tech solutions, because the convict is equipped with a remote surveillance device which is part of a highly complex system. What is important is that in the future, the device can be used during external employment, hospitalization, or when prisoners visit sick relatives or attend funerals. Beyond the practical benefits I find it important to mention that by using this device, a new, modern approach and practice will appear in the everyday activities of the Prison System which will conform to the expectations of the 21st century. This atypical house arrest includes all the benefits of probation, plus it facilitates the development of the prisoners' social and domestic relations, improves their employment outlook and has a positive effect on their quality of life.

As probation also makes earlier release possible, it is necessary to elaborate their differences and resemblances. Part of the answer is the fact that while probation is an institution of criminal justice during which the court may decide to reduce the sentence based on the behaviour of the

¹⁸ PrisonCode 187/A§

prisoner¹⁹, reintegrational custody is a tool which is purely and exclusively employed by the Prison Service. Effectively, the prisoner is serving his or her sentence outside of prisons in a way that the legal relationship stays intact. Beyond legal classifications, the two institutions differ in their aims, their time of enactment and the measures that follow after leaving the prison.

Probation Supervision (hereinafter: Supervision)²⁰

No special knowledge is required to see that the reintegrational activities performed within the prisons will not be successful if – after his or her release - the prisoner receives no acceptance or support which would help him or her to overcome the difficulties of the first and most difficult period of freedom. This is why the function of the affiliated probation supervisors is really important. The efficiency of this activity is proved by the indicators according to which the number of released prisoners employed by the community and starting vocational training has increased to 1159 in 2015²¹. Furthermore, another 1297 persons have managed to gain employment, creating the idea of what I call labour market reintegration. This obviously has a positive effect on reducing the frequency of recidivisms, allowing the Prison Service to contribute to crime prevention activities. This pattern fits completely into the macrosocial scope of efforts we make. In 2015, probation officers had 5849 cases, out of which only in 227 ended with repeated offences, which amounts to a ratio of 3.8%. Last year, 812 means-tests were conducted for the purpose of admission into reintegrational custody, and the resulting professional documents were met with universal acclaim from the joint authorities (courts, prosecution). To sum up, it can be stated that the professional scope of reintegrational activities has been expanded by including probation officers in the direct operations of the Prison Service, thereby increasing the efficiency of our work.

Risk Analysis and Management System²² (hereinafter: System)

The lack of an effective device that would provide data regarding the frequency of recidivisms, the number of repeated offences and the

¹⁹ Anita Nagy 2015. p. 83.

²⁰ Prison Code chapter XXII.

²¹ Source: Self-evaluation report of the Hungarian Prison Service HQ, 2015 (draft)

²² Prison Code, 92-93§

related risks had become apparent before the new law came into effect. What posed another problem was that no data was available on the prisoners' willingness to change (and to reintegrate).

The Risk Analysis and Management System was created with these issues in mind, in the hopes of addressing them. The System follows the prisoners' „career” from admission until release, providing adequate information on his or her prospective behaviour during and after incarceration. Basically, the System itself is a professional work process that consists of getting to know the prisoners, analyzing and assessing related information, adequate differentiation, classification and personalized decisions, all of which are based on a continuously operating monitoring system²³.

The System is built up of three major parts, based on three interdependent pillars: risk assessment and predictive measurement tools, reintegrational programs aimed at reducing the risk factors during and after imprisonment and progressive regime rules²⁴.

- a) The goal of the risk assessment procedure is to indicate, filter out and reduce dangerous behaviour facilitating the proper, personalized classification of each prisoner. What is worth noting is the extensive work of the probation supervisors whose focus is directed towards measuring the risk of recidivism. During the process the prisoners will be classified as low, medium or high-risk inmates. In practice, we exercise due flexibility regarding these questions which means that it is not only the results of the predictive measurement tools that we take into account, but also the feedback from each of the fields and any previously recorded data regarding the prisoner. The will to synthesize theory and practice becomes apparent here as well. We put special emphasis on risks posed by suicidal tendencies, escapes, all types of aggressive behaviour, the use of psychoactive substances and vulnerability (age, sexual orientation, high status occupied in the prison hierarchy).
- b) Reintegrational activities consist of programs addressed to reduce the risk factors provided by the predictive measurement tools. Currently it includes trainings addressed to reduce drug abuse, develop assertivity and self-control. The pool of participants

²³ The formation of the Central Institution for Analytical Examination and Methodology is ongoing. As of current expectations, it will start its limited operation in 2016, putting emphasis on creating the methodology.

²⁴ Document assembled by the Department of Strategic Evaluation and Planning.

principally consists of medium or high-risk prisoners. Experience shows that participating prisoners are willing to start working in these groups but maintaining their interest is more difficult.

- c) Our efforts to introduce progressive regime rules were enhanced by our dedication and the need to provide an answer to a controversial question of criminal law. Looking back on the previous codification attempts it is apparent that during each occasion, suggestions regarding altering the traditional regimes of prisons (strict, medium and light regimes) into something more flexible were frequent claiming that the system makes the legal background static. The resulting difficulties were directly experienced by the prison service. In every case, the question was settled quickly: the regimes remain unchanged as there is no intention from the lawmakers to change it. However, they tried to moderate the rigidity resulting from the regime categories by introducing various legal institutions (change of regime category, release on parole) or using the progressive elements of the Prison Code (mitigation of sentence rules, transitional groups). In spite of all this, the Prison Code further manages to increase the flexibility and permeability of the regime categories which is realized by the differences provided by them (visitation lengths, phone calls, deposit money²⁵). It is often claimed that by using progressive regime rules, the earlier tool of mitigating the sentence rules is rendered obsolete. I think that the answer is not to be sought after from what influence and effect they have during execution, but from the fact that mitigation falls into the jurisdiction of the judge. Considering that the judge is independent from the execution of the sentence, it is mainly due to guarantees that mitigation is still utilized. Further alteration may increase the harmony between the rules of the progressive system and this legal institution. The elements of this alteration have to be created by practice, for which a pragmatist point of view is of utmost importance.

²⁵ Béla Bartók (1881-1945), the famous Hungarian composer said the following about the „rubato”, expressive and rhythmic freedom: Like a thick trunk of tree standing in the storm, its canopy leans left and right, but the trunk stands solidly with its roots reaching deep into the ground.” In our case, this means that legal requirements related to progressive regime system optimize the available options, and by doing so they do not violate provisions on regimes.

It would obviously be beyond the scope of this study to further elaborate on the detailed rules of the System, so I will only provide a brief summary of the results so far:

- We have adapted a method with the purpose of facilitating the achievement of reintegrational aims while at the same time remaining a complex and close-knit, yet adequately flexible system.
- It offers definite, professional and differentiated standards regarding the threat level of a prisoner and provides fundamental standards adhering to the principles of personalized execution.
- The re-classification of risk factors is directly related to the reintegrational willingness of the convicted person, thus measuring it accordingly (with the tools provided by the System) will provide detailed information about the personality of the prisoner which will contribute to the decision-making processes in the future. By decision-making I relate to the verdicts of the judge responsible for the prison system, which often make leaving the institution or a determined short-term absence possible. A well-established decision can minimize the risk of recidivisms during absence, so I can state that during this process, the prison system (and its specific tools) is contributing to the general crime-prevention efforts.

*Mediation Activity*²⁶

As a result of criminal philosophy's recent efforts, tools that facilitate mediation are now present on the field of criminal policy as well. Following their appearance a few years ago, realizing the ideology and concept of restorative justice during the execution of a prison sentence is now possible. The mediation procedure has been created with these fundamentals in mind, which is principally a tool that facilitates the solving of disciplinary procedures in alternative ways.

The mediation procedure allows for the termination of disciplinary procedures or the disciplinary punishment itself if the prisoner is willing to participate in it. Based on our experiences so far, we consider that by taking responsibility for their actions, the prisoners can contribute to the formation of a safe, secure and orderly prison environment that allows for personal comfort. Taking into account the fact that in the process parties

²⁶ Prison Code 171§

directly try to solve the issues deriving from the conflict between them, there is an increased chance that the problem will indeed become resolved, especially when compared to disciplinary procedures as they only provide formal sanction while not being an actual solution. Another argument confirming the importance of mediation is its potential to break the “code of honor” among the prisoners. All the mediation activities that had been conducted were effective in making the prisoners realize their personal responsibilities while adhering to the contents of the compromise. A pre-requisite for the efficiency of mediation is the voluntary and willing participation of the prisoners. Dogmatically, now we have modern tool in prison regulation which will be useful in the future of reintegration. The main pillars of this endeavour are responsibility, self-respect and – fitting into the notion of the prison law – the obligation of cooperation.

CLOSING THOUGHTS

The main purpose of this essay was to elaborate on the details and changes that prove there has indeed been a change of an era in the Hungarian prison system. I hope that I was successful in this endeavour, even if I may have been a bit subjective at times.

Furthermore, I am sure that as a result of judicature’s general reform coupled with the Criminal Code and (soon to be introduced) Criminal Proceedings Code a unified and close-knit criminal structure will be established which facilitates the adherence to the goals of legal policy and also suits international expectations. If we look past the direct professional benefits of the codification, we can see that it also has the indirect effect of initiating a brainstorm in the Hungarian prison policy and legislation which we have not experienced for a long time. I could say that the Hungarian prison system is currently undergoing an inverted „*Sturm und Drang*” period. Following the wish, now we experience a storm enriched with creative power.

The Prison Code is not perfect, so it should not be considered as something coming from an entity with divine power. No law is perfect. We know of course that there are people with doubts misgivings, even among our colleagues. I hope that their opinion will change (or at least soften) as soon as the results become apparent. Far more reassuring is the fact that the majorities of law-makers have favourable experiences and

understand the principal message of the regulation – an enormously important outcome.

Even after a year of use it is apparent that the regulation boasts great potential and energy, and transforming this into kinetic power seems like an achievable goal. For us who apply the regulation on a daily basis, it seems like that beyond mere words and legal formulae there is something more elevated – philosophical – among its lines. The goals of the future will be to continue optimizing the regulation and making the Hungarian Prison System's publicity proportionate to the importance of its function. The Prison System provides a service to a whole community in order to reintegrate and reform prisoners and make them capable of living a law-abiding life. This is a merit on its own right.

Finally, if I would want to summarize the essentials and principal results of last year, I would say that now we have a lot more high quality answers than open questions and a greater harmony than disharmony. As a direct consequence, the interpretation of the Prison Code remained unchallenged and unquestioned last year.

The fact that I can end my essay with these lines proves that the current regulations have launched the Hungarian Prison System on a modern, up-to-date trajectory boasting an array of promising results and outcomes.

LITERATURE

1. Anita Nagy: Szabadulás a büntetés-végrehajtási intézetből, Bíbor Kiadó, 2015.
2. Finkey, Ferenc: The Principles and Reform Institutions of North-American Criminal Law. 1911.
3. Korszakováltás a büntetés-végrehajtásban, Büntetés-végrehajtás Tudományos Tanácsa. 2015.
4. Self-evaluation report of the Hungarian Prison Service HQ, 2015 (draft).
5. Act no. CCXL of 2013 on the Execution of Punishments, Actions, Court-ordered Supervision and Post-charge Non-criminal Detention.
6. Act no. XXXII of 1993.
7. Act no. CXXX of 2010 on Legislation.
8. Law Decree no. 11. of 1979 on the Execution of Punishments and Actions.
9. Kafkaris v Cyprus (GC), No. 219906/04, (2008) ECHR.

ERA PROMJENA U MAĐARSKOM ZATVORSKOM PRAVU

Dr. sci Jozef Pallo

Nacionalni univerzitet javnih službi, Policijski fakultet, Budimpešta

Sažetak: Nakon što je Zakon o zatvorima stupio na snagu 1. januara 2015. godine, sa ove distance moguće je već sada procijeniti neka njegova postignuća. Iako bi mnogi mogli istaći da je ovaj kratki vremenski period nedovoljan za isticanje nekih praktičnih iskustava, a koji su potrebni da bi se postigli određeni rezultati u primjeni ili pokazali određeni trendovi, te kako je dvije godine u životu Zakona zaista kratak period, ipak, novine i važnost promjena koje je uveo novi Zakon o zatvorima daje mogućnost kratkog pregleda postignutog.

Ključne reči: Zakon o zatvorima, Mađarska, promjene.

SPREČAVANJE I SUZBIJANJE KORUPCIJE - međunarodni standardi i pravo Srbije -

Prof. dr Dragan Jovašević¹
Pravni fakultet Univerziteta u Nišu

Apstrakt: Autor u radu sagledava različite aspekte preventivnog i represivnog delovanja, kao i nadležnost posebnih državnih organa u sprečavanju i suzbijanju korupcije i pojedinih njenih oblika ispoljavanja u Republici Srbiji. Međunarodna zajednica u celosti, kao i pojedine zemlje su na pragu 21. veka izložene brojnim bezbednosnim izazovima. Među njima se po svom značaju, prirodi, učestalosti i prouzrokovanim posledicama posebno ističe organizovani kriminalitet, a u okviru njega korupcija. Krivična dela korupcije, zapravo, predstavljaju različite oblike i vidove ispoljavanja zloupotrebe službenog položaja. Radi se o različitim oblicima i vidovima aktivnog (davanje mita) i pasivnog (primanje mita) podmićivanja koja poznaje veliki broj savremenih krivičnih zakonodavstava, ali i više međunarodnih akata, u prvom redu, akata Ujedinjenih nacija, Saveta Evrope i Evropske unije.

Ključne reči: bezbednost, Srbija, korupcija, strategija, državni organi, prevencija, represija

UVODNA RAZMATRANJA

Iako pojava davnašnjeg porekla², imanentna svim državnim organizacijama tokom svoje duge istorije, korupcija (*corruption* – engl. ili *corruzione* – ital. - pokvarenost, mito, podmitljivost, potkupiti, potplatiti³) kao negativna, socijalno-patološka i kriminogena pojava i danas pobuđuje pažnju ne samo stručne i političke, već i šire, opšte

¹ Redovni profesor Pravnog fakulteta Univerziteta u Nišu, Republika Srbija, E-mail: jovas@prafak.ni.ac.rs.

² Nekada je korupcija bila društveno prihvatljivo ponašanje. Tako je u Velikoj Britaniji sve do 18. veka bio poznat sistem "patronaže" kao legitiman način dobijanja visokih upravnih, administrativnih položaja u zemlji. Prema sistemu "spoils" koji je u SAD široko primenjivan sve do 1883. godine, nakon završenih političkih izbora, političkim pristalicama su deljene političke i upravne funkcije.

³ Vujaklija, M., 1980, Leksikon stranih reči i izraza, Beograd.str. 472.

javnosti⁴. Dakle, korupcija predstavlja predmet proučavanja pravne, politikološke, međunarodne, bezbednosne i društvene teorije, ali i pravne prakse i kriminalne politike. Sve to treba da vodi jedinstvenoj i celovitoj aktivnosti svih društvenih subjekata na svim društvenim nivoima, uključujući i međunarodnu zajednicu, a ne samo nacionalne države, kako bi se korupcija smanjila, iskorenila, sprečila odnosno suzbila ili ako to nije moguće onda bar minimizirala u svom pojavnom ispoljavanju i prouzrokovanju štetnih posledica na današnjem nivou razvoja.

Korupcija se ispoljava u različitim oblicima i vidovima. Svi se ti različiti oblici, forme njenog ispoljavanja mogu podvesti, supsumirati pod određena u krivičnom zakonodavstvu predviđena "korupcijska" ili "korupcionaška" krivična dela. No, pri svemu tome se ipak ne sme zapostaviti činjenica da svi oblici korupcije ne moraju da sadrže obeležja određenih krivičnih dela koja su propisana u nacionalnom krivičnom zakonodavstvu za koje su propisane krivične sankcije. To naime, znači da se pod pojmom korupcije ne smatraju samo kriminalna akta, već ovaj pojam po svom sadržaju, karakteru i prirodi daleko prevazilazi granice krivičnopravne regulative.

KORUPCIJA I MEĐUNARODNI STANDARDI

Niz je međunarodnopravnih (univerzalnog i regionalnog karaktera) akata koji zabranjuju korupciju, odnosno predviđaju mere, sredstva, postupke i organe za njeno suzbijanje i sprečavanje⁵. Mnogi od tih akata rezultat su rada vladinih i međuvladinih organizacija, a koje su sve imale za cilj da odrede osnove široke međunarodne borbe protiv ovog opasnog društvenog zla.

Palermo Konvencija OUN protiv transnacionalnog organizovanog kriminala⁶ iz 2000.godine u članu 8. određuje pojam korupcije⁷ kao oblik ispoljavanja ili oblik krivičnog dela u okviru organizovanog transnacionalnog kriminala⁸. Korupcija je krivično delo koje je učinjeno

⁴ Mnoge međunarodne organizacije danas prate i široko publikuju podatke o stanju i raširenosti korupcije kao što su: Transparency International, Volkswirtschaftliches Seminar Goettingen Universität, Political and Economic Risk Consultancy Hong Kong, Institute for Management Development.

⁵ Jovašević, D., 2011, Međunarodno krivično pravo, Niš.str.78-82.

⁶ Službeni list SRJ – Međunarodni ugovori br. 6/2001.

⁷ Pavišić, B., 2006, Kazneno pravo Vijeća Europe, Zagreb.str. 259-261.

⁸ Derenčinović, D., 2005, Komentar Konvencije UN protiv korupcije, Zagreb.str. 67-79.

sa namerom (sa umišljajem)⁹ u vidu preduzimanja sledećih delatnosti¹⁰ :

a) obećanje, ponuda ili davanje državnom službeniku, posredno ili neposredno, neprimerene koristi koja je namenjena njemu lično ili nekom drugom licu ili entitetu, kako bi taj službenik delovao ili se uzdržao od delovanja u obavljanju svojih službenih dužnosti (davanje mita) i b) traženje ili prihvatanje od strane državnog službenika posredno ili neposredno, neprimerene koristi koja je data njemu lično ili drugom licu ili entitetu, kako bi taj službenik delovao ili se uzdržao od delovanja u obavljanju svojih službenih dužnosti (primanje mita)¹¹.

Drugi međunarodni akt regionalnog karaktera jeste Krivičnopravna konvencija Saveta Evrope o korupciji iz 1999. godine¹². I ova konvencija predviđa obavezu za države potpisnice da u svom nacionalnom krivičnom zakonodavstvu predvide određena krivična dela korupcije¹³, propisujući sistem krivične odgovornosti za njihove učinioce odnosno vrste i mere kazni¹⁴. Dodatni protokol uz Krivičnopravnu konvenciju o korupciji Saveta Evrope iz 2003.godine precizira sistem mera, sredstava i postupaka za krivično gonjenje, sprečavanje i suzbijanje krivičnih dela korupcije.

Poseban doprinos sprečavanju i suzbijanju korupcije daje i Građanskopravna konvencija Saveta Evrope protiv korupcije¹⁵ iz 1999. godine. Prema članu 2. "korupcija" označava zahtevanje, nuđenje, davanje ili primanje, direktno ili indirektno, mita ili bilo koje nezaslužene koristi ili njeno stavljanje u izgled, koje remeti pravilno obavljanje bilo koje dužnosti ili ponašanje koje se traži od primaoca mita, nezaslužene koristi ili koristi koja se stavlja u izgled. Imajući u vidu ovakvo terminološko određenje ove negativne i kažnjive pojave, sve države su obavezne da obezbede u nacionalnom pravu da lica koja su pretrpela štetu kao posledicu korupcije, imaju pravo na punu naknadu štetu (materijalnu štetu, izmaklu dobit ili nematerijalnu štetu).

⁹ Degan, V., Đ., Pavišić, B., 2005, Međunarodno kazneno pravo, Rijeka.str. 202-208.

¹⁰ Petrović, B., Jovašević, D., 2010, Međunarodno krivično pravo, Sarajevo.str.98-103.

¹¹ Jovašević, D., 2017, Krivično pravo, Posebni deo, Beograd.str. 214-219.

¹² Službeni list SRJ – Međunarodni ugovori br. 2/2002 i 18/2005.

¹³ Pavišić, B., Bubalo, T., 2013, Međunarodno kazneno pravo, Rijeka.str. 304-306.

¹⁴ Jovapević, D., Ikanović, V., 2015, Međunarodno krivično pravo, Banja Luka.str. 112-116.

¹⁵ Službeni glasnik Republike Srbije – Međunarodni ugovori br. 102/2007.

POJAM KORUPCIJE

U teoriji se pod pojam korupcije podvode različita inkriminisana ponašanja, pa se razlikuju : a) krivična dela korupcije u širem i b) krivična dela korupcije u užem smislu. U širem smislu, u korupcijska krivična dela (neprava krivična dela korupcije) spadaju: nesavestan rad u privrednom poslovanju, posluga i pronevera. U užem smislu (prava, čista) korupcijska krivična dela spadaju: zloupotreba službenog položaja, davanje i primanje mita i trgovina uticajem¹⁶. U klasičnom smislu, korupcija se svodi na : a) aktivno i pasivno podmičivanje i b) zloupotrebu službenog položaja¹⁷. U širem smislu, u korupciju bi spadala i takav ponašanja (ne samo nezakonita, nego čak i kada se radi samo o moralno neprihvatljivim ponašanjima) kojima se neko (pravno ili fizičko) lice dovodi u pogodniji položaj u odnosu na druga lica, tako da ono može da na taj način izvlači određenu korist (npr. ako se postupa u sukobu interesa, ako se uspostavlja monopol na tržištu dogovaranjem cena sa konkurentima, ako se koristi društveni ugled ili istatus dobrog privrednika da bi se nekome obezbedio posao ili da bi se drugi onemogućio u poslu, ako se sponzorise politička stranka da bi mogao da se dobije prioritet kod privatizacije, javnih nabavki, tendera, javnih koncesija ili carinskih kontingenata za uvoz pojedine robe i sl)¹⁸.

Na specifičan način u Republici Srbiji pojam korupcije određuje "Nacionalna strategija za borbu protiv korupcije" iz 2013.godine¹⁹ (iako je prvi dokument²⁰ ove vrste donet još 2005.godine). Prema ovom pravnom aktu korupcija je odnos koji se zasniva zloupotrebom ovlašćenja u javnom ili privatnom sektoru u cilju sticanja lične koristi ili koristi za drugoga. Slična je i definicija korupcije u Zakonu o Agenciji za borbu protiv korupcije²¹ koji u članu 2. određuje da je korupcija odnos koji se zasniva zloupotrebom službenog, odnosno društvenog položaja ili uticaja, u javnom ili privatnom sektoru, u cilju sticanja lične koristi ili koristi za drugoga. Odgovarajuće strateške dokumente sa ciljem sprečavanja i suzbijanja korupcije donele su i druge države u okruženju : Bugarska - "Nacionalnu antikorupcijsku strategiju" (2001.godine), Albanija -

¹⁶ Bošković, M., 2003, Aktuelni problemi suzbijanja korupcije, Beograd.str. 62-67.

¹⁷ Petrović, B., Jovašević, D., Ferhatović, A., 2016. Krivično pravo 2, Sarajevo.str.239-241.

¹⁸ Mrvić Petrović, N. 2005, Krivično pravo, Beograd.str. 360-361.

¹⁹ Službeni glasnik Republike Srbije, br. 57/2013.

²⁰ Službeni glasnik Republike Srbije, br. 109/2005.

²¹ Službeni glasnik Republike Srbije br. 97/2008.

"Antikorupcijski akcioni plan" (2003.godine) ili Makedonija - "Nacionalni program za prevenciju i suzbijanje korupcije" (2003.godine).

STRATEGIJA SUZBIJANJA KORUPCIJE U SRBIJI

"Nacionalna strategija za borbu protiv korupcije" je utvrdila sistem mera, sredstava i postupaka prevencije korupcije koje preduzimaju različiti društveni subjekti u određenim oblastima društvenog života kao što su : a) politički sistem, b) pravosudni sistem, uključujući i policiju, v) državna uprava, teritorijalna autonomije i lokalne samouprave, g) javne službe, d) javne finansije, đ) privredni sistem, e) mediji, ž) civilno društvo i z) građani.

U uvodnim izlaganjima "Nacionalna strategija" konstatuje sledeće da je korupcija jednako štetna pojava u društvima na svim nivoima razvoja. U društvima na putu demokratskog preobražaja problem je veći i teži, jer nove potrebe diktiraju brojne zadatke, a sredstva i načini za njihovo izvršavanje još uvek su neizgrađeni ili nedovoljni. Korupcija razara supstancu svake države, pa je njeno suzbijanje do granice prihvatljivosti prema standardima sveta u kome živimo, uslov bez koga se država ne može legitimisati kao država vladavine prava. Borba protiv korupcije mora biti organizovan i dugotrajan proces primene osmišljeno definisanih mera za sprečavanje i suzbijanje korupcije. Uprkos tome što su doneti važni antikorupcijski zakoni, borba protiv korupcije nije dala dovoljne rezultate. Procesuirani broj slučajeva korupcije je u nesrazmeri sa brojem pojava na koje je sa sumnjom javno ukazivano. Rašireno je shvatanje da je korupcija jedan od težih društvenih problema i da dosadašnje mere u razračunavanju sa njom nisu bile dovoljne. Uspešna borba protiv korupcije jedan je od činilaca koji se ceni u procesu pristupanja svake pojedine države Evropskoj uniji.

"Nacionalna strategija za borbu protiv korupcije" ima za cilj da uobliči i preporuči mere koje će u kratkom, srednjem i dugom roku doprineti suzbijanju korupcije. Korupcija se javlja tamo gde postoje : a) mogućnost i b) interes. Zato se ona i usmerava na ove činioce. Mogućnosti se moraju uklanjati sistemskim reformama, a interesi eliminisati merama kojima se povećava rizik i smanjuje korist od korupcije. Ta se aktivnost usmerava na tri ključna elementa : a)

efikasnu primenu antikorupcijskih propisa, b) prevenciju koja podrazumeva otklanjanje mogućnosti za korupciju i v) podizanje svesti i obrazovanje javnosti radi javne podrške za sprovođenje antikorupcijske strategije.

Ovako koncipirana Strategija ima za cilj smanjenje korupcije i postizanje antikorupcijske kulture na nivou razvijenih evropskih zemalja kroz sledeće ciljeve: 1) trajno otklanjanje uslova za nastanak i razvoj korupcije, 2) ustanovljavanje pravnog i institucionalnog okvira za prevenciju i suzbijanje korupcije, 3) dosledno uspostavljanje krivične i moralne odgovornosti za nezakonite radnje, 4) uspostavljanje željenih etičkih standarda, 5) efikasna primena međunarodnih standarda, 6) transparentno finansiranje političkih stranaka, izbora i izbornih kampanja, 7) sprečavanje sukoba interesa u javnom sektoru, 8) zakonito i odgovorno sprovođenje odluka, 9) povećanje efikasnosti organa nadležnih za sprovođenje zakona i nadzornih institucija, 10) reforma državne uprave u cilju veće profesionalnosti i transparentnosti, 11) otvoreni i transparentni postupci planiranja i korišćenja budžetskih sredstava, javna kontrola korišćenja budžetskih sredstava, obuka i pomoć privatnom sektoru u sprovođenju mera protiv korupcije, 12) definisanje uloge medija u borbi protiv korupcije, 13) stimulisanje građana da se uključe u borbu protiv korupcije, 14) saradnja i podizanje opšte svesti o pravima i obavezama državnih organa, privrednih subjekata, civilnog društva i građana u odnosu na korupciju i 15) uključivanje u regionalnu i međunarodnu borbu protiv korupcije.

Najznačajniju ulogu u sprečavanju i suzbijanju korupcije u različitim oblicima i vidovima ispoljavanja ima krivičnopravna reakcija na ove pojave kroz propisivanje odgovornosti i kažnjivosti za krivična dela korupcije koja su u Republici Srbiji sistematizovana u Krivičnom zakoniku²² (KZ), u glavi tridesettrećoj pod nazivom : "Krivična dela protiv službene dužnosti".

KRIVIČNA DELA KORUPCIJE

Korupcijska ili "službena" krivična dela predstavljaju različite oblike i vidove zloupotrebe službenog položaja i javnih ovlašćenja u vršenju službene dužnosti od strane službenih ili odgovornih lica kao nosilaca tih ovlašćenja kojima se nanose teže povrede ili teže ugrožavanje službe. Ovim se inkriminacijama nastoji da se obezbedi ispravnost, celishodnost, blagovremenost, efikasnost i zakonitost u radu državnih organa koji vrše javna ovlašćenja i tako očuva poverenje

²² Službeni glasnik Republike Srbije, br. 85/2005, 88/2005, 107/2005, 72/2009, 111/2009, 121/2012, 104/2013, 108/2014 i 94/2016.

građana u pravni poredak i pravnu državu²³.

Objekt zaštite ovih krivičnih dela jeste službena dužnost državnih i drugih organa koji vrše javna ovlašćenja, odnosno dužnost odgovornih lica u preduzeću, ustanovi ili drugom subjektu. Ali nije cilj učinilaca ovih krivičnih dela da povrede ili ugroze službenu dužnost koju vrše, već da na taj način za sebe ili drugog pribave kakvu korist ili da nanesu kakvu štetu drugom licu (imovinskog ili neimovinskog karaktera) ili da teže povrede pravo drugog fizičkog ili pravnog lica. Istovremeno se ovim krivičnim delima povređuju ili ugrožavaju i druge društvene vrednosti kao što su: slobode i prava čoveka i građana, imovina, privreda i sl.

Radnja izvršenja ovih krivičnih dela se preduzima u vršenju službene dužnosti ili u vezi sa vršenjem službene dužnosti. S obzirom na vrstu službene dužnosti koja se krši i narušava, službena krivična dela se mogu podeliti na: 1) opšta i 2) posebna dela. Opšta službena krivična dela se mogu izvršiti u svakoj službenoj dužnosti od strane nosioca službenih ovlašćenja. Posebna službena krivična dela se mogu izvršiti samo u određenim vrstama i oblicima službene dužnosti (npr. kršenje zakona od strane sudije, javnog tužioca i njegovog zamenika iz člana 360. KZ). Dalje, sva krivična dela ove vrste se dele na : 1) prava i 2) neprava službena dela. Prava službena krivična dela može da izvrši samo službeno lice u vršenju službene dužnosti ili u vezi sa njom. Neprava službena krivična dela mogu da se izvrše u službi i van nje. Ovim krivičnim delima se povređuje ili ugrožava službena dužnost u smislu njenog pravilnog, celishodnog, efikasnog i zakonitog funkcionisanja. No, nisu sve ovakve povrede propisane kao krivična dela, već samo teže povrede, dok brojne lakše povrede službene dužnosti predstavljaju disciplinske presteupe.

Kao izvršilac ovih krivičnih dela po pravilu se javlja domaće ili strano službeno ili odgovorno lice.

Kao službeno lice u smislu člana 112. stav 3. KZ smatra se: a) lice koje u državnom organu vrši službene dužnosti, b) izabrano, imenovano ili postavljeno lice u državnom organu, organu lokalne samouprave ili lice koje stalno ili povremeno vrši službene dužnosti ili službene funkcije u tim organima, v) javni beležnik, javni izvršitelj i arbitar, kao i lice u ustanovi, preduzeću ili drugom subjektu kojem je povereno vršenje javnih ovlašćenja, koje odlučuje o pravima, obavezama ili interesima fizičkih ili pravnih lica ili o javnom interesu, g) lice kome je faktički

²³ Jovašević, D., 2012, Službena krivična dela – odgovornost i kažnjivost, Zbornik radova Pravnog fakulteta u Nišu, Niš, br. 63. str. 39–61.

povereno vršenje pojedinih službenih dužnosti ili poslova i d) vojno lice.

Strano službeno lice (član 112. stav 4. KZ) je: a) lice koje je član, funkcioner ili službenik zakonodavnog ili izvršnog organa strane države, b) lice koje je sudija, porotnik, član, funkcioner ili službenik suda strane države ili međunarodnog suda, v) lice koje je član, funkcioner ili službenik međunarodne organizacije i njenih organa i g) lice koje je arbitar u stranoj ili međunarodnoj arbitraži.

Odgovornim licem u pravnom licu (član 112. stav 5. KZ) smatra se lice koje na osnovu zakona, propisa ili ovlašćenja vrši određene poslove upravljanja, nadzora ili druge poslove iz delatnosti pravnog lica, kao i lice kome je faktički povereno obavljanje tih poslova. Odgovornim licem se smatra i službeno lice kada su u pitanju krivična dela kod kojih je kao izvršilac označeno odgovorno lice, a u Zakoniku nisu predviđena u glavi o krivičnim delima protiv službene dužnosti, odnosno kao krivična dela službenog lica.

Kod pojedinih krivičnih dela kao izvršilac se javlja samo određeno službeno lice – sudija, sudija porotnik, javni tužilac ili njegov zamenik (kršenje zakona od strane sudije, javnog tužioca i njegovog zamenika iz člana 360. KZ). Kod odavanja službene tajne iz člana 369. KZ kao izvršilac se može javiti i lice kome je prestalo svojstvo službenog lica u vreme izvršenja dela. No, ovde postoje i takva dela koja može da izvrši svako lice (davanje mita iz člana 368. KZ) ili lice kome su predmeti krivičnog dela povereni u službi ili na radu (pronevera iz člana 364. KZ i posluga iz člana 365. KZ). U pogledu krivice, ova se dela vrše sa umišljajem. Samo jedno krivično delo može biti izvršeno i sa nehatom. To je odavanje službene tajne (član 369. KZ).

ZLOUPOTREBA SLUŽBENOG POLOŽAJA

Osnovno i opšte korupcijsko krivično delo je predviđeno u članu 359. pod nazivom: "Zloupotreba službenog položaja". Delo²⁴ se sastoji u iskorišćavanju službenog položaja ili ovlašćenja, prekoračenju granica službenog ovlašćenja ili u nevršenju službene dužnosti od strane službenog lica čime se sebi ili drugom fizičkom ili pravnom licu pribavi kakva korist ili se drugome nanese kakva šteta ili se teže povredi pravo

²⁴ Petrović, B., Jovašević, D., 2005, Krivično (kazneno) pravo, Posebni deo, Sarajevo, 2005.str. 102–104.

drugog. Ovo je opšte i osnovno službeno krivično delo²⁵.

Objekt zaštite je kod ovog dela službena dužnost, njeno ispravno, blagovremeno, celishodno, efikasno i zakonito vršenje.

Izvršilac dela može da bude domaće ili strano službeno lice, a u pogledu krivice potreban je umišljaj.

Za ovo delo je propisana kazna zatvora od šest meseci do pet godina.

Krivično delo iz člana 359. KZ ima tri osnovna oblika ispoljavanja. To su :

- a) iskorišćavanje službenog položaja,
- b) prekoračenje službenog ovlašćenja i
- v) nevršenje službene dužnosti²⁶.

Iskorišćavanje službenog položaja

Iskorišćavanje službenog položaja postoji kada službeno lice preduzima radnju koja je istina u okviru njegovog službenog položaja ili ovlašćenja, ali to ne čini u interesu službe, nego da bi na taj način pribavio za sebe ili za drugo fizičko ili pravno lice kakvu korist (imovinskog ili neimovinskog karaktera) ili da bi drugome naneo kakvu štetu ili teže povredio prava drugoga²⁷.

Radnja izvršenja je iskorišćavanje službenog položaja ili ovlašćenja. Ona se može ispoljiti kao koristoljubivo²⁸ (kada se za sebe ili

²⁵ Jovašević, D., 2005, Zloupotreba službenog položaja i korupcija, Berograd.str. 89-115.

²⁶ Ne može se raditi o krivičnom delu zloupotrebe službenog položaja u pomaganju u situaciji kada službeno lice izvršenjem neke od alterativno predviđenih radnji izvršenja ovog dela zloupotrebom svog službenog položaja pomaže drugom licu koje nema svojstvo odgovornog ili službenog lica (rešenje Vrhovnog suda Srbije Kž. 2430/2005); Da bi postojalo krivično delo zloupotrebe službenog položaja mora da postoji, s jedne strane, iskorišćavanje službenog položaja, prekoračenje granica službenog ovlašćenja ili nevršenje službene dužnosti i, s druge strane, da se drugom licu pribavi protivpravna imovinska korist. Ako je prvi uslov ispunjen, ali drugom licu nije pribavljena korist tada nisu ostvareni svi elementi ovog krivičnog dela. Po oceni suda utvrđeno je da je okrivljeni kao lekar i načelnik hitne medicinske pomoći dao ocenu privremene sprečenosti za rad određenom licu za određeni period i napisao doznake o toj sprečenosti za rad. Pravilno je utvrđeno da je to urađeno van ingerencije lekara službe hitne pomoći ako je lice kome je okrivljeni otvorio bolovanje i izdao doznake zaista u tom periodu bilo bolesno (presuda Okružnog suda u Čačku Kž. 545/2007).

²⁷ Lazarević, LJ., 1993, Krivično pravo, Posebni deo, Beograd.str. 304-305.

²⁸ Okrivljeni je oglašen krivim zbog krivičnog dela zloupotrebe službenog položaja, ali se iz izreke presude ne vidi jasno da li je imovinska korist pribavljena za fizičko ili

drugog pribavlja kakva korist) ili maliciozno (kada se drugome nanosi šteta ili povreda prava) korišćenje službenog položaja ili ovlašćenja. Javlja se kod tzv. diskrecionih ovlašćenja kada službeno lice procenjuje celishodnost preduzimanja neke radnje, pri čemu kriterijum za procenu celishodnosti jeste interes službe, a ne neki drugi interes. Ovo delo postoji i kada preduzeta delatnost službenog lica nema karakter službene radnje, ali je učinjena zloupotrebom službenog položaja²⁹.

Iskorišćavanje službenog položaja ili ovlašćenja se u sudskoj praksi³⁰ u Srbiji manifestovalo na različite načine :

Iskorišćavanje službenog položaja ili ovlašćenja postoji u sledećim slučajevima iz sudske prakse: Kada okrivljeni kao odgovorno lice u preduzeću usmeno odobri radniku da ne dolazi na posao, a u odgovarajućoj dokumentaciji preduzeća se vodi da je taj radnik dolazio na posao za što je uredno primao platu, izvršio je zloupotrebu službenog položaja (presuda Okružnog suda u Beogradu Kž. 933/2005).

Pripadnik policije koji je prilikom intervencije oduzimanja oružja iskoristio službeno ovlašćenje i sebi pribavio korist tako što oduzeti pištolj nije predao kao predmet izvršenja krivičnog dela, već ga je zadržao za sebe čime je izvršio zloupotrebu službenog položaja (presuda Okružnog suda u Beogradu Kž. 1846/2005).

Kada je okrivljeni kao šef voznog parka preduzeća preuzimao gorivo na benzinskoj pumpi u kante, a na otpremnicama svojim potpisom potvrđivao prijem goriva za službeno vozilo koje je u kritičnom periodu bilo van upotrebe, pa sebi na taj način pribavi protivpravnu imovinsku korist u vrednosti preuzetog goriva, izvršio je zloupotrebu službenog položaja jer je u datoj situaciji imao svojstvo službenog lica (presuda Okružnog suda u Čačku Kž. 115/2006).

Pripadnik saobraćajne policije koji pri obavljanju kontrole javnog saobraćaja iskoristi svoj službeni položaj i pribavi sebi protivpravnu imovinsku korist od 600 dinara tako što zaustavi vozača i za saobraćajni prekršaj mu naplati mandatnu kaznu u iznosu od 1.200 dinara s tim što mu izda potvrdu samo na 600 dinara, a ostatak zadrži za sebe čini delo zloupotrebe službenog položaja (presuda Okružnog suda u Beogradu Kž. 472/2006).

Okrivljeni je kao policajac iskoristio službeni položaj koji mu je

pravno lice što bi opredelilo drugu pravnu kvalifikaciju (presuda Vrhovnog suda Srbije Kzz. 113/2004).

²⁹ Radovanović, M., Đorđević, M., 1977, Krivično pravo, Posebni deo, Beograd.str. 373-375.

³⁰ Jovašević, D., 2014, Praktikum za krivično pravo, Posebni deo, Niš.str.112-118.

omogućio da uđe u službenu prostoriju policijske stanice, iako nije učestvovao u vršenju službenih radnji prekrivičnog postupka prema osumnjičenom, i na molbu osumnjičenog je izneo torbicu sa novcem iz službenih prostorija koje je odneo njegovoj supruzi (presuda Okružnog suda u Beogradu KŽ. 3553/2006).

Okrivljeni je zlopotrebio službeni položaj kada je kao policajac vršeći pozorničku delatnost primio mobilni telefon za koji mu je lice koje mu je predalo telefon objasnilo da ga je neposredno pre toga pronašlo, nakon čega je okrivljeni taj telefon zadržao za sebe ne sačinivši izveštaj o prijemu telefona i ne navodeći ga prilikom popunjavanja naloga za izvršenje službenog zadatka nakon povratka sa smene (presuda Okružnog suda u Beogradu KŽ. 164/2007).

Pravilno je prvostepeni sud doneo presudu kojom se okrivljeni kao direktor preduzeća i predsednik upravnog odbora oslobađa od optužbe usled nedostatka dokaza da je izvršio krivično delo zlopotrebe službenog položaja kada je sprovedena neuspela licitacija dela preduzeća, a potom je doneta odluka upravnog odbora o prodaji dela preduzeća neposrednom pogodbom koja je i realizovana, pa je usledilo zaključenje ugovora o prodaji tako da je prodaja izvršena na legitiman način na osnovu pravilno donete odluke nadležnog organa preduzeća (presuda Vrhovnog suda Srbije KŽ. 2699/2008).

Prekoračenje službenog ovlašćenja

Prekoračenje službenog ovlašćenja postoji kada službeno lice preduzima radnje izvan granica službenog ovlašćenja čime pribavlja korist za sebe ili drugo fizičko ili pravno lice ili drugome nanosi kakvu štetu ili mu teže povređuje neko pravo³¹. Ovaj oblik dela postoji kada učinilac ima ovlašćenje da vrši službenu dužnost, ali do određenih granica, pod određenim uslovima ili u postupku koji je utvrđen zakonom ili drugim propisom ili naredbom višeg organa, pa u svom postupanju prekoračuje granice tih ovlašćenja³².

Ovaj se oblik izvršenja krivičnog dela iz člana 359. KZ u sudskoj praksi pojavio u sledećem slučaju : "Okrivljeni je prekoračenjem granica svog službenog ovlašćenja pribavio sebi protivpravnu imovinsku korist tako što je kao načelnik odeljenja za inspeksijske poslove opštine u

³¹ Dorđević, Đ., 2011, Krivično pravo, Posebni deo, Beograd.str. 240-241.

³² Jovašević, D., 2003, Komentar Krivičnog zakona Republike Srbije sa sudskom praksom, Beograd.str. 468-476.

postupku naplate komunalne takse i naknade za korišćenje građevinskog zemljišta lično popunjavao naloge za uplatu i pri tome je u te naloge upisivao broj svog računa, a ne broj računa opštine" (presuda Okružnog suda u Beogradu Kž. 3331/2006).

Nevršenje službene dužnosti

Neizvršenje službene dužnosti postoji kada službeno lice svesno i voljno propušta da izvrši službenu radnju iz okvira svog ovlašćenja koju je dužno da izvrši ili kada tu radnju vrši na takav način da se ne može ostvariti onaj cilj koji treba da bude ostvaren³³. Za postojanje dela je potrebno da propuštanjem svih ili nekih delatnosti iz okvira službene dužnosti učinilac sebi ili drugom fizičkom ili pravnom licu pribavi kakvu korist (imovinsku ili neimovinsku) ili drugom nanosi kakvu štetu ili teže povređuje pravo drugog.

Ovaj se oblik izvršenja krivičnog dela iz člana 359. KZ u sudskoj praksi javljao na različite načine :

Kada policajac vršeći posao kontrole saobraćaja prema učesniku u saobraćaju koji je učinio saobraćajni prekršaj ne preduzme službenu radnju – ne naplati mandatnu kaznu, odnosno ne podnese prijavu za učinjeni saobraćajni prekršaj, time je izvršio krivično delo zloupotrebe službenog položaja (presuda Okružnog suda u Beogradu Kž. 903/2005).

Lekar i medicinski tehničar zaposleni u Kliničkom centru nevršenjem svoje službene dužnosti naneli su štetu svojoj zdravstvenoj organizaciji na taj način što su ukazali pomoć licu koje je zadobilo prostrelnu ranu propustivši da to evidentiraju u službenom protokolu i tako izvršena usluga nije naplaćena (presuda Okružnog suda u Beogradu Kž. 1543/2005).

Teži oblici krivičnog dela

Krivično delo zloupotrebe službenog položaja ima dva teža, kvalifikovana oblika ispoljavanja zavisno od vrste, obima i intenziteta prouzrokovane posledice³⁴.

Prvi teži oblik dela (stav 2.) postoji kada je usled preduzete radnje izvršenja osnovnog dela učinilac za sebe ili drugo fizičko ili pravno lice

33 Stojanović, Z., Perić, O., 1996, Komentar Krivičnog zakona Republike Srbije i Krivični zakon Republike Crne Gore sa objašnjenjima, Beograd.str. 373-374.

34 Simić, I., Trešnjev, A., 2010, Krivični zakonik sa kraćim komentarom, Beograd.str. 251.

pribavio protivpravnu imovinsku korist u iznosu preko 450.000 dinara. Kvalifikatorna okolnost je visina pribavljene imovinske koristi čija se vrednost utvrđuje u vreme preduzimanja radnje prema tržišnim uslovima. Za ovo je delo propisana kazna zatvora od jedne do osam godina.

Drugi i najteži oblik ovog dela (stav 3.) postoji kada je preduzetom radnjom izvršenja osnovnog dela pribavljena imovinska korist za učinioca ili drugo fizičko ili pravno lice u visini preko 1.500.000 dinara. Za ovo je delo zakon propisao kaznu zatvora od dve do dvanaest godina.

PRIMANJE MITA

Primanje mita predstavlja klasično krivično delo korupcije. Ono je predviđeno u članu 367. KZ. Sastoji se u neposrednom ili posrednom zahtevanju ili primanju poklona ili druge koristi ili u primanju obećanja poklona ili druge koristi od strane službenog, stranog službenog ili odgovornog lica da u okviru svog službenog ovlašćenja ili u vezi sa svojim službenim ovlašćenjem izvrši službenu radnju koju ne bi smelo da izvrši ili da ne izvrši službenu radnju koju bi moralo da izvrši, odnosno da izvrši službenu radnju koju bi moralo da izvrši ili da ne izvrši službenu radnju koju ne bi smelo da izvrši, kao i u zahtevanju ili primanju poklona ili druge koristi posle izvršenja ili neizvršenja neke od navedenih službenih radnji, a u vezi sa njom³⁵. Ovo se delo u pravnoj teoriji naziva pasivno podmićivanje.

Objekt zaštite je zakonito, efikasno i kvalitetno obavljanje službene dužnosti, a objekt napada su poklon ili druga korist. Poklon je svaka imovinska vrednost u smislu pokretne ili nepokretne stvari koja se daje bez adekvatne protivnake (dobročina delatnost). Druga korist može biti ostvarivanje bilo kakve imovinske i neimovinske pogodnosti, povlašćenog položaja ili privilegije.

Izvršilac dela može da bude službeno ili strano službeno lice, kao i odgovorno lice u ustanovi ili drugom subjektu koji ne obavlja privrednu delatnost. Ovo delo može da izvrši i lice kome je faktički povereno vršenje pojedinih službenih dužnosti ili poslova. U pogledu krivice potreban je umišljaj.

Delo ima tri osnovna oblika ispoljavanja. To su:

a) pravo pasivno podmićivanje,

35 Jovašević, D., 2009, Krivična dela korupcije, op.cit.str. 133–158.

- b) nepravo pasivno podmićivanje i
- v) naknadno podmićivanje.

Za prvi oblik dela propisana je kazna zatvora od dve do dvanaest godina, za drugi oblik dela – kazna zatvora od dve do osam godina, a za treći oblik dela – kazna zatvora od tri meseca do tri godine. Primljeni poklon i imovinska korist stečena primanjem mita se obavezno oduzimaju primenom mere bezbednosti oduzimanje predmeta.

Pravo pasivno podmićivanje

Pravo pasivno podmićivanje postoji kada službeno, strano službeno ili odgovorno lice neposredno ili posredno zahteva ili primi poklon ili drugu korist ili primi obećanje poklona ili druge koristi da u okviru svog službenog ovlašćenja ili u vezi sa svojim službenim ovlašćenjem izvrši nezakonitu službenu radnju – službenu radnju koju ne bi smelo izvršiti ili da ne izvrši službenu radnju koju bi moralo izvršiti.

Radnja izvršenja se sastoji iz tri alternativno predviđene delatnosti. To su: 1) zahtevanje, 2) primanje i 3) primanje obećanja. Bitno je da se ove radnje preduzimaju na dva načina: a) neposredno (direktno) i b) posredno (indirektno).

Zahtevanje je traženje, jasno i nedvosmisleno iskazivanje želje za poklonom ili koristi. To se može učiniti verbalno (usmeno ili pismeno), simbolima, znacima, aluzijama, pokretima ruke. Primanje je uzimanje poklona ili koristi, fizički, faktički. Primanje obećanja poklona ili koristi je saglašavanje, izražavanje želje za ostvarenje ponude drugog lica o davanju poklona ili koristi.

Za postojanje dela je potrebno da se radnja izvršenja u bilo kom obliku preduzima od određenog lica u vezi sa izvršenjem nezakonite službene radnje, dakle radnje koja se ne bi smela izvršiti, odnosno neizvršenjem službene radnje koja bi se morala izvršiti. Krivično delo je svršeno traženjem ili primanjem poklona ili druge koristi ili njihovog obećanja da oni slede.

Različiti su načini i oblici ispoljavanja radnje izvršenja ovog krivičnog dela u sudskoj praksi:

Radnje primanja mita podrazumevaju da je službeno lice zahtevalo ili primilo poklon. U konkretnom slučaju je okrivljeni kao lekar posle pregleda obavestio oštećenu da joj je potrebna operacija oka i to upravo na VMA tražeći za zakazivanje takve operacije 200 Eura koje mu je oštećena i dala. Ovde se postavlja pitanje da li je zakazivanje pregleda na VMA i operacije službena radnja okrivljenog u okviru njegove

službene dužnosti (presuda Apelacionog suda u Novom Sadu KŽ. 873/2011).

Okrivljeni je izvršio primanje mita jer je kao šef smene dežurne službe policijske stanice zahtevao i primio 200 Eura da u okviru svog službenog ovlašćenja ne izvrši radnju hapšenja lica iako je znao da je za njim raspisana potraga od strane suda, već se sa njim viđao i kontaktirao ga telefonom, pa čak i vozio kod advokata (presuda Apelacionog suda u Beogradu KŽ. 6404/2012).

Okrivljeni je zahtevao novac da u okviru svog službenog ovlašćenja pregleda sina oštećenog i pošto je utvrdio da je potrebna operacija ligamenata kolena, rekao oštećenom da donese uput, a da će operaciju obaviti preko reda zahtevajući iznos od 1.200 Eura navodeći da će u protivnom njegovog sina otpustiti iz bolnice (presuda Apelacionog suda u Beogradu KŽ. 413/2014).

Utvrdjeno je da ostvarena pozajmica predstavlja korist za okrivljenog jer je istu tražio i dobio u jednom danu bezuslovno bez preciziranja načina i vremena vraćanja, bez kamate i priznanice, što po oceni suda predstavlja korist koja je bitan elemenat krivičnog dela primanja mita. U konkretnom slučaju okrivljeni je u više navrata tražio i primio u vidu pozajmice korist da u okviru svog službenog ovlašćenja ne izvrši radnju – ne sačini predlog da se osuđeni premesti u zatvoreno odeljenje okružnog zatvora iako je za to bilo osnova (presuda Apelacionog suda u Novom Sadu KŽ. 513/2014).

Nepravo pasivno podmićivanje

Nepravo pasivno podmićivanje postoji kada službeno, strano službeno ili odgovorno lice neposredno ili posredno zahteva ili primi poklon ili drugu korist ili primi obećanje poklona ili druge koristi da u okviru svog službenog ovlašćenja ili u vezi sa svojim službenim ovlašćenjem izvrši službenu radnju koju bi moralo izvršiti ili da ne izvrši službenu radnju koju ne bi smelo da izvrši.

I ovo se delo preduzima istim radnjama izvršenja kao i prethodno delo – neposrednim ili posrednim zahtevanjem ili primanjem poklona ili druge koristi ili primanjem obećanja poklona ili druge koristi, ali sa ciljem izvršenja zakonite službene radnje jer se delatnost službenog lica kreće u granicama službenog ovlašćenja, tako da nema povrede službene dužnosti u smislu kršenja zakonitosti.

Naknadno podmićivanje

Naknadno podmićivanje³⁶ postoji kada službeno, strano službeno ili odgovorno lice zahteva ili primi poklon ili drugu korist posle izvršenja službene radnje koju nije smelo da vrši, odnosno koju je bilo dužno da izvrši ili posle neizvršenja radnje koja se morala izvršiti, odnosno koja se nije smela izvršiti. Radnja izvršenja kod ovog dela je: 1) zahtevanje i 2) primanje poklona ili druge koristi, ali tek pošto je izvršena nezakonita ili zakonita službena radnja. Dakle, ovde učinilac preduzima ili propušta određene službene radnje, pa tek onda naknadno, posle njih, ali u vezi sa njima preduzima radnju ovog krivičnog dela – zahtevanje ili primanje poklona ili druge koristi.

Teži oblik krivičnog dela

Teži oblik krivičnog dela primanja mita iz člana 367. KZ³⁷ postoji kada je izvršeno pravo ili nepravo pasivno podmićivanje u vezi sa otkrivanjem krivičnog dela, pokretanjem ili vođenjem krivičnog postupka i izricanjem ili izvršenjem krivične sankcije. Ovde se, dakle, radi o:

a) posebnoj radnji izvršenja – pravo ili nepravo pasivno podmićivanje u vidu zahtevanja ili primanja poklona ili druge koristi ili primanja obećanja poklona ili druge koristi u vezi sa izvršenjem ili neizvršenjem zakonite ili nezakonite službene radnje,

b) posebnoj vrsti službenog lica (u organima policije, javnog tužilaštva, suda ili ustanova za izvršenje krivičnih sankcija) koje se može pojaviti kao učinilac krivičnog dela i

v) posebnoj vrsti službene dužnosti - u vezi sa otkrivanjem krivičnog dela, pokretanjem ili vođenjem krivičnog postupka i izricanjem ili izvršenjem krivične sankcije.

Za ovo je delo propisana kazna zatvora od tri do petnaest godina.

³⁶ Kada učinilac – lekar specijalista anesteziolog u ustanovi zdravstvene zaštite GAK Narodni front nakon izvršene lekarske intervencije zahteva i primi novac od oštećenog u iznosu od 150 Eura, tako što je nakon pružanja zdravstvene usluge davanja epiduralne anestezije pacijentkinji, a nakon obavljenog porođaja zahtevao od supruge porodilje za obavljene zdravstvene usluge navedeni iznos, iako je pacijentkinja za navedenu uslugu pre porođaja platila 4.500 dinara prema važećem cenovniku za vanstandardne usluge bolnice, pravno je irelevantno što je taj novac smatrao znakom zahvalnosti i kao takav ga primio (presuda Apelacionog suda u Beogradu Kž. 3891/2011).

³⁷ Jovašević, D., 2011, Krivična odgovornost za primanje i davanje mita, Revija za kriminologiju i krivično pravo, Beograd, br. 2–3.str. 357–372.

DAVANJE MITA

Poslednje pravo korupcijsko krivično delo pod nazivom: "Davanje mita"³⁸ iz člana 368. KZ se sastoji u činjenju, nuđenju ili obećanju poklona ili druge koristi službenom, stranom službenom, odgovornom ili drugom licu u ustanovi ili drugom subjektu koji ne obavlja privrednu delatnost da službeno lice u okviru svog službenog ovlašćenja ili u vezi sa svojim službenim ovlašćenjem izvrši službenu radnju koju ne bi smelo da izvrši ili da ne izvrši službenu radnju koju bi moralo da izvrši, odnosno da izvrši službenu radnju koju bi moralo da izvrši ili ne izvrši službenu radnju koju ne bi smelo da izvrši ili u posredovanju pri ovakvom podmićivanju službenog, stranog službenog ili odgovornog lica³⁹. Ovo delo se u pravnoj teoriji naziva aktivno podmićivanje.

Objekt zaštite je zakonito, efikasno i kvalitetno obavljanje službene dužnosti, a objekt napada su: poklon ili druga korist (imovinskog ili neimovinskog karaktera).

Delo ima tri oblika. To su :

- a) pravo aktivno podmićivanje,
- b) nepravo aktivno podmićivanje i
- v) posredovanje u podmićivanju.

Lakši oblik ovog dela za koji zakon predviđa mogućnost potpunog oslobođenja od kazne postoji ako je davalac poklona prijavio već izvršeno krivično delo, ali u vreme pre nego što je saznao da je ono otkriveno od strane nadležnih državnih organa.

Pravo aktivno podmićivanje

Pravo aktivno podmićivanje je činjenje, nuđenje ili obećanje poklona ili druge koristi službenom, stranom službenom, odgovornom ili drugom licu u ustanovi ili drugom subjektu koji ne obavlja privrednu delatnost da službeno lice u okviru službenog ovlašćenja ili u vezi sa svojim službenim ovlašćenjem izvrši službenu radnju koju ne bi smelo da izvrši ili da ne izvrši službenu radnju koju bi moralo da izvrši. Ovde se radi o podmićivanju, davanju mita radi izvršenja nezakonite radnje.

Radnja izvršenja se sastoji iz više alternativno predviđenih

³⁸ Jovašević, D., 2003, Komentar Krivičnog zakona Srbije sa sudskom praksom, Beograd.str.398–300.

³⁹ Jovašević, D., Mitrović, L.J., Ikanović, V., 2017, Krivično pravo Republike Srpske, Posebni deo, Banja Luka.str.312-318.

delatnosti. To su: 1) činjenje – davanje ili predaja, neposredno ili posredno, u državinu drugog lica poklona ili druge koristi, 2) nuđenje – pokušaj davanja poklona ili druge koristi, delatnost fizičkog, faktičkog karaktera iz koje se jasno manifestuje volja da se poklon ili druga korist predaju i 3) obećanje – jasno izražavanje želje da poklon sledi, što se može učiniti rečima, simbolima, znacima, gestovima, mimikom i sl. Delo postoji i kada je poklon dat ili obećan na inicijativu ili zahtev domaćeg ili stranog službenog, odgovornog ili drugog lica. Delo je svršeno činjenjem, nuđenjem ili obećanjem poklona ili druge koristi u vezi sa izvršenjem nezakonite službene radnje bez obzira da li je takva radnja uopšte i izvršena ili ne.

Sudska praksa beleži različite pojavne oblike ispoljavanja radnje izvršenja ovog krivičnog dela :

Okrivljeni je izvršio krivično delo davanja mita kada je službenom licu koje odlučuje o njegovim pravima dao novac i pored toga što od službenog lica nije zauzvrat tražio ništa (presuda Okružnog suda u Beogradu Kž. 2216/2004).

Radnja nuđenja poklona mora da bude jasna i da na nesumnjiv način pokazuje volju okrivljenog, tj. njegovo htenje da nudi poklon službenom licu kako bi ono za to izvršilo neku službenu radnju – zakonitu ili nezakonitu. U konkretnom slučaju okrivljeni je prilikom predaje testa ponudio službenom licu novčanicu koju je držao savijenu u malu kockicu u desnoj ruci, dok je u levoj ruci držao test obraćajući mu se rečima: može li ovo da se prizna, misleći da mu ovaj kao član komisije popuni odgovore na postavljena pitanja (presuda Apelacionog suda u Nišu Kž. 1137/2012).

Nepravo aktivno podmićivanje

Nepravo aktivno podmićivanje je činjenje, nuđenje ili obećanje poklona ili druge koristi domaćem, stranom službenom, odgovornom ili drugom licu u ustanovi ili drugom subjektu koji ne obavlja privrednu delatnost da službeno lice u okviru službenog ovlašćenja ili u vezi sa svojim službenim ovlašćenjem izvrši službenu radnju koju bi moralo da izvrši ili da ne izvrši službenu radnju koju ne bi smelo da izvrši. Ovo je podmićivanje na izvršenje zakonite radnje. U svemu ostalom je ovo delo slično prethodnom obliku.

Posredovanje u podmićivanju

Posredovanje u podmićivanju je preduzimanje delatnosti kojima se podstiče, doprinosi ili pomaže drugom licu da učini, ponudi ili obeća poklon ili drugu korist domaćem, stranom službenom, odgovornom ili drugom licu u ustanovi ili drugom subjektu koji ne obavlja privrednu delatnost da ono u granicama svog ovlašćenja ili u vezi sa svojim službenim ovlašćenjem izvrši nezakonitu ili zakonitu službenu radnju. Ovde se radi o podstrekavanju i pomaganju kao oblicima saučesništva koji su dobili karakter samostalne radnje izvršenja. Dakle, ovde se ne kažnjava lice koje daje poklon ili drugu korist, već lice (posrednik) koje to različitim delatnostima podstiče, omogućava ili olakšava⁴⁰.

Izvršilac dela može da bude svako lice, a u pogledu krivice potreban je umišljaj.

Za prvi oblik dela je propisana kazna zatvora od šest meseci do pet godina, a za drugi i treći oblik kazna zatvora do tri godine. No, pored kazne, učiniocu dela se obavezno izriče i mera bezbednosti oduzimanje predmeta – poklona i druge imovinske koristi.

ZAKLJUČAK

Donošenjem Nacionalne strategije za suzbijanje korupcije (prvo 2005., a potom i 2013.godine), i Srbija se priključila velikom broju država, koje su na bazi usvojenih univerzalnih i regionalnih, međunarodnih standarda uspostavile efikasan, zakonit i kvalitetan mehanizam za borbu protiv različitih oblika i vidova ispoljavanja korupcije.

Osnovu ovog sistema čini solidan institucionalni i pravni osnov za preduzimanje široke lepeze preventivnih i represivnih mera u suprotstavljanju korupciji kao posebno opasnog oblika kriminaliteta. Kriminalitet, posebno onaj organizovanog karaktera, danas široko premašuje granice pojedinih država i postaje internacionalni bezbednosni problem širokih razmera sa tendencijom daljeg prodiranja u sve pore društva. Slična je situacija i u Republici Srbiji.

Tako, savremeno društvo, kako u nacionalnim, tako i u međunarodnim razmerama karakteriše jedna izuzetno opasna pojavna forma ispoljavanja transnacionalnog organizovanog kriminaliteta. To je

⁴⁰ Jovašević, D., 2016, Krivično pravo, Opšti deo, Beograd.str.157–172.

korupcija (kroz neposredno ili posredno primanje i davanje mita u vidu poklona, predmeta ili druge imovinske koristi ili u vidu zloupotrebe službenog položaja).

Iako, korupcija predstavlja predmet proučavanja pravne, politikološke, međunarodne, bezbednosne i društvene teorije, ali i pravne prakse i kriminalne politike, ipak se najveći efekti u borbi protiv ove pošasti savremenog doba mogu postići primenom mehanizma krivičnopravne represije – propisivanjem, izricanjem i izvršenjem kazni za učinioce različitih oblika i vidova ispoljavanja krivičnih dela korupcije.

Sve to treba da vodi jedinstvenoj i celovitoj aktivnosti svih društvenih subjekata na svim nivoima, uključujući i međunarodnu zajednicu, a ne samo pojedine države, kako bi se korupcija smanjila, iskorenila, sprečila, odnosno suzbila ili ako to nije moguće onda bar minimizirala u svom pojavnom ispoljavanju i prouzrokovanju štetnih posledica na današnjem nivou razvoja.

LITERATURA

1. Bošković, M., 2003, *Aktuelni problemi suzbijanja korupcije*, Beograd.
2. Vujaklija, M., 1980, *Leksikon stranih reči i izraza*, Beograd.
3. Degan, V., Đ., Pavišić, B., 2005, *Međunarodno kazneno pravo*, Rijeka.
4. Derenčinović, D., 2005, *Komentar Konvencije UN protiv korupcije*, Zagreb.
5. Đorđević, Đ., 2011, *Krivično pravo, Posebni deo*, Beograd.
6. Jovašević, D., 2003, *Komentar Krivičnog zakona Srbije sa sudskom praksom*, Beograd.
7. Jovašević, D., 2005, *Zloupotreba službenog položaja i korupcija*, Beograd.
8. Jovašević, D., 2011, Krivična odgovornost za primanje i davanje mita, *Revija za kriminologiju i krivično pravo*, Beograd, br. 2–3.
9. Jovašević, D., 2011, *Međunarodno krivično pravo*, Niš.
10. Jovašević, D., 2012, Službena krivična dela – odgovornost i kažnjivost, *Zbornik radova Pravnog fakulteta u Nišu*, Niš, br. 63.
11. Jovašević, D., 2014, *Praktikum za krivično pravo, Posebni deo*, Niš.
12. Jovašević, D., Ikanović, V., 2015, *Međunarodno krivično pravo*, Banja Luka.
13. Jovašević, D., 2016, *Krivično pravo, Opšti deo*, Beograd.
14. Jovašević, D., Mitrović, LJ., Ikanović, V., 2017, *Krivično pravo Republike Srpske, Posebni deo*, Banja Luka.
15. Jovašević, D., 2017, *Krivično pravo, Posebni deo*, Beograd.

16. Lazarević, LJ., 1993, *Krivično pravo, Posebni deo*, Beograd.
17. Mrvić Petrović, N. 2005, *Krivično pravo*, Beograd.
18. Pavišić, B., 2006, *Kazneno pravo Vijeća Europe*, Zagreb.
19. Pavišić, B., Bubalović, T., 2013, *Međunarodno kazneno pravo*, Rijeka.
20. Petrović, B., Jovašević, D., 2005, *Krivično (kazneno) pravo, Posebni deo*, Sarajevo, 2005.
21. Petrović, B., Jovašević, D., 2010, *Međunarodno krivično pravo*, Sarajevo.
22. Petrović, B., Jovašević, D., Ferhatović, A., 2016. *Krivično pravo 2*, Sarajevo.
23. Radovanović, M., Đorđević, M., 1977, *Krivično pravo, Posebni deo*, Beograd.
24. Simić, I., Trešnjev, A., 2010, *Krivični zakonik sa kraćim komentarom*, Beograd.
25. Stojanović, Z., Perić, O., 1996, *Komentar Krivičnog zakona Republike Srbije i Krivični zakon Republike Crne Gore sa objašnjenjima*, Beograd.
26. Službeni glasnik Republike Srbije, br. 85/2005, 88/2005, 107/2005, 72/2009, 111/2009, 121/2012, 104/2013, 108/2014 i 94/2016.
27. Službeni glasnik Republike Srbije, br. 109/2005.
28. Službeni glasnik Republike Srbije – Međunarodni ugovori br. 102/2007.
29. Službeni glasnik Republike Srbije br. 97/2008.
30. Službeni glasnik Republike Srbije, br. 57/2013.
31. Službeni list SRJ – Međunarodni ugovori br. 6/2001.
32. Službeni list SRJ – Međunarodni ugovori br. 2/2002 i 18/2005.

PREVENTIVE AND REPRESSIVE ACTIVITIES AGAINST CORRUPTION **- international standards and law of Serbia -**

Dragan Jovašević, PhD
 Faculty of Law, University of Niš

Abstract: The author examines various aspects of preventive and repressive activities, as well as the competence of special state authorities in preventing and combating corruption and certain forms of its manifestation in the Republic of Serbia. The whole international community and individual countries are exposed to numerous security challenges at the turn of the 21st century. Among them, organized crime, especially in terms of its significance, nature, frequency and consequences, is particularly important in the area of corruption. Criminal acts of corruption actually represent different forms and manners of official misuse. It is about various forms and types of active (giving)

and passive (taking) bribery that large number of modern criminal legislation is familiar with, but also a number of international documents, primarily documents of the United Nations, the Council of Europe and the European Union.

Key words: security, Serbia, corruption, strategy, state authorities, prevention, repression

KRIVIČNA DJELA PRIMANJA I DAVANJA MITA U PRIVREDI U NOVOM KRIVIČNOM ZAKONIKU REPUBLIKE SRPSKE

Doc. dr Nikolina Grbić Pavlović

Istraživački centar Banja Luka

Dr. Sci Goran Maričić

Služba za zajedničke poslove Vlade Republike Srpske

Dr. Sci Gojko Pavlović

Istraživački centar Banja Luka

Apstrakt: Korupcija je fenomen, odnosno negativna društvena pojava koja kao nikada ni jedna do sada nije zaokupljala toliku pažnju svih činilaca u međunarodnoj zajednici. O tome ko, zašto, koliko, kada i kome uzima i daje novac ili neku drugu vrijednost, danas istražuju, pišu i govore svi. Zbog toga se u različitim oblastima ljudskog života korupcija određuje na različite načine. Međutim, i pored toga korupcija je oblast koja se ne može smatrati dovoljno osvijetljenom, posebno imajući u vidu brojne standarde koji se na nivou međunarodne zajednice uspostavljaju s ciljem prevencije i represije ove pojave. Cilj ovoga rada jeste da se ukaže na jedan uži segment određenja korupcije, i to korupcije kao oblika kriminaliteta. S obzirom na to da ne postoji samo jedno krivično djelo korupcije, nego više krivičnih djela koja imaju korupcijski karakter novi Krivični zakonik Republike Srpske propisuje brojna krivična djela korupcije, koja su opisana kao krivična djela protiv službene i druge odgovorne dužnosti. Zbog toga je namjera autora da posebno ukažu na inkriminacije krivičnih djela primanja i davanja mita u privredi na način kako ih je regulisao novi Krivični zakonik Republike Srpske.

Ključne riječi: korupcija, primanje i davanje mita, krivično djelo, Republika Srpska.

RAZLIČITA ODREĐENJA I VRSTE KORUPCIJE

Korupcija (lat. *corruptio*)¹ se manifestuje na razne načine i zavisi od mnogo faktora. Tako se vremenom korupcija razvila u mnogo suptilnih formi² i ima toliko lica, da do današnjeg dana ne postoji njena univerzalno prihvaćena definicija.³ Korupcija je opšti termin koji obuhvata zloupotrebu autoriteta, a koja nastaje kao rezultat promišljanja čiji je cilj lična dobit, a koja ne mora da bude finansijska.⁴ Korupcija, najšire shvaćeno predstavlja svaku zloupotrebu funkcije u javnom ili privatnom sektoru, a koja generiše korist za pojedinca i/ili njemu bliske osobe.

U članu 2. Zakona o Agenciji za prevenciju korupcije i koordinaciju borbe protiv korupcije⁵ data je definicija korupcija. Prema ovom Zakonu: „*Korupcija označava svaku zloupotrebu moći povjerene javnom službeniku ili licu na političkom položaju na državnom, entitetskom, kantonalmom nivou, nivou Brčko Distrikta Bosne i Hercegovine, gradskom ili opštinskom nivou, koja može dovesti do privatne koristi*“. Odnosno, korupcija predstavlja sticanje privatne koristi zloupotrebom javnih ovlaštenja.

U teoriji se pod pojam korupcije podvode različita inkriminisana ponašanja, pa se najprije razlikuju krivična djela korupcije u širem smislu i krivična djela korupcije u užem smislu. U širem smislu, u korupcijska krivična djela (neprava krivična djela korupcije) spadaju: nesavjestan rad u privrednom poslovanju, posluga i pronevjera. U užem smislu (prava, čista) korupcijska krivična djela spadaju: zloupotreba službenog položaja,

¹ Etimološki korupcija označava: pokvarenost, kvarnost, izopačenost, razvrat; potkupljivanje, podmićivanje, potkupljenje, podmićenje; kvarenje, ukvarivanje, truljenje, raspadanje; krivotvorenje. Vidjeti: Vujaklija, M., (1972). *Leksikon stranih reči i izraza*. Beograd: Prosveta, str. 479.

² O različitim tipologijama, oblicima i nivoima korupcije, među kojima je posebno obrađena korupcija u javnoj administraciji kao jedna od formi, vidjeti: Vargas-Hernández, J. G. (2011). The multiple faces of corruption: typology, forms and levels. In: Barković Bojanić, I., Lulić, M. (ed.), *Contemporary Legal and Economic Issues III*. Osijek: Josip Juraj Strossmayer University of Osijek, Faculty of Law, pp. 269–290.

³ Sinanović, B. et al. (2016). *Istraga i procesuiranje krivičnih dela korupcije identifikovanih kroz revizorske izveštaje - praktikum za pripadnike pravosuđa i policije*. Beograd: Savet Evrope, Kancelarija u Beogradu, str. 5.

⁴ Vidjeti: Heidenheimer, A. J., Johnston, M., (ed) (2002). *Political Corruption: Concepts & Contexts, Third edition*. New Brunswick and London: Transactions Publishers.

⁵ Zakon o Agenciji za prevenciju korupcije i koordinaciju borbe protiv korupcije („Službeni glasnik BiH“, broj: 103/09, 58/13).

davanje i primanje mita i trgovina uticajem.⁶ U klasičnom smislu, korupcija se svodi na aktivno i pasivno podmićivanje i zloupotrebu službenog položaja⁷.

Kada za kriterijum razvrstavanja uzmemo *nivo ovlašćenja u odlučivanju na kome se korupcija javlja*, u teoriji postoje dvije klasifikacije, a to su: na visoku, srednju i sitnu, te na političku i administrativnu korupciju.⁸ Pri tome, *visoka korupcija* predstavlja najopasniji oblik jer je vrše najviši državni funkcioneri i krupni biznismeni, tj. nosioci političke i ekonomske moći. Ona ugrožava same osnove demokratskog uređenja i funkcionisanje državnih institucija.⁹ *Srednja korupcija* sastoji se u primanju i davanju mita i u zloupotrebi službenog položaja, a javlja se najčešće u privrednoj sferi.¹⁰ *Sitnu korupciju* vrši najčešće niži službenik javne uprave. Ovaj subjekt najčešće nije nosilac društvene moći, ali može vršiti korupciju zloupotrebom radnog mjesta na kome se nalazi.¹¹ Sa druge strane, *politička korupcija* ili korupcija na visokom nivou (engl. *grand corruption*), javlja se među nosiocima političke moći u jednoj državi, tj. među političarima i visokim državnim funkcionerima koji de fakto vrše vlast. Činjenica je da opasniji oblici korupcije, u koje su direktno umiješani političari, često ostaju neprimijećeni, što značajno povećava nivo štetnosti koju imaju po društvo. Ako se politika uvukla u pravosuđe i u policiju, onda dolazi do situacije u kojoj pripadnici jedne političke partije ne procesuiraju svoje stranačke kolege, a iza toga najčešće stoji neki materijalni interes. Ovo predstavlja jedan od najčešćih pojava oblika korupcije na visokom nivou. *Administrativna korupcija* predstavlja korupciju na nižem nivou, (engl. *petty corruption*), koja se javlja u državnoj administraciji, a vrše je činovnici koji sprovode zakone i odluke. Ovdje se najčešće radi o malim sumama novca, ali s ovim oblikom korupcije se najčešće suočavamo.

⁶ Bošković, M. (2003). *Aktuelni problemi suzbijanja korupcije*. Beograd, str. 62-67.

⁷ Petrović, B., Jovašević, D., Ferhatović, A. (2016). *Krivično pravo 2*. Sarajevo, str. 239-241.

⁸ Ćirić, J., i dr. (2010). *Korupcija – problemi i prevazilaženje problema*. Beograd: Udruženje javnih tužilaca i zamenika javnih tužilaca Srbije, str. 12–13.

⁹ Primjere vidjeti u publikaciji: OSCE (2018). Procjena potreba pravosuđa u procesuiranju korupcije kroz praćenje rada na krivičnim predmetima, str. 63-64.

¹⁰ Primjere vidjeti u publikaciji: OSCE (2018). Procjena potreba pravosuđa u procesuiranju korupcije kroz praćenje rada na krivičnim predmetima, str. 64-67.

¹¹ Primjere vidjeti u publikaciji: OSCE (2018). Procjena potreba pravosuđa u procesuiranju korupcije kroz praćenje rada na krivičnim predmetima, str. 67.

Kada se za kriterijum razvrstavanja uzme *oblast u kojoj se korupcija javlja*, može se govoriti o: *korupciji u javnom sektoru i korupciji u privatnom sektoru*. Kada se govori o korupciji, najčešće je to o korupciji u javnom sektoru (javnoj upravi). Najveći broj definicija korupciju definiše upravo kao zloupotrebu datih ovlašćenja u odlučivanju u javnim i državnim ustanovama.

NAČINI SUPROTSTAVLJANJA KORUPCIJI

Pojam korupcije u sebi uključuje kršenje integriteta¹², ali i drugo neetičko ponašanje i druge prakse koje se, ako se koriste od strane javnog funkcionera, obično smatraju korupcionim (npr. sukob interesa i sl.).¹³ Zbog toga u nauci i praksi postoje različiti pristupi borbi protiv korupcije.¹⁴

Na jednoj strani postoje zagovornici isključive primjene represije kao jedinog efikasnog načina rješavanja pitanja korupcije u društvu, dok na drugoj strani postoje oni koji smatraju da to nije dovoljno da se problem korupcije trajno riješi. Zbog toga ističu da na prvom mjestu, korupcija zahtijeva prevenciju koja je usmjerena ka sprečavanju budućih koruptivnih djela svih aktera društva. Svrha prevencije jeste sprečavanje da se funkcioner ili državni službenik nađu u situaciji da mogu da ostvare korist od korupcije, a da im pri tome i rizik od upuštanja u korupciju bude veći.¹⁵

Tako, i Evropska unija zagovara tri mjere u cilju suzbijanja korupcije, od kojih je za nas, na ovom mjestu, treća mjera značajna, a koje je potrebno implementirati kako bi se države uspješno izborile sa

¹² O planovima integriteta kao preventivnim mehanizmima vidjeti: Pavlović, G., Maričić, G (2017). Planovi integriteta kao preventivni mehanizmi korupcije u Republici Srpskoj. U: Zborniku radova sa XIV naučnog skupa *Pravnički dani Prof. dr Slavko Carić*. Novi Sad: Pravni fakultet za privredu i pravosuđe, str. 215–226.

¹³ Selinšek, Lj. (2015). *Corruption Risk Assessment in Public Institutions in South East Europe - Comparative Research and Methodology*. Sarajevo: Regional Cooperation Council, p. 11.

¹⁴ Vidjeti: Datzer, D. (2016). *Kriminologija korupcije*. Sarajevo: Fakultet za kriminologiju, kriminalistiku i sigurnosne studije.

¹⁵ Čupić, Č., Minić, Z. (2014). *Rečnik korupcije*. Beograd: Asocijacija nezavisnih elektronskih medija (ANEM), str.15.

korupcijom. Te mjere su: funkcionisanje institucija koje se bave borbom protiv korupcije, prevencija i represija.¹⁶

Ove tri mjere se manifestuju kroz dvije dimenzije borbe protiv korupcije, odnosno kroz institucionalni i strateški. Institucionalno, za sve države kandidate je bitno da uspostave institucije koje će se baviti korupcijom, tj. institucije koje će definisati politiku i sprovođenje politike borbe protiv korupcije. Politika borbe protiv korupcije podrazumijeva: otkrivanje, procesuiranje i sankcionisanje korupcije. Pored institucionalnog okvira, potreban je i strateški okvir koji uključuje strateške i akcione planove u borbi protiv korupcije.

Kao druga mjera, prevencija podrazumijeva uklanjanje svih prijetnji odnosno rizika koji pospješuju korupciju. Istovremeno, prevencija smanjuje mogućnost pojave korupcije. Preventivne antikorupcijske mjere su usmjerene ka promociji etike i integriteta unutar institucija javnog, privatnog i civilnog sektora, a uključuju uvođenje i sprovođenje posebnih mjera koje se odnose na pravila, procedure i ograničenja u službi, kao i upravljanje disciplinskim postupcima za nepostupanje u skladu s pravilima i procedurama. Preventivnim mjerama postiže se odgovorno vršenje povjerenih ovlaštenja, a za to su odgovorni i rukovodioci i službenici. Visok standard ponašanja i obavljanja poslova službenika doprinosi da institucije odgovorno vrše povjerene poslove. Ovim mjerama uvodi se kontrola i nadzor, smanjuju se diskreciona ovlaštenja i moć, a što za krajnji cilj ima jačanje transparentnosti i odgovornosti institucija države i društva.

Konačno, treća mjera - represija podrazumijeva procesuiranje i sankcionisanje krivičnih djela vezanih za korupciju.

MEĐUNARODNOPRAVNI OKVIR ZA SUZBIJANJE KORUPCIJE

Međunarodnopravni okvir za suzbijanje korupcije predstavljaju Konvencija Ujedinjenih nacija protiv korupcije (UNCAC), Kaznenopravna konvencija Savjeta Evrope o korupciji (CLC), Građanskopravna konvencija o korupciji i Konvencija Ujedinjenih nacija protiv transnacionalnog organiziranog kriminaliteta, a kojima su

¹⁶ Kržalić, A. (ur.) (2016). *Pregovaračka poglavlja 23 i 24 – o čemu pregovaramo*. Sarajevo: Centar za sigurnosne studije, str. 18.

državama potpisnicama propisane određene obaveze u pogledu inkriminisanja korupcije u njihovom kaznenom zakonodavstvu.¹⁷

UNCAC, između ostalog, nalaže državama potpisnicama da u zakonodavstvu provode preventivne antikorupcijske politike i prakse koja se odnose na razvijanje, provođenje i održavanje antikorupcijske politike, stalnog preispitivanja pravnih instrumenata i propisanih mjera s ciljem sprečavanja koruptivnih radnji, kao i obezbjeđenje preventivnih nezavisnih tijela i specijalizovanog osoblja za provođenje aktivnosti u sprečavanju korupcije. Prema UNCAC Konvenciji obaveza je država članica da koruptivna krivična djela koja se odnose na podmićivanje domaćih državnih službenika, podmićivanje stranih državnih službenika i službenika javnih međunarodnih organizacija, pronevjeru, protivpravno prisvajanje ili drugo preusmjeravanje imovine od strane državnog službenika, trgovanje uticajem, zloupotrebu položaja, nezakonito bogaćenje, podmićivanje u privatnom sektoru, pronevjeru imovine u privatnom sektoru, te pranje imovinske koristi ostvarene krivičnim djelom inkriminišu kao krivična djela u svom zakonodavstvu. Shodno tome, nalaže se inkriminisanje odgovornosti pravnih lica, te propisivanje kažnjavanja saučesnika, pomagača i podstrekača u činjenju i pokušaju činjenja ovih krivičnih djela, kao i svih radnji preduzetih s ciljem ometanja pravosuđa.¹⁸

S druge strane, Krivičnopravna konvencija Savjeta Evrope o korupciji (CLC)¹⁹ nalaže državama članicama inkriminisanje krivičnih djela u svom zakonodavstvu koje se odnose na aktivno i pasivno podmićivanje domaćih državnih službenika, podmićivanje članova domaćih i inostranih državnih tijela i službenika, na aktivno i pasivno podmićivanje u privatnom sektoru, podmićivanje službenika međunarodnih organizacija i članova međunarodnih parlamentarnih tijela, podmićivanje sudija i službenika međunarodnih sudova, te na krivična djela trgovanja uticajem, pranja novca stečenog prekršajima vezanim uz korupciju, kao i inkriminisanje računovodstvenih kriminalnih radnji.

¹⁷ Vidjeti: Nikač, Ž., Božić, V. (2017). Borba protiv korupcije na području regije s posebnim osvrtom na Republiku Hrvatsku i Republiku Srbiju. U: Zborniku radova „Usaglašavanje pravne regulative sa pravnim tekovinama (Acquis Communautaire) Evropske unije – stanje u Bosni i Hercegovini i iskustva drugih“. Banja Luka: Istraživački centar Banja Luka, str. 359–380.

¹⁸ Vidjeti: UN. (2004). *United Nations Convention against Corruption*. New York.

¹⁹ Criminal Law Convention on Corruption, European Treaty Series - No. 173, Strasbourg, 27.I.1999.

Građanskopravnom konvencijom o korupciji²⁰ predviđa se obaveza državama potpisnicama da u svom zakonodavstvu predvide nadoknadu štete pod uslovom da je optuženi počinio ili odobrio počinjenje korupcije ili je propustio preduzeti razumne korake kako ne bi došlo do njenog počinjenja, uz postojanje štete na strani tužitelja i kauzaliteta između počinjenje korupcije i nastale štete. Građanskopravnom konvencijom o korupciji, u članu 2. data je i definicija korupcije koja podrazumijeva svaku radnju koja se odnosi na *traženje, nuđenje, davanje ili primanje*, direktno ili indirektno, mita ili bilo koje druge nedopuštene koristi, kao i mogućnosti sticanja takve koristi. Radnja mora remetiti pravilno izvršavanje dužnosti ili uključivati ponašanje koje se traži od primaoca mita, nedopuštene koristi ili mogućnosti sticanja takve koristi. Navedenom Konvencijom formirana je grupa država protiv korupcije Savjeta Evrope tzv. GRECO - *Group of States against Corruption*²¹, a koja prati provođenje Konvencije u borbi protiv korupcije, te u skladu s tim, posjećuje države članice s ciljem izrade i objavljivanja evaluacijskih izvještaja o stanju u državi u odnosu na postojanje i zastupljenost korupcije, te daje preporuke za što uspješniju daljnju borbu protiv korupcije.

Konvencijom Ujedinjenih nacija protiv transnacionalnog organizovanog kriminaliteta²² propisuje se obaveza država da u svom zakonodavstvu inkriminišu koruptivna krivična djela i da usvoje mjere za borbu protiv korupcije.

Navedenim međunarodnim dokumentima naložene su mjere za što djelotvornije i učinkovitije suzbijanje korupcije, ali i promicanje i unapređenje međunarodne saradnje u suzbijanju, sprečavanju i borbi protiv ovog oblika kriminaliteta.

S druge strane Evropska unije nema eksplicitnu opštu nadležnost za suzbijanje korupcije i ovim pitanjima se prvenstveno bave pojedine države članice. Međutim, unutar svojih granica EU je nastojala da razvije sveobuhvatnu antikorupcijsku politiku, tako što se bavila korupcijom u kontekstu zaštite svojih finansijskih interesa. Tako je još sredinom 1990.-

²⁰ Civil Law Convention on Corruption, European Treaty Series – No. 174, Strasbourg, 4.XI.1999.

²¹ Vidjeti: Božić, V. (2015). Kazneno djelo primanja mita kroz prizmu korupcije između ugovornih liječnika obiteljske medicine i tvornice lijekova. U: *Godišnjak Akademije pravnih znanosti*, vol. 6, broj 1. Zagreb: Akademija pravnih znanosti Hrvatske, str.101-150.

²² Vidjeti: UN. (2004). *United Nations Convention Against Transnational Organized Crime*. New York.

ih godina usvojila dva instrumenta, a to su²³: Konvenciju o zaštiti finansijskih interesa Evropske zajednice (tzv. PIF konvencija) i Konvenciju o borbi protiv korupcije koja uključuje službenike Evropske zajednice ili zvaničnike država članice Evropske unije. Oba instrumenta su zahtijevala kriminalizaciju aktivnog i pasivnog podmićivanja. Pored toga, osnovano je i posebno tijelo - Evropska kancelarija za borbu protiv prevara (OLAF) – s ciljem otkrivanja prevara i korupcije koja ugrožava finansijsku moć EU. OLAF provodi upravne istrage i obavještava nadležne ako smatra da treba pokrenuti krivičnu istragu.

Razmjena informacija i operativna saradnja između nacionalnih vlasti se dalje provodi preko Europol, Eurojusta i Evropske mreže kontaktnih tačaka protiv korupcije (EACN).²⁴

Trenutno, član 325. Ugovora o funkcionisanju Evropske unije pruža pravnu osnovu za zaštitu finansijskih interesa EU od prevare i drugih nelegalnih aktivnosti (uključujući korupciju). Na osnovu ove odredbe, u 2012. godini Komisija je predstavila prijedlog direktive koja bi koristila krivično pravni pristup suočavanju sa prevarama koje ugrožavaju finansijske interese EU (Direktiva PIF).²⁵ Nova direktiva koja će zamijeniti Konvenciju PIF, stupila je na snagu u avgustu 2017. godine, a države članice imaju rok do 6. jula 2019. godine da sa njom usklade svoje odredbe te je počnu primjenjivati od tog datuma.²⁶

PROCJENA KORUPCIJE U ZEMLJAMA ZAPADNOG BALKANA

Prema poslednjim istraživanjima *Transparency International*, a koje je prikazano u Tabeli 1. - *Indeks percepcije korupcije* za bivše Jugoslovenske republike u periodu od 2012. do 2017. godine,²⁷ najmanje

²³ Convention on the Protection of the European Communities' Financial Interest (the PIF Convention) and the Convention on the Fight against Corruption involving Officials of the European Communities or Officials of Member States of the European Union.

²⁴ Bąkowski, P., Voronova, S. (2017). *Corruption in the European Union*. Brussels: European Parliamentary Research Service, p. 16.

²⁵ [Directive \(EU\) 2017/1371](#) of 5 July 2017 on the fight against fraud to the Union's financial interests by means of criminal law, OJ L 198, 28.7.2017, pp. 29-41.

²⁶ Interesantno je napomenuti da je to prvi pravni instrument EU koji daje definiciju javnog zvaničnika. Ova definicija ne obuhvata samo sve relevantne zvaničnike koji imaju formalnu funkciju u EU, njenih država članica ili trećih zemalja, već i lica koja nemaju takvu funkciju nego vrše funkciju javne službe u vezi sa fondovima EU (npr. izvođači radova uključeni u upravljanje takvim fondovima).

²⁷ Vidi: http://www.transparency.org/news/feature/corruption_perceptions_index_2017

korumpirana država regije u 2017. godini je Slovenija čiji Indeks iznosi 61, na drugom mjestu je Hrvatska s Indeksom 49, dok treće mjesto pripada Crnoj Gori s Indeksom percepcije korupcije 46. Srbija je na četvrtom mjestu s Indeksom 41, dok peto mjesto pripada Bosni i Hercegovini čiji Indeks iznosi 38. Posljednje mjesto pripada Makedoniji koja ima najniži Indeks percepcije u regionu, i to 35. Uporedno posmatrajući posljednje dvije godine, istraživanje i mjerenje Indeksa percepcije korupcije u 2017. godini u odnosu na 2016. godinu pokazalo je da je Bosna i Hercegovina izgubila status za jedan bod, kao i Srbija, dok je Makedonija izgubila dva boda. Jedini napredak u regiji je ostvarila Crna Gora za jedan bod.²⁸

Naziv zemlje	2012	2013	2014	2015	2016	2017
BiH	42	42	39	38	39	38
MAKEDONIJA	43	44	45	42	37	35
SLOVENIJA	61	57	58	60	61	61
SRBIJA	39	42	41	40	42	41
HRVATSKA	46	48	48	51	49	49
CRNA GORA	41	44	42	44	45	46

Tabela 1. - Indeks percepcije korupcije za bivše Jugoslovenske republike: 2012.-2017.godina

Neusaglašenost između pravnog okvira koji proklamuje generalnu neprihvatljivost korupcije i neformalnih društvenih pravila koja korupciju tolerišu u svakodnevnom životu je rezultat kulturnog miljea koji preovladava u određenom društvu. Prema mišljenju prof. Mrvić-Petrović „u patrijarhalnim društvima kod kojih je solidarnost među članovima izražena (a to su skoro sve države na Balkanu), u kojima se od pojedinca očekuje da traži podršku društvene grupe u ključnim životnim situacijama, kulturne pretpostavke djeluju prema moralnoj prihvatljivosti korupcije. Zbog toga su postupci pojedinaca, koji se suprotstavljaju takvim praksama i postupaju prema njihovom „unutrašnjem moralnom glasu“, odnosno u skladu sa etičkim i zakonskim pravilima, posvećeni prevenciji korupcije najčešće osuđeni na neuspjeh“.²⁹

²⁸ Uporedi: Nikač i Božić, 2017, str. 373.

²⁹ Vidjeti: Mrvić-Petrović, N. (2013). Conflict of Interest Regarded as Unethical Conduct, *Bezbednost*, godina LV, broj 1, pp. 5-16.

Prema istraživanju javnog mnjenja o korupciji među građanima u BiH, koje je tokom 2010. godine sproveda Kancelarija Ujedinjenih nacija za droge i kriminal (UNODC), građani Bosne i Hercegovine su rangirali korupciju kao „četvrti najznačajniji problem koji je izražen u BiH, nakon nezaposlenosti, učinka vlasti i siromaštva/niskog standarda života“.³⁰ Ovo istraživanje pokazalo je, takođe, i značajan nivo zabrinutosti građana u vezi sa korupcijom, ali i spremnost za buduću implementaciju antikorupcijskih politika i mjera u BiH.

Uobičajene mjere kojima se postižu širi ciljevi na prevenciji korupcije tiču se: osnivanja posebnog tijela (sudskog, policijskog, tužilačkog ili direktno potčinjenog vladi) radi otkrivanja i gonjenja krivičnih djela u vezi sa korupcijom ili osnivanja naročitih sudova (radije zbirnog, a ne pojedinačnog sastava) i/ili odjeljenja u tužilaštvima. Osim toga promjenama u oblasti krivičnog zakonodavstva nastoji se postići veća kontrola i sprečavanje pojava korupcije u oblasti privrede. Međutim, bez obzira na opsežnost preduzetih mjera, pokazuje se da je teško postići željene efekte bez dobre organizovane akcije na suzbijanju korupcije. Jedna takva akcija ne bi smjela da se zaustavi na „prozivanju stalnih krivaca“: zaposlenih u pravosuđu, zdravstvu ili policiji. Zaista, korupcija u upravi, sudstvu ili zdravstvu jeste onaj vid korupcije na tzv. prvom ili uličnom nivou o kome građani imaju više neposrednog iskustva, ali u odnosu na oblike korupcije na sljedećim višim nivoima (privrednom i najvišem u kome se ostvaruje sprega političke vlasti sa ekonomskom moći) predstavlja svakako korupciju koja ipak po društvo izaziva manje štetne posledice. Jer, naročito, specifična pravila organizacije organa javne uprave i pravosuđa olakšavaju uspostavljanje adekvatne i potpune kontrole nad njihovim radom, kao i dostupnost najširoj javnosti rezultata njihovog rada (tzv. transparentnost rada uprave i pravosuđa), što su inače najvažnije pretpostavke suzbijanja korupcije.³¹

³⁰ United Nations Office on Drugs and Crime, 2011, *Corruption in Bosnia and Herzegovina: bribery as experienced by the population*, Vienna, UNODC, p. 37.

³¹ Vidjeti: Mrvić-Petrović, N. (2002). Strana iskustva u sprečavanju korupcije, *Pravo - teorija i praksa*, vol. 19, br. 1, str. 35-40.

KRIVIČNA DJELA PRIMANJA I DAVANJA MITA U PRIVREDI U KRIVIČNOM ZAKONIKU REPUBLIKE SRPSKE

Krivični zakonik Republike Srpske³², u vezi sa inkriminacijom tzv. „pravih“ krivičnih djela korupcije, između ostalih, propisuje u dvije različite glave krivična djela primanje i davanje mita. Najprije u Glavi deset, među Krivičnim djelima protiv privrede i platnog prometa propisuje: Primanje mita u obavljanju privredne djelatnosti (Član 256. KZ) i Davanje mita u obavljanju privredne djelatnosti (Član 257. KZ). Zatim, u Glavi četrnaestoj, među Krivičnim djelima protiv službene dužnosti: Primanje mita (Član 319. KZ) i Davanje mita (Član 320. KZ).

Tako je, u članu 256. KZ RS proisano krivično djelo **Primanje mita u obavljanju privredne djelatnosti, koje se** sastoji u neposrednom ili posrednom zahtjevanju ili primanju za sebe ili drugoga poklona ili druge koristi ili primanju obećanja poklona ili druge koristi pri obavljanju privredne djelatnosti da se zaključi ugovor ili postigne poslovni dogovor ili pruži usluga ili da se uzdrži od takvog djelovanja ili prekrši druge dužnosti u obavljanju privredne djelatnosti na štetu ili u korist subjekta privrednog poslovanja ili drugog pravnog lica za koje ili u kojem radi ili drugog lica (pasivno podmićivanje).

Objekt zaštite je imovina subjekta privrednog poslovanja i njegovo zakonito poslovanje. Objekt napada može da bude: a) poklon i b) druga korist imovinskog ili neimovinskog karaktera. Radnja izvršenja je trojako alternativno određena. To je: a) zahtijevanje – traženje, odnosno ispoljavanje želje riječima da poklon ili korist uslijedi. Ona se preduzima neposredno (direktno) ili posredno (indirektno, preko trećeg lica), b) primanje – neposredno ili posredno preuzimanje u državinu, faktičku vlast poklona ili druge koristi i c) primanje obećanja – saglašavanje sa ponudom da poklon ili druga korist slijedi. Za postojanje djela je bitno da se radnja izvršenja preduzima: a) u odnosu na određeni predmet – poklon ili drugu korist imovinskog ili neimovinskog karaktera, b) prilikom obavljanja privredne djelatnosti, c) kako bi učinilac djela ili drugo lice pribavilo kakvu korist i d) u određenom cilju, bez obzira da li je on ostvaren u konkretnom slučaju: 1) da se zaključi ugovor ili postigne poslovni dogovor, 2) da se pruži usluga, 3) da se uzdrži od takvog djelovanja i 4) da prekrši druge dužnosti u obavljanju privredne djelatnosti na štetu ili u korist subjekta privrednog poslovanja ili drugog pravnog lica za koje ili u kojem radi ili drugog lica. Izvršilac djela može

³² Službeni glasnik Republike Srpske, br. 64/2017.

da bude svako lice, a u pogledu krivice potreban je umišljaj. Za ovo je djelo propisana kumulativna kazna zatvora od jedne do osam godina i novčana kazna. Uz kaznu se učiniocu djela obavezno izriče mjera bezbjednosti oduzimanja primljenog poklona i imovinske koristi. Lakši oblik djela za koji je propisana kumulativna kazna zatvora od šest mjeseci do tri godine i novčana kazna jeste naknadno pasivno podmićivanje. Ovo djelo čine sljedeći elementi: a) radnja izvršenja je zahtijevanje ili primanje poklona ili druge koristi ili primanje (prihvatanje) obećanja poklona ili druge koristi, b) radnja izvršenja se preduzima nakon zaključenog ugovora ili postizanja poslovnog dogovora ili poslije pružene usluge ili poslije uzdržavanja od takvog djelovanja i c) radnja izvršenja se preduzima u korist – za učinioa ili drugo fizičko ili pravno lice.³³

Drugo „pravo“ krivično djelo jeste **Davanje mita u obavljanju privredne djelatnosti, iz člana 257. KZ RS.** Ovo djelo se sastoji u činjenju, nuđenju ili obećanju poklona ili druge koristi licu da ono pri obavljanju privredne djelatnosti zaključi ugovor, postigne poslovni dogovor, pruži uslugu, uzdrži se od takvog djelovanja ili prekrši druge dužnosti u obavljanju privredne djelatnosti na štetu ili u korist subjekta privrednog poslovanja za koje ili u kojem radi ili na štetu ili u korist drugog pravnog ili fizičkog lica ili u posredovanju pri ovakvom davanju poklona ili druge koristi (aktivno podmićivanje).³⁴ Objekt zaštite je imovina subjekta privrednog poslovanja i njegovo zakonito poslovanje. Objekt napada mogu da budu: a) poklon i b) druga korist imovinskog ili neimovinskog karaktera. Radnja izvršenja je višestruko alternativno određena kao: a) činjenje – davanje, neposredno ili posredno ustupanje, predaja (tradicija), b) nuđenje - pokušaj davanja, ispoljavanje želje da se predmet ustupi, preda, c) obećanje – usmeno ili pismeno saopštavanje želje da slijedi poklon ili druga korist i d) posredovanje pri davanju poklona ili koristi – radnja pomaganja, olakšavanja, dovođenja u vezu nije oblik saučesništva, već radnja izvršenja. Za postojanje djela je bitno da se radnja izvršenja preduzima: a) u odnosu na određeni predmet: poklon ili drugu imovinsku ili neimovinsku korist, b) pri obavljanju privredne djelatnosti i c) u određenom cilju: 1) da se zaključi ugovor, 2) da se postigne poslovni dogovor, 3) da se pruži usluga, 4) da se uzdrži od takvog djelovanja i 5) da prekrši druge dužnosti u obavljanju privredne

³³ Jovašević, D., Mitrović, L.J., Ikanović, V. (2017). *Krivično pravo Republike Srpske, Posebni dio*. Banja Luka, str. 179-180.

³⁴ Jovašević, D. (2009). *Krivična dela korupcije*. Beograd, str. 189-193. Navedeno prema: Jovašević, D., Mitrović, L.J., Ikanović, V., 2017, op. cit., str.180.

djelatnosti na štetu ili u korist subjekta privrednog poslovanja za koje ili u kojem radi ili na štetu ili u korist drugog pravnog ili fizičkog lica. Izvršilac djela može da bude svako lice, a u pogledu krivice potreban je umišljaj. Za ovo djelo propisana je kumulativna kazna zatvora od šest mjeseci do pet godina i novčana kazna. Uz kaznu se učiniocu obavezno izriče mjera bezbjednosti oduzimanja datog poklona ili imovinske koristi. Iz kriminalno-političkih razloga se učinilac djela može osloboditi od kazne u sljedećim slučajevima: a) ako je dao poklon ili drugu korist na zahtjev lica da ono pri obavljanju privredne djelatnosti zaključi ugovor, postigne poslovni dogovor, pruži uslugu ili krši dužnost i b) ako je djelo prijavio prije nego što je saznao da je ono otkriveno.³⁵

ZAKLJUČNA RAZMATRANJA

Primarni cilj Evropske unije jeste da države kandidati riješe problem korupcije prije nego što postanu članice. S toga, Evropska unija zagovara tri mjere u cilju suzbijanja korupcije, koje je potrebno implementirati kako bi se države uspješno izborile protiv korupcije, a to su: funkcionisanje institucija koje se bave borbom protiv korupcije, prevencija i represija.

Međutim, kako se u teoriji ističe, a brojni primjeri preduzetih mjera u različitim zemljama radi sprečavanja korupcije to i pokazuju, da mjere na prevenciji korupcije mogu biti uspješno primijenjene samo u odgovarajućem političkom okruženju koje garantuje vladavinu prava, u stabilnim ekonomskim uslovima i u kulturnom miljeu u kome se korupcija smatra moralno nedopustivom. Na nivou legislative, suzbijanje korupcije svakako zahtijeva dosljednu primjenu krivičnih, ali i drugih pravnih mjera (disciplinskih, građansko-pravnih).

Novo krivično zakonodavstvo Republike Srpske se, poput većine nacionalnih krivičnih zakonodavstava, bavi samo jednim segmentom manifestacije korupcije, a to je korupcijom kao oblikom kriminaliteta, tj. krivičnim djelima korupcije. Osnovno obilježje takvog pristupa jeste propisivanje pojedinih inkriminacija za koje u međunarodnoj zajednici postoji izražena saglasnost da se radi o ponašanjima, odnosno postupcima kojima se ugrožavaju temeljne društvene vrijednosti. U vezi sa navedenim među „pravim“ krivičnim djelima korupcije, Krivični zakonik

³⁵ Ibidem, str.181.

Republike Srpske, između ostalih, propisuje u dvije različite glave krivična djela primanje i davanje mita.

Prema tome, zakonodavac se opredjelio da u odnosu na oblast ispoljavanja inkriminiše ova korupcijska krivična djela, tj. posebno za visoku korupciju, a posebno za administrativnu. Ovo će svakako zahtijevati od organa pravosuđa da prilikom procesuiranja ovih krivičnih djela dodatno ulože napore na ostvarivanju pravične ravnoteže između prava garantovanih pojedincima iz oblasti zaštite ljudskih prava i potrebe da se osigura efikasno krivično gonjenje korupcije.

LITERATURA

1. Bąkowski, P., Voronova, S. (2017). *Corruption in the European Union*. Brussels: European Parliamentary Research Service.
2. Bošković, M. (2003). *Aktuelni problemi suzbijanja korupcije*. Beograd.
3. Božić, V. (2015). Kazneno djelo primanja mita kroz prizmu korupcije između ugovornih liječnika obiteljske medicine i tvornice lijekova. U: *Godišnjak Akademije pravnih znanosti*, vol. 6, broj 1. Zagreb: Akademija pravnih znanosti Hrvatske, str.101-150.
4. Čupić, Č., Minić, Z. (2014). *Rečnik korupcije*. Beograd: Asocijacija nezavisnih elektronskih medija (ANEM).
5. Ćirić, J., i dr. (2010). *Korupcija – problemi i prevazilaženje problema*. Beograd: Udruženje javnih tužilaca i zamenika javnih tužilaca Srbije.
6. Datzler, D. (2016). *Kriminologija korupcije*. Sarajevo: Fakultet za kriminologiju, kriminalistiku i sigurnosne studije.
7. Heidenheimer, A. J., Johnston, M., (ed) (2002). *Political Corruption: Concepts & Context, Third edition*. New Brunswick and London: Transactions Publishers.
8. Jovašević, D. (2009). *Krivična dela korupcije*. Beograd.
9. Jovašević, D., Mitrović, LJ., Ikanović, V. (2017). *Krivično pravo Republike Srpske, Posebni dio*. Banja Luka.
10. Kržalić, A. (ur.) (2016). *Pregovaračka poglavlja 23 i 24 – o čemu pregovaramo*. Sarajevo: Centar za sigurnosne studije.
11. Mrvić-Petrović, N. (2002). Strana iskustva u sprečavanju korupcije, *Pravo - teorija i praksa*, vol. 19, br. 1, str. 35-40.
12. Mrvić-Petrović, N. (2013). Conflict of Interest Regarded as Unethical Conduct, *Bezbednost*, godina LV, broj 1, pp. 5-16.
13. Petrović, B., Jovašević, D., Ferhatović, A. (2016). *Krivično pravo 2*. Sarajevo.
14. Selinšek, Lj. (2015). *Corruption Risk Assessment in Public Institutions in South East Europe - Comparative Research and Methodology*. Sarajevo: Regional Cooperation Council.

15. Sinanović, B. et al. (2016). *Istraga i procesuiranje krivičnih dela korupcije identifikovanih kroz revizorske izveštaje - praktikum za pripadnike pravosuđa i policije*. Beograd: Savet Evrope, Kancelarija u Beogradu.
16. Vargas-Hernández, J. G. (2011). The multiple faces of corruption: typology, forms and levels. In: Barković Bojanić, I., Lulić, M. (ed.), *Contemporary Legal and Economic Issues III*. Osijek: Josip Juraj Strossmayer University of Osijek, Faculty of Law, pp. 269–290.
17. Vujaklija, M., (1972). *Leksikon stranih reči i izraza*. Beograd: Prosveta.
18. Nikač, Ž., Božić, V. (2017). Borba protiv korupcije na području regije s posebnim osvrtom na Republiku Hrvatsku i Republiku Srbiju. U: Zborniku radova „Usaglašavanje pravne regulative sa pravnim tekovinama (Acquis Communautaire) Evropske unije – stanje u Bosni i Hercegovini i iskustva drugih“. Banja Luka: Istraživački centar Banja Luka, str. 359–380.
19. Pavlović, G., Maričić, G (2017). Planovi integriteta kao preventivni mehanizmi korupcije u Republici Srpskoj. U: Zborniku radova sa XIV naučnog skupa *Pravnički dani Prof. dr Slavko Carić*. Novi Sad: Pravni fakultet za privredu i pravosuđe, str. 215–226.
20. OSCE, (2018). *Procjena potreba pravosuđa u procesuiranju korupcije kroz praćenje rada na krivičnim predmetima*. Sarajevo.
21. UN. (2004). *United Nations Convention against Corruption*. New York.
22. UN. (2004). *United Nations Convention Against Transnational Organized Crime*. New York.
23. United Nations Office on Drugs and Crime, 2011, *Corruption in Bosnia and Herzegovina: bribery as experienced by the population*, Vienna, UNODC.
24. Criminal Law Convention on Corruption, European Treaty Series - No. 173, Strasbourg, 27.I.1999.
25. Civil Law Convention on Corruption, European Treaty Series – No. 174, Strasbourg, 4.XI.1999.
26. [Directive \(EU\) 2017/1371](#) of 5 July 2017 on the fight against fraud to the Union's financial interests by means of criminal law, OJ L 198, 28.7.2017, pp. 29-41.
27. http://www.transparency.org/news/feature/corruption_perceptions_index_2017
28. Zakon o Agenciji za prevenciju korupcije i koordinaciju borbe protiv korupcije („Službeni glasnik BiH“, broj: 103/09, 58/13).

CRIMINAL OFFENSES ACCEPTING BRIBES AND GIVING BRIBES IN THE ECONOMY IN NEW CRIMINAL LAW OF THE REPUBLIC OF SRPSKA

Nikolina Grbić Pavlović, PhD

Think Tank Banja Luka

Goran Maričić, PhD

Joint Services Section of the Government of the Republic of Srpska

Gojko Pavlović, PhD

Think Tank Banja Luka

Abstract: Corruption is a phenomenon, or a negative social phenomenon that, like never before, has taken so much attention on all factors in the international community. About why, how much, when and who takes and gives money or other value many people today are exploring, writing and speaking. Therefore, in different areas of human life, corruption is determined in different ways. However, despite this, corruption is an area that can not be considered sufficiently illuminated, especially bearing in mind the fact that numerous standards set up at the international community level with a view to preventing and repressing this phenomenon. The aim of this paper is to point to a narrow segment of the definition of corruption, i.e. corruption as a form of crime. Given the fact that there is no a single criminal act of corruption, but several criminal offenses with a corruption character, the new Criminal Code of the Republic of Srpska prescribes numerous criminal offenses of corruption, which are described as criminal offenses against official and other responsible duties. Therefore, the intention of the authors is to specifically point to the criminalization of offenses of bribery, at the way they are regulated in the new Criminal Code of the Republic of Srpska.

Key words: corruption, reception and giving of bribes, criminal offense, Republika Srpska.

ZAŠTITA LICA KOJA PRIJAVLJUJU KORUPCIJU U REPUBLICI SRPSKOJ

Doc. dr Goran Gajić

Fakultet pravnih nauka, Panevropski univerzitet „Apeiron“
Banja Luka

Apstrakt: Porijeklo izraza “zviždač” potiče od engleske riječi “*whistleblower*”, a koja je potekla iz prakse engleskih čuvara reda i zakona, tzv. “bobbies”, koji su duvali u svoje zviždaljke kada bi primijetili činjenje krivičnih i drugih zabranjenih djela. Donošenjem Zakona o zaštiti lica koja prijavljuju korupciju po prvi put je u Republici Srpskoj posebnim, sistemskim zakonom uređena ova oblast. U radu se ističe da je “zviždač” pozitivna osoba, tj. pozitivan čin nekoga ko svoju karijeru stavlja na kocku kako bi se ukazao i zaustavio ozbiljan problem, odnosno da bi se spriječila šteta za širu društvenu zajednicu. U vezi sa navedenim, stav je autora da zviždači nisu izdajnici, već ljudi koji imaju hrabrosti da preduzmu određenu akciju protiv različitih zloupotreba. S obzirom na to da je “zaštita zviždača” novo područje koje je regulisano u Republici Srpskoj, u budućnosti se trebaju tražiti najbolja rješenja za ovo pitanje.

Ključne riječi: korupcija, zaštita zviždača, Republika Srpska

UVODNA RAZMATRANJA

Transparency International definiše “zviždače”, tj. njihove postupke kao otkrivanje informacija od strane zaposlenika organizacije (bivših ili sadašnjih) o nezakonitim, nemoralnim ili protivpravnim radnjama svojih poslodavaca, osobama ili organizacijama na koje bi se te radnje mogle odnositi.

Pravo građana da prijave nezakonite radnje je prirodni produžetak prava na slobodu izražavanja, a povezan je i sa principima transparentnosti i integriteta. Svi ljudi imaju neotuđivo pravo da štite dobrobit drugih i društva u cjelini, a u nekim slučajevima oni imaju obavezu da prijave nezakonite radnje. Međutim, odsustvo efikasne zaštite može predstavljati dilemu za zaposlene u smislu da li da prijave korupciju i druge kriminalne aktivnosti, ako ih to može izložiti odmazdi.

S tim u vezi, potrebno je razlikovati dvije vrste zviždanja: "*protest whistleblowing*" – protestno zviždanje i "*watchdog whistleblowing*" – zviždače čuvar. Prvi često predstavljaju proizvod čiste zle namjere i prijavljuju anonimno i zlurado, a druga pojava se odnosi na savjesno razotkrivanje opasnosti i brigu za opšte dobro i zbog toga zasluži zaštitu. U ovom drugom slučaju zviždači se često izlažu visokom ličnom riziku. Oni mogu biti otpušteni, tuženi, završiti na „crnoj listi“, uhapšeni, često im se prijeti, ili ih, u ekstremnim slučajevima, fizički napadaju ili ubijaju. Smatra se da zaštita zviždača od takve odmazde promoviše i olakšava efikasno otkrivanje korupcije, a istovremeno, povećava otvorenost i odgovornost rada vlade u pitanjima sprečavanja i otkrivanja korupcije.¹

Potrebno je naglasiti da je područje zaštite „zviždača“ prilično novo zakonsko područje. Naime, prvi zakon o zaštiti „zviždača“ donesen u svijetu je Lincolnov *False Claims Act* iz 1863. godine, dok je većina današnjih zakonskih rješenja usvojena u posljednjih dvadeset godina.

Osoba koja „zviždi“ obično nije direktno pogođena tim radnjama te prema tome rijetko ima lični interes od ishoda bilo kakve istrage. Najčešći tip „zviždača“ su tzv. "*internal whistleblowers*", odnosno zaposleni u organizaciji koji upozoravaju na "nedolično ponašanje" svojih kolega ili nadređenih osoba. Drugi tip su tzv. "*external whistleblowers*", odnosno oni koji prijavljuju "nedolično ponašanje" osobama izvan organizacije ili određenim institucijama. U tim slučajevima „zviždači“, u zavisnosti od težine i prirode informacija kojima raspolažu, te o svojoj hrabrosti, prijavljuju medijima, policiji, nadležnim tijelima za kazneni progon te lokalnim, državnim, odnosno savezним agencijama slučajeve korupcije.²

Kao prvi primjer pojave „zviždača“, koji se najčešće pominje u knjigama a koji se odnosi na borbu protiv korupcije, jeste onaj iz Ministarstva pravde Sjedinjenih Američkih Država, u kojem je „zviždač“ izazvao smjenu top menadžmenta tog Ministarstva nakon otkrivanja sistemske korupcije u programu da se obuču policijske snage drugih

¹ Rosić, A., 2017, Komparativna analiza zakona o zaštiti lica koja prijavljuju korupciju, u Republici Srbiji, Crnoj Gori i Republici Hrvatskoj, Narodna skupština Republike Srpske, Banja Luka, str. 3.

² Habazin, M., 2010, „Zaštita »zviždača«,“ Hrvatska javna uprava, god. 10., br. 2., str. 331–348.

zemalja.³ Na evropskom kontinentu potrebno je pomenuti jednog od najpoznatijih “zviždača” i to holandanina *Paula van Buitenena*, bivšeg državnog službenika Evropske unije. Njegovo otkrivanje korupcije i upozoravanje na korupciju u izvršnim tijelima Evropske unije je kao rezultat imalo ostavku Evropske komisije pod vodstvom *Jacquesa Santera*. Nakon otkrivanja korupcije, trpio je različite oblike pritiska i osвете od svojih poslodavaca, koji su čak tražili od njega da da ostavku i vrati se u Holandiju. Nakon povratka u Holandiju izabran je za zastupnika u Evropski parlament, u kojem je nastavio i dalje aktivno učestvovati u borbi protiv korupcije.⁴

NAČELA ZAŠTITE ZVIŽDAČA U REPUBLICI SRPSKOJ

Usvajanjem Zakona o zaštiti lica koja prijavljuju korupciju u Republici Srpskoj⁵, po prvi put je uređena zaštita lica koja prijavljuju korupciju, sam postupak prijave korupcije, obaveze postupanja odgovornog lica i nadležnih organa u vezi sa prijavom i zaštitom lica koja prijavljuju korupciju, kao i druga pitanja značajna za lica koja prijavljuju korupciju.

S obzirom na cilj donošenja ovog Zakona, a koji se odnosi na suzbijanje korupcije i obezbjeđenje efikasnog mehanizma zaštite prava lica koja u dobroj namjeri prijavljuju korupciju, zakonom je uspostavljena obaveza poštovanja nekoliko važnih načela, a to su⁶:

- načelo društve odgovornosti,
- načelo zabrane sprečavanja prijavljivanja korupcije,

³ Devine, T., 2004, “Whistleblowing in the United States: the gap between vision and lessons learned”, in: Dehn, G., Calland, R. (ed.), Whistleblowing around the world: Law, Culture and Practice, IDASA, p. 82.

⁴ Parliamentary Assembly of Council of Europe, 2009, The protection of "whistle-blowers" – Report, Doc. 12006, 14 September 2009, p.6. O međunaodnom pravnom okviru za zaštiti zviždača vidjeti: Parliamentary Assembly of Council of Europe, Recommendation 1916 (2010), Protection of “whistle-blowers”, 29 April 2010; Parliamentary Assembly of Council of Europe, Resolution 1729 (2010), Protection of “whistle-blowers”, 29 April 2010; Committee of Ministers of the Council of Europe to Member States, Recommendation on the Protection of Whistleblowers (CM/Rec (2014)7), 30 April 2014; European Parliament, Resolution on legitimate measures to protect whistle-blowers acting in the public interest when disclosing the confidential information of companies and public bodies (2016/2224(INI)), 24 October 2017.

⁵ („Sl. glasnik Republike Srpske“, broj 62/17).

⁶ Vidjeti članove 3.-9. Zakona.

- načelo zaštite prijavioca korupcije,
- načelo zabrane zloupotrebe prijavljivanja korupcije,
- načelo obaveznosti postupanja po prijavi,
- načelo ekonomičnosti i
- načelo prijave u dobroj namjeri.

U odnosu na prvo načelo, odnosno načelo društvene odgovornosti, predviđeno je svako lice ima pravo da, u dobroj namjeri, prijavi bilo koji oblik korupcije u javnom ili privatnom sektoru za koji sazna na neposredan način. U vezi sa ovim načelom je usko definisano i načelo prijave u dobroj namjeri kojim je predviđena prijava koja sadrži činjenice na osnovu kojih prijavilac sumnja da je pokušana ili izvršena korupcija, a o kojima on ima vlastita saznanja i koje smatra istinitim, uz obavezu uzdržavanja od zloupotrebe prijavljivanja. Nadalje, načelno je zabranjena zloupotreba prijavljivanja korupcije dostavljanjem informacija za koje prijavilac u momentu prijavljivanja zna da nisu istinite ili prijavljivanje kojim se traži imovinska korist kao nagrada ili naknada za dostavljanje informacija i dokaza o korupciji.

Takođe, načelom zabrane sprečavanja prijavljivanja korupcije zabranjeno je sprečavanje prijavljivanja korupcije, a svaka odredba opšteg ili pojedinačnog akta kojim se sprečava prijavljivanje korupcije ne proizvodi pravno dejstvo. Prijavilac korupcije je zaštićen i ne smije imati štetne posljedice zbog prijave korupcije čak ni u slučaju kada se utvrdi da navodi prijave učinjeni u dobroj namjeri nisu tačni.

U slučaju prijave korupcije, odgovorno lice obavezno je da preduzme mjere za otkrivanje, sprečavanje, suzbijanje i kažnjavanje svih oblika korupcije i mjere za zaštitu lica koja u dobroj namjeri prijavljuju korupciju. Svaki postupak u vezi sa zaštitom lica koja prijavljuju korupciju je hitan i sprovodi se bez odgađanja, u najkraćem roku koji je potreban da se utvrde sve činjenice koje su relevantne za donošenje pravilne odluke, u skladu sa zakonima.

POJAM, SADRŽAJ I VRSTE PRIJAVA SLUČAJEVA KORUPCIJE

Prema Zakonu o zaštiti lica koja prijavljuju korupciju u Republici Srpskoj, korupcija je definisana kao „svako činjenje ili nečinjenje, zloupotrebom službenih ovlašćenja ili službenog položaja u privatne svrhe, radi sticanja protivpravne imovinske ili bilo koje druge koristi za sebe ili drugoga, koju preduzima odgovorno lice ili lice koje je radno

angažovano u javnom ili privatnom sektoru“.⁷ Takođe, zakon određuje da prijavi korupcije može biti fizičko ili pravno lice koje u dobroj namjeri prijavi korupciju u javnom ili privatnom sektoru.

Sama prijava korupcije može biti pismeno ili usmeno obavještenje koje sadrži podatke o činjenju ili nečinjenju odgovornog lica ili lica koje je radno angažovano, zloupotrebom službenih ovlašćenja ili službenog položaja u privatne svrhe, u cilju sticanja protivpravne imovinske ili bilo koje druge koristi za sebe ili drugoga.⁸

Svaka prijava treba da sadrži sljedeće obavezne elemente: opis činjenja ili nečinjenja koje predstavlja korupciju, činjenice i okolnosti na osnovu kojih prijavioc sumnja da je pokušana ili izvršena korupcija, podatke o prijaviocu i podatke o licu za koje postoji sumnja da je izvršilo korupciju, ukoliko prijavioc ima informacije o tome u momentu podnošenja prijave. Uz prijavu, prijavioc dostavlja i materijalne dokaze iz kojih proizlazi sumnja da je pokušana ili izvršena korupcija, ukoliko je u posjedu takvih dokaza.

Razlikuju se dvije vrste prijava, a to su:

a) interna prijava (prijavioc obavještava odgovorno lice o činjenicama na osnovu kojih sumnja da je pokušana ili izvršena korupcija na radu ili u vezi sa radom kod subjekta kojim odgovorno lice rukovodi) i

b) eksterna prijava (prijavioc obavještava organe unutrašnjih poslova, tužilaštvo ili organizacije civilnog društva koje se bave zaštitom ljudskih prava i borbom protiv korupcije o činjenicama na osnovu kojih sumnja da je pokušana ili izvršena korupcija).

U članu 16. Zakona taksativno su nabrojane štetne posljedice koje može imati prijavioc, a to su:

1) mobing, uznemiravanje ili prijetnje prijaviocu od odgovornog lica ili drugih lica koja su radno angažovana kod istog poslodavca,

2) stvaranje loših međuljudskih odnosa u radnom okruženju ili uslova u kojima je prijavioc u neravnopravnom položaju u odnosu na druga radno angažovana lica kod istog poslodavca, kao čin odmazde zbog prijave koju je podnio,

3) dovođenje prijavioca u nezakonit, nepovoljan, neravnopravan ili nepravilan položaj u vezi sa ostvarivanjem njegovih prava koja se mogu odnositi na:

1. obrazovanje, i to: upis u predškolske, školske i visokoškolske ustanove, dodjeljivanje stipendije, smještaj u đачke i studentske domove,

⁷ Član 12. Zakona.

⁸ Član 13. Zakona.

ocjenjivanje, završetak razreda, polaganje ispita, odbrana maturskih, diplomskih, master i doktorskih radova, druga prava u vezi sa obrazovanjem, u skladu sa zakonom,

2. zdravstvenu zaštitu, i to: uključenje ili uvid u liste čekanja, informacije u vezi sa zdravstvenim stanjem, pregled, prijem i boravak u zdravstvenoj ustanovi, operativni zahvat, liječenje, rehabilitaciju, uvid u troškove liječenja, druga prava u vezi sa zdravstvenom zaštitom, u skladu sa zakonom,

3. penzijsko i invalidsko osiguranje, i to: starosnu penziju, raspoređivanje na drugo radno mjesto, prekvalifikaciju ili dokvalifikaciju, novčanu naknadu u vezi sa smanjenom radnom sposobnošću, invalidsku penziju, porodičnu penziju, druga prava u vezi sa penzijskim i invalidskim osiguranjem, u skladu sa zakonom,

4. socijalni zaštitu, i to: novčanu pomoć, dodatak za pomoć i njegu drugog lica, smještaj u ustanovu, jednokratnu novčanu pomoć, druga prava u vezi sa socijalnom zaštitom, u skladu sa zakonom,

5. korišćenje usluga republičkih organa, javnih ustanova i ostalih pravnih subjekata prilikom ostvarivanja i zaštite njegovih prava, obaveza i interesa, i to: prioritarno rješavanje zahtjeva, pozitivno rješavanje zahtjeva, dobijanje bilo kojeg oblika materijalne pomoći, subvencija i podsticaja, nametanje ili izvršavanje obaveza, izdavanje dozvola, odobrenja ili saglasnosti, izgradnja infrastrukture (vodovod, asfaltiranje ulica, izgradnja trotoara, ulične rasvjete i dr.),

6. radno angažovanje, i to: učešće i uspjeh na javnim konkursima za zapošljavanje, drugi oblici zasnivanja radnog odnosa, sticanje svojstva pripravnika ili volontera, rad van radnog odnosa, osposobljavanje ili stručno usavršavanje, napredovanje ili ocjenjivanje na poslu, sticanje ili gubitak zvanja, disciplinske mjere i kazne, uslove rada, prestanak radnog angažovanja, platu i druge naknade po osnovu rada, isplatu jubilarne nagrade ili otpremnine, raspoređivanje ili premještaj na drugo radno mjesto ili mjesto rada, druga prava u vezi sa radom, u skladu sa zakonom,

7. javne nabavke, i to: učešće u postupku javne nabavke, izbor za najboljeg ponuđača, druga prava u vezi sa javnim nabavkama, u skladu sa zakonom,

8. sport, nauku ili kulturu, i to: organizacija takmičenja ili manifestacija, angažovanje sportista, naučnika ili stručnih lica, umjetnika i drugih lica u ovim oblastima, rezultat na takmičenjima, dodjeljivanje nagrada ili priznanja, dodjeljivanje stipendija, materijalne pomoći, subvencija ili podsticaja, druga prava u vezi sa sportom, naukom ili kulturom, u skladu sa zakonom,

4) svaki drugi oblik ugrožavanja ili povrede Ustavom i zakonom zagarantovanih prava, sloboda i interesa prijavioca, a koji je u uzročno-posljedičnoj vezi sa korupcijom ili prijavom korupcije ili bilo kakvo stavljanje prijavioca u nepovoljniji položaj zbog prijave korupcije.

ZAŠTITA PRIJAVIOCA KORUPCIJE

Zakonom su jasno propisana prava na koja svaki prijavilac korupcije ima pravo. To su prava na:

- 1) internu zaštitu,
- 2) eksternu zaštitu,
- 3) besplatnu pravnu pomoć organa nadležnog za pružanje te pomoći,
- 4) obezbjeđenje i zaštitu anonimnosti i zaštitu ličnih podataka kod odgovornog lica i nadležnih organa kojima prijavljuje korupciju, u skladu sa odredbama zakona kojima se reguliše zaštita ličnih podataka, osim u slučaju da prijavilac izričito dozvoli otkrivanje podataka o svom identitetu,
- 5) obavještenje o aktivnostima i mjerama preduzetim po prijavi,
- 6) obavještenje o ishodu postupka po prijavi i
- 7) naknadu štete po pravilima o odgovornosti za naknadu štete.

Takođe, pravo na zaštitu koja se ovim zakonom garantuje licu koje prijavljuje korupciju imaju i lica koje učini vjerovatnim da trpi štetne posljedice zbog povezanosti sa licem koje je prijavilo korupciju, zatim lica koje učini vjerovatnim da trpi štetne posljedice jer je lice koje je preduzelo štetno činenje ili nečinjenje pogrešno smatralo da je ono prijavilo korupciju, te lica koje učini vjerovatnim da trpi štetne posljedice jer je u vršenju službene dužnosti dostavilo podatke o korupciji.

Međutim, zakonodavac je uveo i jedan vid ograničenja zaštite prijavioca korupcije. Naime, da bi navedena prava prijavilac ostvario prijava treba da bude podnesena u dobroj namjeri kao i da je štetna posljedica u uzročno-posljedičnoj vezi sa korupcijom ili prijavom korupcije. Od toga ko će i na koji način utvrđivati ova ograničenja u praksi, zavisiće i stvarni stepen ostvarivanja prava prijavioca korupcije.

Inače, sam termin „dobra namjera“ je sporan, umjesto njega mogla je se upotrijebiti bolji i nešto precizniji izraz „dobra vjera“ koji se koristi u britanskom zakonu o zaštiti uzbunjivača, a koji je opet izveden od latinskog *bona fide*. Slična odrednica, na primjer ne postoji u

zakonodavstvu SAD, države koja se može pohvaliti da je najbolje na svijetu zaštitila zviždače. Postavlja se pitanje, šta znači insistiranje na „dobroj vjeri“ koja će se preispitivati tokom trajanja postupka. Svjesno ili ne otvorila se mogućnost zloupotrebe. Jer ako se pokaže da je sumnja opravdana, ako se prilikom istrage dođe do dokumenata koji nedvosmisleno ukazuju na korupciju, da li će se odustati od raspetljavanja slučaja i krivičnog gonjenja ukoliko neko procijeni da zviždač nije u dobroj vjeri ili namjeri prijavio slučaj? Tu se i dalje potencira namjera koja može biti nezakonita ili neetička. Jasno je da nezakonitosti potpadaju pod krivično zakonodavstvo, ali ko će utvrđivati etičnost cilja kao i ko će analizirati dobru namjeru i kako se ona može izmjeriti? S druge strane, jasno je da namjera uopšte nije bitna ukoliko se raspolože relevantnim podacima koji razotkrivaju korupciju.⁹ Zbog toga je možda najbolje dobru namjeru treba shvatiti na način da zviždač prijavljuje sumnju na korupciju u „dobroj namjeri“ da će posljedice njegove uzbune biti pozitivno riješene.

Zakonom je eksplicitno predviđeno na koji način se odvija interna zaštita lica koja prijavljuju korupciju, kao i obaveze odgovornog lica u tom slučaju. Tako su obaveze odgovornog lica sljedeće¹⁰:

1) da omogući podnošenje prijave na vidnom mjestu dostupnom svakom radno angažovanom licu i građanima, sa jasnom naznakom „za prijavu korupcije“,

2) da primi prijavu korupcije,

3) da vrati prijavu podnosiocu sa pozivom na dopunu ukoliko utvrdi da prijava ne sadrži sve propisane elemente,

4) da bez odgađanja obezbijedi zaštitu ličnih podataka i anonimnost prijavioca,

5) da postupi po prijavi, odnosno počne da radi na otkrivanju, sprečavanju, suzbijanju i kažnjavanju štetnog činenja ili nečinjenja koje je označeno kao korupcija, u roku od sedam dana od dana prijema prijave,

6) da bez odgađanja preduzme mjere i aktivnosti kojima će se: otkloniti akt, činenje ili nečinjenje koje je utvrđeno kao štetna posljedica kojom je ugroženo ili povrijeđeno pravo prijavioca korupcije, kao i obezbijediti zaštita i ostvarivanje prava prijavioca korupcije,

⁹ Milosavljević, M., Matović, D. (pr.), 2011, Zaštita uzbunjivača, Udruženje Eutopija, Beograd, str. 3.

¹⁰ Član 20.-21. Zakona.

7) da preduzme mjere za utvrđivanje disciplinske i materijalne odgovornosti lica koje je izvršilo korupciju,

8) da obavijesti prijavioca o mjerama i aktivnostima preduzetim po podnesenoj prijavi u roku od 15 dana od dana podnošenja zahtjeva za dostavljanje obavještenja,

9) da dostavi prijaviocu odluku ili obavještenje o ishodu postupka u roku od osam dana od dana okončanja postupka po prijavi,

10) da prijavu bez odgađanja proslijedi nadležnom organu ukoliko sumnja da prijavljeno činjenje ili nečinjenje ima obilježja krivičnog djela,

11) da dostavlja izvještaje Ministarstvu pravde, u skladu sa članom 37. ovog zakona.

Nadalje, odgovorno lice koje rukovodi sa 15 ili više radno angažovanih lica donosi Uputstvo o postupanju sa prijavom korupcije i obezbjeđenju zaštite lica koja prijavljuju korupciju¹¹ kojim se detaljno reguliše način postupanja sa prijavom korupcije, te način ostvarivanja prava prijavioca korupcije i obaveza odgovornog lica, a naročito obezbjeđenje i zaštita anonimnosti prijavioca.

S druge strane, eksterna zaštita lica koja prijavljuju korupciju je u svojoj osnovi sudska zaštita. Tužba nadležnom sudu se podnosi u roku od 30 dana od dana saznanja za štetnu posljedicu, a najkasnije u roku od godinu dana od dana nastanka štetne posljedice. Ukoliko prijavilac nije zadovoljan odlukom ili obavještenjem koje je donijelo odgovorno lice u postupku interne zaštite ili ukoliko odgovorno lice ne donose odluku ili obavještenje u roku od 30 dana od dana podnošenja zahtjeva, prijavilac može tražiti sudsku zaštitu u daljem roku od 30 dana od dana primanja te odluke ili obavještenja, odnosno od dana isteka tog roka. Takođe, tužilac može zahtijevati eksternu zaštitu i kada nije prethodno tražio internu zaštitu. Tužilac je oslobođen od plaćanja sudske takse i troškova postupka, osim u slučaju gubitka spora.

Tužbom za zaštitu prava u vezi sa korupcijom ili prijavom korupcije prijavilac traži da se utvrdi da je u vezi sa korupcijom ili prijavom korupcije došlo do ugrožavanja ili povrede njegovih prava ili da je stavljen u nepovoljniji položaj, odnosno da je nastala štetna posljedica, te postavlja jedan ili više sljedećih zahtjeva:

¹¹ Primjer Uputstva vidjeti na sajtu Ministarstva pravde Republike Srpske: <http://www.vladars.net/sr-SP-Cyrl/Vlada/Ministarstva/mpr/Pages/default.aspx>

1) da sud poništi konkretan akt, zabrani vršenje ili ponavljanje radnje ili naloži preduzimanje drugih konkretnih mjera i radnji radi uklanjanja štetne posljedice, uključujući i uspostavljanje prijašnjeg stanja,

2) naknadu materijalne i nematerijalne štete od tuženog,

3) objavljivanje presude donesene u tom postupku u sredstvima javnog informisanja, na teret tuženog.

Teret dokazivanja je na tuženom koji dokazuje zakonitost, cjelishodnost i objektivnu opravdanost ili nepostojanje akta, činjenja ili nečinjenja koji su u tužbi označeni kao štetna posljedica, a tužilac je obavezan da učini vjerovatnim da je akt, činjenje ili nečinjenje, koji su označeni kao štetna posljedica, a kojom je došlo do ugrožavanja ili povrede prava tužioca, odnosno kojim je stavljen u nepovoljniji položaj u uzročno-posljedičnoj vezi sa korupcijom ili prijavom korupcije.

Protiv prvostepene odluke suda dopuštena je žalba u roku od 15 dana od dana dostavljanja odluke suda. Drugostepeni sud obavezan je da donese odluku u roku od 45 dana od dana prijema spisa. Protiv drugostepene odluke suda uvijek je dopuštena revizija.

Zakonom su predviđene i mjere obezbjeđenja prava prijavioca korupcije, a to su:

1) odgađanje izvršenja akta odgovornog lica,

2) nalog odgovornom licu da zabrani i obezbijedi zabranu vršenja štetnog činjenja,

3) nalog odgovornom licu da preduzme radnje radi otklanjanja štetnih posljedica, uključujući i uspostavljanje prijašnjeg stanja.

Mjera obezbjeđenja može se odrediti ukoliko sud ocijeni da je to opravdano, a naročito ako predlagač obezbjeđenja učini vjerovatnim postojanje štetne posljedice i učini vjerovatnim: da je zbog toga ugrožena egzistencija predlagača obezbjeđenja ili članova njegove porodice ili da postoji opasnost da bi bez takve mjere protivnik obezbjeđenja mogao spriječiti ili znatno otežati ostvarivanje prava predlagača obezbjeđenja ili mu nanijeti štetu na drugi način.¹²

ZAKLJUČNA RAZMATRANJA

Prepoznajući ulogu zviždača u borbi protiv korupcije, mnoge zemlje su se obavezale da će usvojiti zakone o zaštiti zviždača. Zakon o zaštiti zviždača je jedna od najvažnijih mjera u borbi protiv korupcije, jer

¹² Vidjeti: članove 28.-32. Zakona.

bi njegov glavni cilj trebalo da bude ohrabrivanje ljudi da progovore o nezakonitim radnjama u državnoj upravi i javnim preduzećima zbog kojih se godišnje gube ogromne svote novca. Međutim, ako službenici imaju razlog da se boje da prijave korupciju jer bi taj njihov čin mogao ugrozi njihov posao ili položaj, ili čak dovede u opasnost njih ili njihove porodice, mnogi će i dalje radije ćutati. Zbog toga je vrlo važno unaprijediti kako zakone tako i praksu zaštite lica koja prijavljuju korupciju. Zakonska zaštita lica koja prijavljuju korupciju, odnosno „zvizdača“ predstavlja noviji institut u okviru antikoruptivnih mjera i smatra se evropskim standardom koji je na različite načine prisutan u zakonima i praksi zemalja Evropske Unije. Većina zakona o zaštiti „zvizdača“ u Evropi donesena je u posljednjih 20 godina, ali se i dalje traže što efikasnija rješenja za njihovu zaštitu.¹³

Republika Srpska je usvajanjem Strategije za borbu protiv korupcije Republike Srpske 2013-2017. godine, kao i Akcionim planom za sprovođenje navedene Strategije, te njegovim ispunjavanjem unaprijedila svoje, u ranijem periodu, projektovane normative i institucionalne kapacitete na prevenciji korupcije. Među značajnijim preventivnim mjerama na sprečavanju korupcije, usvajanje Planova integriteta u svim institucijama javne vlasti, kao i usvajanje Zakona o zaštiti lica koja prijavljuju korupciju u Republici Srpskoj, zauzimaju centralno mjesto.

Cilj donošenja planova integriteta i njihovog sprovođenja nije rješavanje pojedinačnih slučajeva korupcije. Naprotiv, cilj je da se unutar institucija uspostave takvi mehanizmi koji će otkloniti okolnosti i smanjiti rizike za nastanak korupcije, ali i svih drugih vidova neetičkih i neprofesionalnih postupanja zaposlenih u svim oblastima funkcionisanja institucije.¹⁴

Takođe, cilj Zakona jeste suzbijanje korupcije i obezbjeđenje efikasnog mehanizma zaštite prava lica koja u dobroj namjeri prijavljuju korupciju, od bilo kojeg oblika ugrožavanja ili povrede tih prava koja bi mogla biti u vezi sa tom prijavom, te razvoj i učvršćivanje osjećaja društvene odgovornosti svakog lica da prijavi bilo koji oblik korupcije.

Međutim, zakonodavac je uveo i jedan vid ograničenja zaštite prijavioca korupcije. Naime, da bi zakonom navedena prava prijavilac

¹³ Rosić, A., 2017, op. cit., str. 15.

¹⁴ Vidjeti: Pavlović, G., Maričić, G., 2017, „Planovi integriteta kao preventivni mehanizmi korupcije u Republici Srpskoj“, U: Zborniku radova sa XIV naučnog skupa Pravnički dani Prof. dr Slavko Carić, Pravni fakultet za privredu i pravosuđe, Novi Sad, str. 215–226.

korupcije ostvario prijava treba da bude podnesena u dobroj namjeri kao i da je štetna posljedica u uzročno-posljedičnoj vezi sa korupcijom ili prijavom korupcije. Od toga ko će i na koji način utvrđivati ova ograničenja u praksi, zavisiće i stvarni stepen ostvarivanja prava prijavioca korupcije. Zbog toga je potrebno stalno težiti boljim i preciznijim rješenjima za zaštitu lica koja korupciju prijavljuju.

LITERATURA

1. Devine, T., 2004, "Whistleblowing in the United States: the gap between vision and lessons learned", in: Dehn, G., Calland, R. (ed.), *Whistleblowing around the world: Law, Culture and Practice*, IDASA.
2. Habazin, M., 2010, "Zaštita zviždača", *Hrvatska javna uprava*, god. 10., br. 2., str. 331–348.
3. Milosavljević, M., Matović, D. (pr.), 2011, *Zaštita uzbunjivača*, Udruženje Eutopija, Beograd.
4. Rosić, A., 2017, *Komparativna analiza zakona o zaštiti lica koja prijavljuju korupciju, u Republici Srbiji, Crnoj Gori i Republici Hrvatskoj*, Narodna skupština Republike Srpske, Banja Luka.
5. Pavlović, G., Maričić, G., 2017, „Planovi integriteta kao preventivni mehanizmi korupcije u Republici Srpskoj“, U: Zborniku radova sa XIV naučnog skupa *Pravnički dani Prof. dr Slavko Carić*, Pravni fakultet za privredu i pravosuđe, Novi Sad, str. 215–226.
6. Parliamentary Assembly of Council of Europe, 2009, *The protection of "whistle-blowers" – Report*, Doc. 12006, 14 September 2009.
7. Parliamentary Assembly of Council of Europe, *Recommendation 1916 (2010)*, Protection of "whistle-blowers", 29 April 2010.
8. Parliamentary Assembly of Council of Europe, *Resolution 1729 (2010)*, Protection of "whistle-blowers", 29 April 2010.
9. Committee of Ministers of the Council of Europe to Member States, *Recommendation on the Protection of Whistleblowers (CM/Rec (2014)7)*, 30 April 2014.
10. European Parliament, *Resolution on legitimate measures to protect whistle-blowers acting in the public interest when disclosing the confidential information of companies and public bodies (2016/2224(INI))*, 24 October 2017.
11. Zakon o zaštiti lica koja prijavljuju korupciju u Republici Srpskoj, („Sl. glasnik Republike Srpske“, broj 62/17).
12. <http://www.vladars.net/sr-SP-Cyrl/Vlada/Ministarstva/mpr/Pages/default.aspx>

PROTECTION OF PERSONS WHO REPORT CORRUPTION IN THE REPUBLIC OF SRPSKA

Goran Gajić, PhD

Faculty of Law, Pan-European University „Apeiron“
Banja Luka

Abstract: The origin of the term „whistleblower“ derives from the English language and came from the practice of English guardians of law and order, so-called „bobbies“, which blew into their whistles when they noticed the commission of criminal and other prohibited acts. By having adopted the Law on the Protection of Persons Who Report Corruption in the Republic of Srpska this area has been regulated for the first time in a specific, systemic law. The paper emphasizes that the „whistleblower“ is a positive person, i.e. a positive act of someone who puts his career at risk in order to point out and stop a serious problem, that is, to prevent damage to the wider social community. Regarding the mentioned, the author's point is that whistleblowers are not traitors, but people who have the courage to take a certain action against various abuses. Given the fact that “whistleblower protection” is a new area that is regulated in the Republic of Srpska and the best solutions for this issue should be sought in the future.

Key words: corruption, protection of whistleblowers, the Republic of Srpska

HARMONIZACIJA BOSANSKOHERCEGOVAČKOG PRAVNOG OKVIRA U OBLASTI ZAŠTITE TAJNIH PODATAKA

Doc. dr Darko Jokić¹

Ministarstvo unutrašnjih poslova Republike Srpske
Banja Luka

Apstrakt: Zaštita tajnih podataka je kompleksna oblast, a u Bosni i Hercegovini se ne može posmatrati izvan konteksta procesa integrisanja u Evropsku uniju. U ovom radu se daje prikaz zajedničkih osnova jedinstvenog sistema određivanja, pristupa, korišćenja, čuvanja i zaštite od neovlašćenog otkrivanja, uništavanja i zloupotrebe tajnih podataka u Bosni i Hercegovini. Nakon kraćeg osvrta na zakonsku i podzakonsku regulativu, autor ukazuje na sistemsko ispunjavanje zahtjeva bezbjednosne politike Evropske unije, odnosno na harmonizaciju bosanskohercegovačkih propisa sa pravnim tekovinama Evropske unije i uspostavljanje institucija čiji je zadatak zaštita tajnih podataka. Rad je namijenjen svim subjektima koji u svom poslovanju imaju potrebu da koriste informacije koje osnovano ne treba da budu dostupne javnosti i koje treba klasifikovati. Tekst ukazuje na određene aspekte implementacije propisa iz oblasti zaštite tajnih podataka u heterogenom bosanskohercegovačkom društveno-političkom uređenju.

Ključne riječi: zaštita tajnih podataka, zakonska i podzakonska regulativa Bosne i Hercegovine, integracije u Evropsku uniju, bezbjednosna politika Evropske unije

UVOD

U svakom manje ili više uređenom društvu postoje određene informacije koje su nedostupne široj javnosti i izuzete su od obaveze njihovog dostavljanja na uvid građanima. Takve informacije se od strane ovlašćenog lica u posebnoj proceduri proglašavaju tajnim, zbog čega, s obzirom na njihov kvalitet i količinu, posjedovanje istih predstavlja jedno od osnovnih sredstava ispoljavanja moći, naročito od strane državnih

¹ Autor je načelnik Odjeljenja za nadzor i zaštitu podataka u Ministarstvu unutrašnjih poslova Republike Srpske

institucija. U savremenom svijetu se informacije pojavljuju u najrazličitijim vidovima i formama, pa u skladu sa tim postoje i različiti načini njihovog prenosa. Poznato je da se informacije, osim klasičnih načina prenosa, kao što su usmenim razgovorom i pisanim, odnosno štampanim tekstom na papirnoj podlozi, u svakodnevnoj korespondenciji prenose putem zvuka, pokreta ili slike, a u savremenom dobu i u elektronskom obliku putem različitih oblika signala. Postignuta je opšta saglasnost da mora postojati adekvatna zaštita, kako informacija, tako i sredstava prenosa, odnosno nosača na kojima su informacije pohranjene. Danas se, usljed globalizacije tokova kapitala, roba, ljudi i usluga, nekontrolisanog tehnološkog napretka, razvoja društvenih mreža i sličnih društvenih fenomena, ogromne količine podataka prikupljaju, obrađuju i pohranjuju uz multiplikovanje mogućnosti malicioznog postupanja. Imajući u vidu da se Bosna i Hercegovina, na putu pristupanja Evropskoj uniji, suočava sa brojnim političkim i ekonomskim izazovima, napravljen je očigledan napredak u usaglašavanju legislative iz oblasti zaštite podataka sa standardima Evropske Unije. Rad sa podacima uređen je i više sistemskih propisa, od kojih su najznačajniji zakoni o slobodnom pristupu informacijama², Zakon o zaštiti ličnih podataka („Službeni glasnik BiH“, broj 49/06, 76/11 i 89/11) i Zakon o zaštiti tajnih podataka („Službeni glasnik BiH“, broj 54/05 i 12/09). Pored ovih zakona, obrada podataka je uređena i propisima iz oblasti poslova bezbjednosti, unutrašnjih poslova, zdravstva i dr., koji bi trebalo da su u saglasnosti sa navedenim sistemskim zakonima, u zavisnosti od toga da li su informacije od javnog značaja, da li sadrže kakav podatak o ličnosti ili je takav podatak proglašen tajnim. Može se konstatovati da, iako postoji visok nivo harmonizacije između zakona kojim se reguliše slobodan pristup informacijama sa Zakonom o zaštiti tajnih podataka i Zakonom o zaštiti ličnih podataka, u praktičnoj primjeni se navedeni zakoni dovode u pitanje, najviše zbog nespremnosti organa javne vlasti na svim nivoima u Bosni i Hercegovini da ih primjenjuju. S obzirom na naslov ovog rada i predmet proučavanja, a i zbog ograničenih prostornih mogućnosti rada, ovom prilikom nećemo analizirati odnos navedenih sistemskih zakona,

² U Bosni i Hercegovini postoje tri zakona kojima se reguliše oblast slobode pristupa informacijama i to: Zakon o slobodi pristupa informacijama u Bosni i Hercegovini („Službeni glasnik BiH“, broj 28/00, 45/06, 102/09, 62/11 i 100/13), Zakon o slobodi pristupa informacijama („Službeni glasnik Republike Srpske“, broj 20/01) i Zakon o slobodi pristupa informacijama u Federaciji BiH („Službene novine Federacije BiH“, broj 32/01 i 48/11).

nego ćemo se u daljem tekstu fokusirati na problematiku zaštite tajnih podataka.

ZAŠTITA TAJNIH PODATAKA

Zakonom o zaštiti tajnih podataka (u daljem tekstu Zakon), koji je u primjeni od 17. avgusta 2005. godine, uređene su zajedničke osnove jedinstvenog sistema određivanja, pristupa, korišćenja, čuvanja i zaštite od neovlašćenog otkrivanja, uništavanja i zloupotrebe tajnih podataka iz nadležnosti Bosne i Hercegovine, entiteta i ostalih nivoa državne organizacije Bosne i Hercegovine, prestanka tajnosti takvih podataka, te postupka sigurne provjere i izdavanja bezbjednosne dozvole za pristup tajnim podacima. Navedene odredbe se odnose na javnu bezbjednost, odbranu, vanjske poslove ili obavještajnu i bezbjednosnu djelatnost (član 1. Zakona). Nakon gotovo 13 godina od usvajanja, sa sigurnošću se može zaključiti da ovaj zakon i podzakonski akti doneseni na osnovu zakona³ nisu u značajnoj mjeri zaživjeli u praksi. Naprotiv, prilikom primjene mjera i radnji u pogledu zaštite tajnih podataka i dalje postoje brojni problemi sa kojima se suočavaju organi najrazličitijih oblika i nivoa vlasti u Bosni i Hercegovini. Zakon o zaštiti tajnih podataka je unio u složeni pravni sistem Bosne i Hercegovine jedan novi sistemski pristup

³ Na osnovu Zakona o zaštiti tajnih podataka, u cilju dalje razrade i sprovođenja mjera i postupaka, od strane Savjeta ministara BiH i Ministarstva bezbjednosti BiH doneseni su brojni podzakonski akti kao što su: Pravilnik o načinu i obliku tajnosti podataka, te fizičkim, organizacijskim, tehničkim mjerama i postupcima za čuvanje tajnih podataka („Službeni glasnik BiH“, broj 97/06), Pravilnik o listi organa čiji su službenici i lica koja se prijavljuju za rad predmet osnovnog bezbjednosnog provjeravanja („Službeni glasnik BiH“, broj 97/06), Pravilnik o unutrašnjem nadzoru nad provođenjem Zakona o zaštiti tajnih podataka i propisa donijetih na osnovu Zakona („Službeni glasnik BiH“, broj 97/06), Pravilnik o listi funkcionera koji imaju pristup tajnim podacima stepena interno i povjerljivo bez bezbjednosne provjere („Službeni glasnik BiH“, broj 97/06), Pravilnik o načinu izdavanja dozvole za prisutup tajnim podacima druge države, međunarodne ili regionalne saradnje („Službeni glasnik BiH“, broj 97/06), Pravilnik o načinu vršenja bezbjednosnih provjera („Službeni glasnik BiH“, broj 97/06), Pravilnik o načinu uništavanja tajnih podataka, Pravilnik o evidenciji tajnih podataka i bezbjednosnih dozvola, Pravilnik o načinu izdavanja i obnavljanja bezbjednosnih dozvola za pristup tajnim podacima, Pravilnik o programu edukacije iz oblasti zaštite tajnih podataka, Pravilnik o prenosu i slanju tajnih podataka. Pored toga sve institucije i organi u BiH, koji u svom poslovanju rukuju sa tajnim podacima, su, u skladu sa navedenim zakonskim i podzakonskim propisima, donijeli svoje provedbene propise.

utemeljen na bezbjednosnim, pravnim i tehničkim standardima koji se primjenjuju u Evropskoj uniji, NATO, ali i zemljama u okruženju. Pri tome se mora imati u vidu da je naslijeđeno stanje prije donošenja navedenog zakona u BiH bilo heterogeno, jer su materija vezana za stepene tajnosti, mjere zaštite, kao i druga slična pitanja bila uređena u većem broju različitih propisa, od kojih su neki doneseni još za vrijeme bivše SFRJ i SR BiH. Može se konstatovati da je model zaštite tajnih podataka, kada su u pitanju kriterijumi za određivanje stepena tajnosti, bio zasnovan na konceptu opštenarodne odbrane i društvene samozaštite i zakonima i propisima SFRJ i SR BiH, dok su organi i institucije iz oblasti odbrane, državne bezbjednosti, unutrašnjih poslova i spoljnjih poslova donosili provedbene akte za zaštitu tajnih podataka. Takav sistem prepoznavao je tri vrste tajni (državna, vojna i službena) i tri stepena povjerljivosti (strogo povjerljivo, povjerljivo i interno). Međutim, pitanje zaštite tajnih podataka i sprovođenje odredbi „krovnog zakona“ u Bosni i Hercegovini i dalje dovodi do brojnih konfuznih situacija i protivrječnih stavova. Imajući u vidu da Ustav Bosne i Hercegovine i ustavi entiteta ne uređuju međusobne odnose pojedinih zakona, proizilazi da su svi zakoni međusobno ravnopravni. Ipak, mora se naglasiti da je Zakon o zaštiti tajnih podataka propisao da su nadležni organi u Bosni i Hercegovini dužni da u roku od šest mjeseci od dana stupanja na snagu Zakona usaglase odgovarajuće odredbe drugih zakona i provedbenih propisa donesenih na osnovu Zakona, s tim da će se trenutno važeći propisi primjenjivati uporedo sa Zakonom, a u slučaju različitih rješenja, primjenjivaće se odredbe Zakona (član 87. Zakona). Na taj način je Zakon sam sebi dao veću snagu u odnosu na sve druge zakone ukoliko primjenom istih dođe do bilo kakvih protivrječnih rješenja.

Tajni podatak je Zakonom definisan kao činjenica ili sredstvo koje se odnosi na javnu bezbjednost, odbranu, vanjske poslove ili obavještajnu i bezbjednosnu djelatnost Bosne i Hercegovine. Međutim, neće predstavljati tajni podatak takva činjenica ili sredstvo sama po sebi, nego će kao neklasifikovana informacija postati tajni podatak tek kada je ovlašteno lice u predviđenoj proceduri označi propisanim oznakom tajnosti. U pogledu stepena tajnosti Zakonom su određena četiri stepena i u tom smislu Zakon je nedvosmislen, ne poznaje druge oblike tajnosti. Odrediti stepen tajnosti nekog podatka može samo Zakonom ili podzakonskim aktom ovlašćeno lice i to nakon što izvrši procjenu i donese ocjenu o mogućoj štetnosti za bezbjednost Bosne i Hercegovine, odnosno odgovarajuće institucije i organa, ukoliko bi taj podatak bio dostupan neovlašćenom licu, sredstvima informisanja, organizaciji,

instituciji, organu ili drugoj državi, odnosno organu druge države. Pri određivanju stepena tajnosti podatak se klasifikuje najnižim stepenom koji će osigurati zaštitu podataka, a što se mora obrazložiti u ocjeni. Ova ocjena se daje u pisanoj formi i ima karakter „kvazi-upravnog akta“, jer se sastoji od dispozitiva, koji sadrži konkretnu odluku o određivanju stepena tajnosti podataka, i obrazloženja, u kojem se suštinski navodi procjena, odnosno razlozi koji su opredijelili nadležni organ da bi objelodanjivanje podataka neovlašćenom licu proizvelo ili moglo proizvesti štetne posljedice.

S obzirom na mogućnost ugrožavanja interesa i bezbjednosti i izvjesnost nastupanja posljedica tajni podatak može imati jedan od sljedećih stepena tajnosti:

a) „Vrlo tajno“ – čije bi neovlašćeno otkrivanje ugrozilo integritet BiH i nanijelo državi *nepopravljivu štetu*,

b) „Tajno“ – čije bi neovlašćeno otkrivanje nanijelo *izuzetno štetne posljedice* po sigurnosne, političke, ekonomske ili druge interese BiH,

v) „Povjerljivo“ – čije bi neovlašćeno otkrivanje *nanijelo štetu* sigurnosti i interesima BiH,

g) „Interno“ – čije bi neovlašćeno otkrivanje *moglo štetiti* djelovanju državnih, entitetskih ili organa, organizacija i institucija na ostalim nivoima državne organizacije BiH.

U pogledu označavanja i rukovanja sa tajnim podacima koji su određeni u skladu sa ranijim propisima, Zakon je propisao da se takvim podacima koji još imaju upotrebnu vrijednost mora u roku od tri godine od dana stupanja na snagu Zakona promijeniti stepen tajnosti i to:

- podacima sa oznakom „Državna tajna“ u „Vrlo tajno“;
- podacima sa oznakom „Službena tajna – strogo povjerljivo“ ili „Vojna tajna – strogo povjerljivo“ u „Povjerljivo“;
- podacima sa oznakom „Službena tajna – povjerljivo“ ili „Vojna tajna – povjerljivo“ u „Povjerljivo“; i
- podacima sa oznakom „Službena tajna – interno“ ili „Vojna tajna – interno“ u „Interno“.

Zakonom je načelno propisano odstupanje od određivanja tajnosti svakog podatka. Tako je u članu 9. Zakona izričito navedeno da karakter tajnosti ne može imati podatak kojem se tajnost određuje sa namjerom prikrivanja izvršenog krivičnog djela, prekoračenja ili zloupotrebe ovlašćenja, s ciljem prikrivanja bilo koje nezakonitosti ili prikrivanja administrativne greške.

U pogledu određivanja kruga lica koji mogu imati pristup tajnim podacima, odnosno koji se mogu upoznati sa njegovim sadržajem, Zakon primjenjuje princip „potrebno znati“ (eng. *need to know*). Naime, princip „potrebno znati“, kao jedan od najvažnijih principa rada sa tajnim podacima, podrazumijeva da će samo ovlašćenim licima biti dozvoljen uvid u tajne podatke isključivo u cilju obavljanja njihovih službenih dužnosti ili radnih zadataka (čl. 64. stav 2. Zakona). Za obezbjeđenje ovog uslova odgovorni su rukovodni radnici u državnom organu, organizaciji ili instituciji. Pristup tajnom podatku stepena tajnosti „interno“ imaju svi zaposleni koji obavljaju dužnost ili rade u organu, ali pod uslovom da prethodno, pri preuzimanju dužnosti, potpišu izjavu o upoznavanju sa Zakonom i drugim odgovarajućim propisima iz oblasti zaštite tajnih podataka. Primjena ovog zakonskog rješenja se može, sa stanovišta funkcionisanja administracije, nedvosmisleno smatrati efikasnim. Pristup tajnim podacima stepena „povjerljivo“ bez bezbjednosne provjere mogu imati predstavnici zakonodavne i izvršne vlasti u Bosni i Hercegovini navedeni u članu 6. Zakona, dok ostala lica imaju pristup tajnim podacima stepena „povjerljivo“ nakon bezbjednosnog provjeravanja i dobijanja bezbjednosne dozvole. Postupak bezbjednosnog provjeravanja i dobijanja bezbjednosne dozvole se sprovodi za sva lica u pogledu pristupa tajnim podacima stepena „tajno“ i „vrlo tajno“. U zavisnosti od karaktera tajnih podataka kojima će određeno lice imati pristup prije izdavanja dozvole sprovede se jedan od tri različita vida bezbjednosnih provjera. Tako će se za pristup podacima stepena tajnosti „povjerljivo“ izvršiti osnovna bezbjednosna provjera, za pristup podacima stepena „tajno“ proširena bezbjednosna provjera, dok će se za pristup podacima stepena tajnosti „vrlo tajno“ sprovesti proširena bezbjednosna provjera sa bezbjednosnim istraživanjem. Navedene provjere se razlikuju po obimu zahvata provjeravanih podataka, a uslov za vršenje provjera je popunjavanje odgovarajućeg upitnika od strane provjeravanog lica i njegovog davanja pismene saglasnosti za vršenje provjeravanja. Dozvolu za pristup tajnim podacima izdaje ministar bezbjednosti Bosne i Hercegovine ili po njegovom ovlašćenju zamjenik ministra bezbjednosti, a rok važenja dozvole za pristup tajnim podacima stepena tajnosti „povjerljivo“ iznosi 10 godina, a dozvole za pristup tajnim podacima stepena tajnosti „tajno“ i „vrlo tajno“ 5 godina.

INSTITUCIONALNI NADZOR NAD PRIMJENOM ZAKONA

Zakonom je predviđena mogućnost vršenja tri vrste nadzora, a kojim se osigurava redovno praćenje i ocjeljivanje pojedinih aktivnosti na sprovođenju Zakona, kao i propisa i odluka donesenim na osnovu njega. Prvu vrstu nadzora u pogledu zaštite tajnih podataka sprovode organi, ministarstva, uprave, zavodi službe, organizacije i institucije koje u svom radu imaju potrebu da rukuju sa tajnim podacima. (član 73. Zakona). Takva vrsta nadzora se naziva unutrašnji nadzor, a za sprovođenje istog su odgovorni rukovodioci navedenih organizacija i institucija. U cilju sprovođenja uspješnog nadzora sve službe i institucije na svim nivoima vlasti u Bosni i Hercegovini dužne su da sistematizuju posebna radna mjesta ili da uspostave posebne organizacione jedinice.

Spoljašnji nadzor se može odvijati od strane izvršnog organa vlasti, kao i od strane zakonodavnog organa. Zakonom je propisano da će Savjet ministara BiH odrediti državni bezbjednosni organ koji prati sprovođenje Zakona i drugih propisa donesenih na osnovu njega (član 75. stav 1.). S tim u vezi Savjet ministara BiH je donio Odluku o određivanju Ministarstva bezbjednosti BiH kao Državnog bezbjednosnog organa koji prati sprovođenje Zakona o zaštiti tajnih podataka i drugih propisa donesenih na osnovu njega i o određivanju organa za informatičku bezbjednost prilikom prenosa tajnih podataka („Službeni glasnik BiH“, broj 38/06). Savjet ministara BiH je donio još nekoliko institucionalnih odluka kojima se olakšava sprovođenje Zakona, od kojih su najvažnije:

- Odluka o uspostavi Centralnog registra u kojem se vodi službena evidencija o izdatim dozvolama za sva lica koja imaju pristup tajnim podacima stepena „povjerljivo“, „tajno“ i „vrlo tajno“ („Službeni glasnik BiH“, broj 38/06), kojom odlukom je Centralni registar uspostavljen u Ministarstvu bezbjednosti BiH,
- Odluka o određivanju Državnog bezbjednosnog organa koji prati sprovođenje Zakona o zaštiti tajnih podataka i drugih propisa donesenih na osnovu njega i o određivanju organa za informatičku sigurnost prilikom prenosa tajnih podataka („Službeni glasnik BiH“, broj 38/06), kojom je Ministarstvo bezbjednosti BiH određeno kao Državni bezbjednosni organ koji prati sprovođenje Zakona o zaštiti tajnih podataka i drugih propisa donesenih na osnovu njega i kao Državni organ za informatičku sigurnost prilikom prenosa tajnih podataka,
- Odluka o određivanju državnog organa za informatičku bezbjednost sistema za obradu, prenos i pohranu tajnih podataka

(„Službeni glasnik BiH“, broj 31/10), kojom je Odsjeku za informatičku bezbjednost pri Sektoru za zaštitu tajnih podataka u Ministarstvu bezbjednosti BiH data trojna funkcija a) Državni bezbjednosni komunikacioni organ, b) Državni organ za bezbjednosne akreditacije IKT sistema i v) Državni distribicioni organ.

U pogledu spoljašnjeg nadzora koji sprovodi zakonodavni organ, Zakonom je određeno da će takav nadzor u ime Parlamentarne skupštine sprovoditi Bezbjednosno-obavještajna komisija za nadzor nad radom Obavještajno-bezbjednosne agencije (član 77. Zakona). S obzirom da je u nadležnosti ove komisije da vrši nadzor nad primjenom Zakona od strane svih institucija u BiH na svim nivoima vlasti, te da održava rasprave i razmatra izvještaje o radu Ministarstva bezbjednosti BiH, nelogično je zakonsko rješenje kojim Državni bezbjednosni organ izdaje članovima i zaposlenim Bezbjednosno-obavještajne komisije službene legitimacije radi obavljanja poslova u skladu sa Zakonom (član 77. stav 4. Zakona).

USAGLAŠENOST SA EU PROCEDURAMA

Zakon je usaglašen sa međunarodnim standardima i u potpunosti odgovara uporedno-pravnim rješenjima iz drugih, prije svega evropskih zakonodavstava. Tu prije svega mislimo na usaglašenost njegovih odredbi sa Odlukom Savjeta EU 2001/264/EZ od 19.03.2001. godine o donošenju sigurnosnih propisa Savjeta i Odlukom Savjeta EU 2013/488/EU od 23.09.2013. godine o sigurnosnim propisima za zaštitu klasifikovanih podataka. Tako je Zakonom određeno da se tajni podaci mogu razmjenjivati sa stranim državama, međunarodnim ili regionalnim organizacijama, a ujedno je data definicija inostranog tajnog podatka. Pod tajnim podatkom druge države, međunarodne ili regionalne organizacije podrazumijeva se podatak koji je Bosni i Hercegovini, odnosno njenim nadležnim organima dostavila druga država, međunarodna ili regionalna organizacija, odnosno njeni organi, očekujući da će taj podatak ostati zaštićen. Pri označavanju stepena tajnosti u međunarodnoj korespondenciji se mogu koristiti i termini na engleskom jeziku i to za stepen „vrlo tajno“ – „*top secret*“, stepen „tajno“ – „*secret*“, stepen „povjerljivo“ – „*confidential*“, dok se za stepen „interno“ koristi termin „*restricted*“.

U cilju osiguranja zaštite tajnih podataka koji se međusobno razmjenjuju, Savjet ministara BiH je u proteklom periodu zaključio veći

broj sporazuma, od kojih su neki ratifikovani, dok su drugi još u procesu ratifikacije. Tako je Bosna i Hercegovina ratifikovala Sporazum o bezbjednosnim procedurama za razmjenu povjerljivih informacija sa EU („Službeni glasnik BiH – međunarodni ugovori“, broj 2/06) i Sporazum o bezbjednosti informacija sa Sjevernoatlanskom ugovornom organizacijom – NATO („Službeni glasnik BiH – međunarodni ugovori“, broj 10/07). U okviru Evropske unije pristup tajnim podacima ostvaruje se na osnovu principa „potrebno znati“, pozitivne bezbjednosne provjere, odnosno dobijenog sertifikata i osnovne obuke o odgovornostima i načinu rukovanja tajnim podacima. Izuzetak od nužnog vršenja bezbjednosnih provjera i dobijanja sertifikata je napravljen u pogledu pristupa tajnim podacima stepena „interno“ gdje je pristup moguć samo na osnovu principa „potrebno znati“ i pohađane osnovne obuke. Isti princip je prisutan i u NATO. Dakle, osim u slučajevima kada to zahtijevaju zakoni drugih država, za pristup tajnim podacima označenim stepenom „interno“ nije potreban bezbjednosni sertifikat.

Pored toga, Bosna i Hercegovina je potpisala više bilateralnih ugovora o razmjeni i međusobnoj zaštiti tajnih podataka sa pojedinim državama (Makedonijom, Srbijom, Albanijom, Španijom, Hrvatskom, Slovačkom, Njemačkom, Bugarskom, Poljskom, Slovenijom, Crnom Gorom i Norveškom). U svakom od ovih sporazuma strane potpisnice se obavezuju da će se starati o postojanju bezbjednosnih sistema i mjera bezbjednosti na osnovu utvrđenih osnovnih principa i minimalnih standarda bezbjednosti predviđenih zakonima i drugim propisima. Sporazumima se naznačavaju ekvivalenti stepena tajnosti i način i mogućnost njihove razmjene. Tako je nekim sporazumima predviđeno da će se međusobno razmjenjivati tajni podaci svih stepena tajnosti, dok je sa nekim državama postignut sporazum o ograničenoj razmjeni.⁴

Države ugovornice su se sporazumjele o organima nadležnim za njihovu implementaciju i u svim slučajevima od strane Bosne i Hercegovine je predviđeno da je to Državni bezbjednosni organ, odnosno Sektor za zaštitu tajnih podataka pri Ministarstvu bezbjednosti BiH. Pored toga, države ugovornice su se obavezale na preduzimanje mjera i radnji neophodnih za zaštitu tajnih podataka sa istim nivoom zaštite kao i prilikom rukovanja sa sopstvenim povjerljivim informacijama, uz primjenu ekvivalentnog nivoa bezbjednosne klasifikacije. Sporazumima

⁴ Sporazum između Savjeta ministara BiH i Vlade Savezne republike Njemačke o razmjeni i obostranoj zaštiti tajnih podataka, potpisan 13.09.2017. godine ne predviđa razmjenu tajnih podataka stepena „vrlo tajno“

su definisana postupanja u slučaju prenosa, umnožavanja, uništavanja tajnih podataka, kao i u slučajevima bezbjednosnih incidenata i rješavanja sporova. Pravo pristupa tajnim podacima je ograničeno na lica kojima je izdata odgovarajuća bezbjednosna dozvola u skladu sa domaćim zakonodavstvom i principom „potrebno znati“, a svaka ugovornica priznaje bezbjednosne sertifikate izdate fizičkim i pravnim licima.

Zaštita tajnih podataka je predmet i drugih međunarodnih sporazuma koje je potpisala Bosna i Hercegovina, a koji se odnose na neke specifične oblasti. Tako su u primjeni posebni međunarodni sporazumi koji, pored ostalog, omogućavaju razmjenu tajnih podataka u pogledu ostvarivanja policijske saradnje, saradnje u borbi protiv organizovanog kriminala. U tom cilju, Konvencijom o policijskoj saradnji u jugoistočnoj Evropi potpisanom 2006. godine između Bosne i Hercegovine, Albanije, Makedonije, Moldavije, Rumunije i Državne zajednice Srbije i Crne Gore propisano je da se ugovorne strane obavezuju da će osigurati osnovnu zaštitu za sve informacije primljene od druge ugovorne strane, svim nužnim mjerama, uključujući obavezu diskrecije i povjerljivosti. U pogledu načina označavanja propisano je da će se nivoi klasifikacije usklađivati u skladu sa tabelom ekvivalentnosti koja se nalazi u aneksu Konvencije.

Poglavlje V Sporazuma o operativnoj i strateškoj saradnji između Bosne i Hercegovine i Kancelarije evropske policije (Evropol) iz 2016. godine nosi naziv Povjerljivost informacija i u istom se načelno propisuje sprovođenje mjera fizičke, personalne i administrativne zaštite povjerljivih informacija. Pitanje razmjene povjerljivih informacija se dalje razrađuje Memorandumom o razumijevanju o povjerljivosti i obezbjeđivanju informacija koji je dogovorila i potpisala Bosna i Hercegovina sa Evropolom.

Poznati su slučajevi i zaključivanja bilateralnih sporazuma između pojedinih policijskih agencija u Bosni i Hercegovini i policija drugih država u kojima se reguliše postupanje sa tajnim podacima. Tako je Ministarstvo unutrašnjih poslova Republike Srpske sa Ministarstvom unutrašnjih poslova Srbije 2011. godine potpisalo Memorandum o jačanju policijske saradnje. Strane potpisnice su se obavezale da će razmjenjivati informacije shodno ovom memorandumu, a u skladu sa svojim nacionalnim zakonodavstvom, uz sprovođenje mjera zaštite od neovlašćenog pristupanja i otkrivanja.

Za ove, a i sve druge sporazume može se konstovati da ukoliko su podaci klasifikovani u skladu sa zakonodavstvom jedne države, onda

će država primalac dodijeliti isti stepen zaštite koji odgovara zaštiti koja se dodjeljuje klasifikovanim podacima označenim u skladu sa njenim domaćim zakonodavstvom. U pogledu načina korišćenja klasifikovanih podataka, sporazumima se propisuje da se mogu upotrijebiti samo u svrhe u koje su bili poslani sa rokom važenja navedenim u aktu ustupanja.

ZAKLJUČAK

Nakon što je, u skladu sa članom 49. Ugovora o Evropskoj uniji, Bosna i Hercegovina podnijela aplikaciju za članstvo u EU, Vijeće Evropske unije je pozvalo Evropsku komisiju da pripremi mišljenje o podnesenom zahtjevu. Krajem 2016. godine Bosni i Hercegovini je, u uobičajenoj proceduri, uručen Upitnik Evropske komisije koji sadrži 3242 pitanja, a odgovori na postavljena pitanja će Evropskoj komisiji predstavljati osnov za pripremu mišljenja o zahtjevu za članstvo kandidata i davanje ocjene o ispunjavanju kriterijuma za članstvo, a ujedno i za donošenje odluke o otvaranju pregovora o pristupanju. Sveobuhvatni odgovori će omogućiti detaljan uvid u politički, pravni, ekonomski i administrativni sistem Bosne i Hercegovine. Jedna od cjelina upitnika je fokusirana na provjeru da li u državi kandidatu postoji pravni okvir za bezbjednosne procedure za razmjenu tajnih podataka, te da li se prati najbolja evropska praksa poštivanja zahtjeva bezbjednosne politike Evropske unije.

Nakon trinaest godina se može konstatovati da u potpunosti nije zaživjela primjena Zakona o zaštiti tajnih podataka, te da će do njegove potpune implementacije doći kada se do kraja sprovede sveobuhvatna reforma sektora bezbjednosti i državne uprave u Bosni i Hercegovini. I pored toga što u Bosni i Hercegovini imamo primjenu evroatlanske klasifikacije tajnih podataka, kao i primjenu brojnih međunarodnih standarda o bezbjednosnim procedurama i razmjeni tajnih podataka, i dalje su prisutni problemi i izazovi u ujednačavanju procedura od strane organizacija i institucija svih nivoa vlasti. Uzroci nesprovođenja potpune normativne i institucionalne implementacije Zakona o zaštiti tajnih podataka su složeno bosanskohercegovačko državno uređenje, disfunkcionalan odnos niza organa javne vlasti prema ovoj oblasti, kao i prisustvo naslijeđene rigidne bezbjednosne kulture. Evidentno je da se moraju preduzeti još brojni koraci kako bi se u Bosni i Hercegovini u potpunosti ispunili zahtjevi bezbjednosne politike Evropske unije. Reforma u oblasti zaštite tajnih podataka podrazumijeva izmjenu Zakona o

zaštiti tajnih podataka, ali i podzakonskih provedbenih propisa, uz obezbjeđivanje materijalnih sredstava za izgradnju bezbjednosnih područja, permanentnu evaluaciju stanja, ali i sveobuhvatnu edukaciju zaposlenih u svim javnim institucijama. Važnost razumijevanja ove problematike ogleda se u tome da se tek shvatanjem koncepta zaštite tajnosti određenih informacija ostvaruje zaštita integriteta samih institucija i procesa njihovog rada.

HARMONIZATION OF BOSNIA AND HERZEGOVINA LEGAL FRAMEWORK IN CLASSIFIED INFORMATION PROTECTION

Darko Jokić, PhD

Ministry of Internal Affairs of Republic of Srpska
Banja Luka

Abstract: The protection of classified information is a complex area and cannot be analyzed out of the European Union integration process in Bosnia and Herzegovina. This paper shows the review of common basics of the unified system of determination, access, usage, storage and protection of classified information from unauthorized reveling, deletion and abuse in Bosnia and Herzegovina. After a short review of the legal framework, the author points out to the systematic fulfilment of the EU security policy requirements, and to the harmonization of the regulations with the legal provisions of the EU and establishment of classified information protection institutions in Bosnia and Herzegovina. The paper is intended for all subjects that have a need to use the information which should not be accessible to the public and should be classified. The paper shows certain aspects of the implementation of the classified information protection regulation in heterogeneous socio-political organization of Bosnia and Herzegovina.

Key words: classified information protection, legal regulation of Bosnia and Herzegovina, European Union integration process, security policy of EU.

**THE ROLE OF INDEPENDENT NATIONAL INSTITUTIONS IN
THE DEVELOPMENT AND PROTECTION OF HUMAN RIGHTS
- WHY IS THE EXAMPLE OF THE REPUBLIC OF CROATIA
NOT TO BE FOLLOWED**

Ivana Milas Klarić, PhD¹

University of Zagreb, Faculty of Law, Zagreb

Abstract: The 1990 Constitution of the Republic of Croatia, promulgated after Croatia declared independence, provides for an ombudsman as an independent institution. This independent national institution for the protection of human rights came into being with the enactment of the first Ombudsman Act in 1992. Special ombudsmen were instituted about a decade later, namely, ombudsman for children, ombudsman for gender equality, and ombudsman for people with disabilities. The specialized independent human rights institutions were set up in response both to the recommendations by international bodies, such as the UN Committee on the Rights of the Child, and to a need for specialized institutions. Despite some initiatives, which took the form of a draft proposal of the act on amendments to the Ombudsman Act 2012, whose aim was to abolish special ombudsmen, the model of ombudsman protection, which includes an ombudsman and three specialized ombudsmen, has continued to exist. However, in 2017 tendencies to try to destabilize the work of independent national institutions for human rights take shape, reaching their peak in 2018, when the new Ombudsman for Children Act was enacted. According to the author of this paper, the said act *de facto* abolishes the independence of the institution. This paper deals with international standards in the normation of the position of independent national institutions for human rights, an analysis of the Croatian normative solutions, particularly the Ombudsman for Children Act, and a comparison with the legislation of other European countries regulating such institutions.

Key words: human rights, ombudsman, ombudsman for children, Paris Principles, Venice Commission

¹ Docentica na Katedri za obiteljsko pravo Pravnog fakulteta Sveučilište u Zagrebu. E-mail: imilas@pravo.hr

INTRODUCTION

In the Republic of Croatia, human rights of all citizens are enshrined in the Constitution of the RC, international treaties to which RC is a signatory, and laws.

Article 3 of the Constitution defines the protection of human rights as the paramount value of the constitutional order of the Republic. Title III of the Constitution guarantees the protection of human rights and fundamental freedoms.

The Republic of Croatia has ratified a large number of international treaties guaranteeing the protection and promotion of human rights. Pursuant to the Constitution, those treaties, which also include UN conventions on human rights imposing the obligation of reporting to competent UN bodies, and the European Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, are part of Croatia's internal legal order. They are placed above laws in the hierarchy of the sources of law, and are directly applicable by the courts when adjudicating in matters concerning the protection of the human rights of an individual.

The implementation of national legislation and international obligations undertaken by the RC in the area of protection and promotion of human rights lies in the hands of the entire system of state authorities, with a special emphasis on the courts, as concerns their protection, and independent institutions.

The independent institutions for the protection of human rights in the Republic of Croatia are the (general) ombudsman and three specialized ombudsmen. Those are the ombudsman for children, the ombudsman for persons with disabilities, and the ombudsman for gender equality.

Responding to international standards of human rights protection and the systems in modern democratic societies, the Republic of Croatia, particularly during the pre-accession negotiations with the EU, showed readiness to set up, develop and strengthen independent institutions for the protection of human rights. However, soon after becoming an EU member state, the independence of those institutions became threatened. This trend reached its peak, both *de iure* and *de facto*, with the enactment of the new Ombudsman for Children Act in 2018.

INDEPENDENT NATIONAL INSTITUTIONS FOR THE PROTECTION OF HUMAN RIGHTS - INTERNATIONAL STANDARDS

A national human rights institutions (hereinafter:NHRI) is an independent institution responsible for the protection, monitoring and promotion of human rights in a given country. The setting up of such bodies is encouraged by the Office of the UN's High Commissioner for Human Rights (OHCHR)², which provides advice and assistance, and facilitates access to UN bodies for NHRIs. The principal requirement for accreditation of a NHRI is compliance with the UN standards laid down in the Paris Principles. Compliance with the Principles is the basis for UN accreditation, implemented by a subcommittee of the International Coordinating Committee³ of National Human Rights Institutions (ICC). The secretariat that carries out the review procedure (both for the initial accreditation and re-accreditation every five years) is set up by the National Institutions and Regional Mechanisms Section of the OHCHR.

There are two categories of NHRIs: human rights commissions and ombudsmen.⁴ Many countries have set up specialized national institutions in order to protect the rights of certain vulnerable groups, such as ethnic and linguistic minorities, indigenous peoples, children, women, persons with disabilities, or refugees.

In principle, a NHRI has a specific mandate for the protection of human rights, and a broader one, which includes research and training in the area of human rights. In most countries, the legal basis for the setting up of a NHRI is found in the constitution, special legislation or regulations pertaining to a particular institutions. The degree of

² See <http://www.ohchr.org/EN/pages/home.aspx>

³ The International Coordinating Committee of National Human Rights Institutions (ICC) is a representative body of worldwide NHRIs. It was founded in 1993 and comprises one representative from America, Asia, the Pacific, Africa and Europe, respectively. Its aim is to help set up and develop effective and independent NHRIs worldwide. Those institutions meet the requirements of the Paris Principles for status A (voting member) and encourage mutual cooperation. Apart from organizing international NHRI conferences, it also helps institutions in need of assistance, and governments in setting up NHRIs at their request. In order to facilitate the dialogue between the NHRIs and the civil society, the ICC also organizes a forum of associations. Governments can also request the ICC to assist in setting up new NHRIs or strengthen existing ones.

⁴ The most commonly used name is ombudsman.

independence of those institutions depends on the national legislation, while best practices require a constitutional or a legislative basis.

In their work, NHRIs refer to the Vienna Declaration and Programme of Action and the Convention on the Rights of Persons with Disabilities.

NHRIs are usually empowered to handle complaints concerning human rights violations committed by public authorities. They also usually have powers of monitoring the state of affairs regarding human rights violations in the country and implementing measures for the enhancement of the human rights situation, advising the state in identifying its international and domestic obligations and human rights-related obligations, training in the area of human rights and promoting human rights of all social groups, involving the international community in the advocacy of observing recommendations with a view to enhancing the protection of human rights, etc.

Promotion and training in the area of human rights may include activities such as informing the public about the purpose of the institution and its powers, organising conferences and seminars concerning various important issues from the area of human rights, providing advice and organizing meetings, and producing and disseminating publications about human rights. Other important functions of NHRIs include monitoring government human rights policies in order to determine any shortcomings and propose ways to rectify them. In practice, this is usually realized by proposals and providing critical reviews of draft legislative proposals or public policies and strategies.

In 1992, the Human Rights Commission adopted a resolution recommending that such institutions be established by governments which had not yet done so, and that the development of existing NHRIs be promoted. In some member states NHRIs operate on both an international and regional level (such as the European Union). They can act as mechanisms for the prevention of discrimination of minority groups or international crime. They are a useful tool in providing assistance to states in harmonizing their legislation with international legal standards by providing a unique and objective perspective, and by resolving issues at the national level. They essentially act through their authority and expertise.

Together with the United Nations, NHRIs protect human rights and give general recommendations for the improvement of human rights systems. However, some states refuse to implement those recommendations, and the UN is not able to conduct broad and analytical

monitoring of countries. An NHRI's effectiveness and trustworthiness directly correlate with its independence. One of the most effective tools that NHRIs have at their disposal is their unique position (*sui generis*) of a body which is neither a government body, nor a civil society association (NGO). The matter of independence of such bodies is one of the principal challenges of their operation. This particularly pertains to financing, and the appointment and removal from office of the incumbent.

PARIS PRINCIPLES

The Paris Principles is a document adopted at a conference convened by the UN's Human Rights Commission in 1991. It is considered that there are several key criteria for states wishing to establish a NHRI or to maintain the independence and efficiency of existing ones: independence from the government (by allowing them to act as a tool of checks and balances); independence guaranteed by the constitution or the law; appropriate powers of investigation independent of instruction by government bodies; pluralism, allowing them to coexist alongside government bodies; adequate resources (financial and human); a clearly defined and broad mandate which includes the protection and promotion of human rights.

Accordingly, in the part of the text of the Paris Principles⁵ entitled "Composition and guarantees of independence and pluralism", it is stipulated that NHRIs must have an infrastructure which will facilitate the smooth conduct of its activities. This primarily pertains to funds secured in the State Budget, which will render the NHRI independent from the government⁶. One of the requirements indeed is ensuring a "stable mandate" with clear deadlines, without which there can be no real independence.⁷

⁵ For the full text of the Paris Principles see: <http://www.ohchr.org/EN/ProfessionalInterest/Pages/StatusOfNationalInstitutions.aspx>

⁶ 2. .."The national institution shall have an infrastructure which is suited to the smooth conduct of its activities, in particular adequate funding. The purpose of this funding should be to enable it to have its own staff and premises, in order to be independent of the Government and not be subject to financial control which might affect its independence."

⁷ 3. .."In order to ensure a stable mandate for the members of the national institution, without which there can be no real independence, their appointment shall be effected by an official act which shall establish the specific duration of the mandate. This mandate

NHRIs which fully comply with these fundamental criteria are accredited with A status⁸, while those who only partly meet the requirements are conferred B status. A status NHRIs may participate in the discussions of the UN's Human Rights Council. The Sub-Committee on Accreditation determines the status of each NHRI, and their decision can be appealed against with the president of the Coordinating Committee within 28 days of the day of the decision. The Committee reviews those decisions every five years, offering the institutions a possibility to demonstrate further independence or compliance with the Paris Principles.

THE VIENNA DECLARATION

The Vienna Declaration and Programme of Action⁹ were adopted at the World Conference on Human Rights which took place in Vienna from 14 to 25 June 1993, and confirmed at the 48th session of the UN General Assembly in 1993 (Resolution 48/121).

The World Conference on Human Rights confirms the solemn oath of all states to fulfil their duties concerning the promotion of general observance, guaranteeing and protection of all human rights and fundamental freedoms for all people, in accordance with the UN Charter, other human rights instruments and international law. Within this framework, strengthening of international cooperation in the area of human rights is key for a full achievement of the purpose of the United Nations.

From the point of view of NHRIs as the non-government sector, it is particularly important to emphasize points 34 and 36.

„34. ... Governments, the United Nations system as well as other multilateral organizations are urged to increase considerably the resources allocated to programmes aiming at the establishment and strengthening of national legislation, national institutions and related infrastructures which uphold the rule of law and democracy, electoral assistance, human rights awareness through training, teaching and education, popular participation and civil society.”

may be renewable, provided that the pluralism of the institution's membership is ensured.“

⁸ A Status.

⁹ For the full text of the Declaration and Programme of Action visit: <http://www.ohchr.org/EN/ProfessionalInterest/Pages/Vienna.aspx>

„36. The World Conference on Human Rights reaffirms the important and constructive role played by national institutions for the promotion and protection of human rights, in particular in their advisory capacity to the competent authorities, their role in remedying human rights violations, in the dissemination of human rights information, and education in human rights.

The World Conference on Human Rights encourages the establishment and strengthening of national institutions, having regard to the "Principles relating to the status of national institutions" and recognizing that it is the right of each State to choose the framework which is best suited to its particular needs at the national level. “

EUROPEAN COMMISSION FOR DEMOCRACY THROUGH LAW (THE VENICE COMMISSION)

The European Commission for Democracy through Law¹⁰ is an advisory body of the Council of Europe, an international association of 47 European and non-European countries. This body deals with constitutional matters, elections and the operation of institutions of democracy in general.

The Venice Commission was established in 1990 to address various constitutional and other legal issues at a time when liberal democracies were being instituted in a number of countries abandoning the socialist system. The Commission was established by a decision of the Committee of Ministers of the Council of Europe on 10 May 1990.

In time, the Commission has overgrown its original task of providing technical assistance to the former communist countries, so that today it promotes democratic standards stemming from the accomplishments of the European constitutional legacy. The Commission frequently brings together representatives of national governments for the purpose of bringing legislation up to high democratic standards set by the European Union.

The Commission publishes various studies and opinions concerning particular issues. Individual members come from the ranks of professors of constitutional and international public law, judges,

¹⁰ It is usually referred to as the Venice Commission because it convenes in Venice. However, the Council's headquarters are in Strasbourg.

See the official web page of the Venice Commission:
http://www.venice.coe.int/WebForms/pages/?p=01_Presentation

parliamentarians and civil servants. Each member country appoints one member to a four-year term. The members do not act on behalf of their respective states, but rather participate in the work of the Commission as individual experts. The Commission is also assisted by independent experts at the invitation of the Commission itself.

The official web site of the Commission contains a special section dedicated to its work pertaining to NHRIs (ombudsmen). It is stated that the Venice Commission continuously and consistently promotes the creation and strengthening of the institution of ombudsman and systematically emphasizes the key role of ombudsmen in the protection of human rights. The principal powers of ombudsmen are listed, and it is also added that the Venice Commission "... has always urged states to give the ombudsman a constitutional basis to protect one of its most basic features, its independence, and enable its effective and impartial functioning..."

The Commission has, on several occasions, issued opinions on the institutions of ombudsman in various countries¹¹. These opinions usually recommend that the states should strengthen the independence of ombudsmen, which includes the provision of an immunity regime, financial and human resources.

The Commission also issues a publication pertaining to ombudsman institutions. This document undergoes a periodical review¹², adding new opinions of the Commission and instructions to member countries, and represents the Commission's doctrine as regards NHRIs (ombudsman institutions). The publication¹³ deals with constitutional guarantees for ombudsmen, the selection of the ombudsman, the status of the institution, guarantees of independence from government bodies, the duration and expiry of the term, financial independence, powers, etc.

The most important determinant is the necessity of a constitutional guarantee of the institution of ombudsman. The document thus reads as follows:

«In order to protect the institution of an independent ombudsperson from political fluctuation, it would be preferable to

¹¹ For Armenia, Azerbaijan, Bosnia and Herzegovina, Kazakhstan, Kosovo, Luxembourg, Montenegro, the Republic of Moldova, Serbia, Macedonia and Tunisia.

¹² This version contains all opinions and reports adopted at the 87th plenary meeting of 2011. This document will hereinafter be referred to as the "Publication". For the full text of the Publication visit: [http://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL\(2011\)079-e](http://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL(2011)079-e)

¹³ The document has 27 pages.

*guarantee its existence and basic principles of its activity in the Constitution.»*¹⁴

Point 2.1 refers to the general provisions on the selection of the ombudsman, stating that the person should have a higher education degree, high morals and experience in the field of human rights protection.¹⁵

It is also noteworthy to mention the position of the Commission that ombudsman immunity may also be accorded to employees of the ombudsman's office.¹⁶

Point 4. 2 deals with the independence of the ombudsman institution from other government bodies.¹⁷

¹⁴ Opinion on the Law on the Ombudsman of Serbia... CDL-AD(2004)041 - Joint Opinion on the Law on the Ombudsman of Serbia by the Venice Commission, the Commissioner for Human Rights and the Directorate General of Human Rights of the Council of Europe (Strasbourg, 24 November 2004), paragraph 9.

¹⁵ Opinions pertaining to Bosnia and Herzegovina and Serbia are particularly interesting. As concerns Serbia, the Commission criticizes the restrictiveness of the legislation and warns that a more general approach is necessary: „«The criteria for becoming ombudsperson are too restrictive. They could be replaced by the more general requirement that the candidates should be “persons of a high moral character”, as can be found in most national and international mandates.» CDL-AD(2004)041 - Joint Opinion on the Draft Law on the Ombudsman of Serbia by the Venice Commission, the Commissioner for Human Rights and the Directorate General of Human Rights of the Council of Europe adopted by the Venice Commission at its 61st Plenary Session (Venice, 3-4 December 2004), paragraph 13.

As regards Bosnia and Herzegovina, the Commission has analyzed the provisions of the law regulating the national criteria for the selection of ombudsman, and warns that it is necessary to precisely define that it is an institution which will have three incumbents, each with a six-year mandate, and to ensure that persons of other nationalities, other than Serb, Bosniak and Croat, should also be included.

„The Venice Commission considers that the draft Law should clarify that the Parliamentary Assembly will appoint at the same time three persons, each to serve for six years, two years as ombudsman and four years as deputy, and will also decide on their schedule of rotation on the positions of Ombudsman and Deputy. The provision of the draft Law which states that the ombudsman and two deputies shall be appointed from persons of “Bosniak, Serb and Croat nationality” should be amended to ensure that persons who belong to the category of «others» are not prevented from being appointed ombudsman or deputy ombudsman.“

CDL-AD(2004)031 - Opinion on the Draft Law on Amendments to the Law on Ombudsman for Human Rights in

Bosnia and Herzegovina adopted by the Venice Commission at its 60th Plenary Session (Venice, 8-9 October 2004), paragraphs 14 and 29.

¹⁶ See pp. 11-12 of the Publication The opinion pertains to Serbia, Kosovo and Armenia.

¹⁷ See the section on the Ombudsman for Children Act in the Republic of Croatia below.

One of the most important provisions guaranteeing independence is the length and expiry of the term. It is precisely stated that any provision concerning the term of office of the ombudsman is pointless if the term can be terminated by a majority decision of the parliament.¹⁸

„...Moreover, it is obvious that any provision concerning the length of the Ombudsman's mandate becomes superfluous if by virtue of another provision the Parliament is allowed to dismiss the Ombudsman by simple majority...The Working Group is of the opinion that a five year mandate would better respond to the need for independence, the four-year term provided for in the Law being too short.“

Point 5. 2 contains opinions of the Commission concerning the end of the term of office and the need for a qualified majority for making such decisions.¹⁹

One of the more interesting questions refers to the powers of the ombudsman to address national constitutional courts requesting an abstract review of the constitutionality and legality of regulations²⁰.

Point 9 refers to the organisation of the institution of ombudsman and to the Commission's encouragement of establishing specialized departments (units) dealing with the protection of particular categories of persons (children, persons with disabilities). If new specialized ombudsmen are established, it is not recommended that the achieved level of protection be reduced.²¹

SPECIALIZED OMBUDSMEN - OMBUDSMAN FOR CHILDREN

In the last twenty years a growing movement has emerged advocating the setting up of the institutions of ombudsmen for children and other specialized NHRIs.²² Independent NHRIs²³ are institutions

¹⁸ This is exactly what happened in the case of Croatia with the enactment of the new Ombudsman for Children Act. See the section on the Ombudsman for Children in the RC below.

¹⁹ See below for more on the required majority for the enactment of laws on special ombudsmen in the Republic of Croatia.

²⁰ Chapter 7. 4, pp. 20-22 of the Publication

²¹ pp. 24-27. For more on the attempt at abolishing specialized ombudsmen in the Republic of Croatia (for children, for persons with disabilities and for gender equality) by way of the Draft proposal of the Ombudsman Act in 2012 see the section on the Ombudsman for Children in the RC below.

²² The Convention on the Rights of Persons with Disabilities (Narodne novine - Međunarodni ugovori (Official Gazette - International treaties), No. 6/2007) envisages

whose role is to monitor the activities of governments and other public authorities, protect and promote the rights of the child, and act as intermediaries in the dialogue between children and the state.

Visibility of the institution of ombudsman for children has increased in various international instruments over the last two decades, particularly in the General comment of the Committee on the Rights of the Child, which stresses their crucial role in the implementation of the Convention. In addition, in 2002 the International Network for Human Rights (INHR)²⁴ was set up at the occasion of a special session of the UN dedicated to children, which set up UNICEF's Office for Research - Innocenti (IRC)²⁵

Since 1989 UNICEF IRC supports this movement by conducting research, supporting the consolidation of networks and providing technical assistance for the creation and strengthening of independent institutions. Owing to its recent momentum and the need it created for setting the course on the basis of evidence, UNICEF IRC is initiating a worldwide study whose aim is to analyse the impact of independent institutions for human rights of the child throughout the region. This study is part of larger research into the general measures for the implementation of the Convention on the Rights of the Child.

General comment No. 2 of the Committee on the Rights of the Child (2002) on the role of independent national human rights institutions in the promotion and protection of the rights of the child²⁶

The introductory part of the General comment²⁷ refers to the obligations laid down in Article 4 of the Convention on the Rights of the

the establishment and strengthening of independent national institutions for human rights (of persons with disabilities). Along these lines, Article 33, paragraph 2 regulates national implementation and monitoring, and provides as follows:

“States Parties shall, in accordance with their legal and administrative systems, maintain, strengthen, designate or establish within the State Party, a framework, including one or more independent mechanisms, as appropriate, to promote, protect and monitor implementation of the present Convention. When designating or establishing such a mechanism, States Parties shall take into account the principles relating to the status and functioning of national institutions for protection and promotion of human rights.”

²³ Ombudsman for children. Also known as: commissioners, défenseurs, defensorías etc.

²⁴ International Network for Human Rights.

²⁵ See <https://www.unicef-irc.org/>

²⁶ The role of independent national human rights institutions in the promotion and protection of the rights of the child.

²⁷ For the text of the General comment visit

Child²⁸ which obliges states parties to “undertake all appropriate legislative, administrative and other measures for the implementation of the rights recognized in the present Convention” The Committee on the Rights of the Child considers NHRIs a particularly important mechanism for strengthening and ensuring the implementation of the Convention and states that

“... establishing such bodies is one of the obligations undertaken by States parties upon ratification which ensure the implementation of the Convention and improves a universal exercise of the rights of the child. In that regard, the Committee encourages the establishment of independent national institutions for human rights and ombudsmen/commissioners for children, and other similar independent bodies for the improvement and monitoring of the application of the Convention in many States parties.”

The General comment reminds of the importance and content of the Vienna Declaration and the Paris Principles, and argues for the need to set up NHRIs, particularly those dedicated to the promotion and protection of the rights of the child. As regards the dilemma between the setting up of special departments with general NHRIs or setting up specialized NHRIs for the rights of the child, the Committee on the Rights of the Child gives unequivocal support to the latter option.²⁹

The Committee recommends that the NHRI for children have a basis in the constitution or, alternatively, at least in legislation.³⁰ A very important issue, crucial for the existence of NHRIs, is the issue of financing and securing the necessary means for their operation.³¹

http://tbinternet.ohchr.org/_layouts/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=CRC%2fGC%2f2002%2f2&Lang=en

²⁸ Narodne novine - Međunarodni ugovori (Official Gazette - International treaties), No.12/93.

²⁹ Point 7. “...It is the view of the Committee that every State needs an independent human rights institution with responsibility for promoting and protecting children’s rights. The Committee’s principal concern is that the institution, whatever its form, should be able, independently and effectively, to monitor, promote and protect children’s rights. It is essential that promotion and protection of children’s rights is “mainstreamed” and that all human rights institutions existing in a country work closely together to this end“.

³⁰ Point 8

³¹ Point 11

The importance of accessibility of the ombudsman for children and the participation of children themselves in the work of the ombudsman through children's councils is also emphasized.³²

NHRIs IN THE REPUBLIC OF CROATIA - THE NEW ACT ON THE OMBUDSMAN FOR CHILDREN - HOW TO ABOLISH THE INDEPENDENCE OF "INDEPENDENT" INSTITUTIONS

The institution of the ombudsman was introduced in the Croatian legal system by the Croatian Constitution of 1990, and the constitutional provisions regulating the status of the ombudsman were later amended, extending his powers³³ and strengthening his role. The ombudsman³⁴ is vested by the Croatian Parliament with the power to promote and protect human rights and freedoms enshrined in the Constitution, laws and international legal acts on human rights and freedoms ratified by the Republic of Croatia.

The 2012 Ombudsman Act³⁵ defined and extended the tasks of this institution in the area of human rights, public relations, research,

³² The Ombudsman for Children of the Republic of Croatia complies with both conditions. In fact, apart from the central office in Zagreb, in 2008 three regional offices opened in Split, Rijeka and Osijek. The Ombudsman for Children also has a Young Advisers Network. It is a permanent advisory body of the ombudsman composed of children aged 12 to 18. They are appointed for three-year terms.

³³ The first Ombudsman Act was enacted in 1992 (Official Gazette (Narodne novine), No. 60/92). This act envisaged the possibility of removing the ombudsman from office if "the House of Representatives of the Croatian Parliament so decides", Article 19, paragraph 3

³⁴ Article 93 of the Constitution of the RC

³⁵ Official Gazette (Narodne novine), 76/12.

The Draft proposal of the Ombudsman Act (of 2012), put forward by the Government of the day, provided for the abolishment of specialized ombudsmen - the ombudsman for children, the ombudsman for gender equality and the ombudsman for persons with disabilities. The Government's idea was to merge the specialized ombudsmen with the general ombudsman, and the proposal was justified by the need to rationalize and the desire to strengthen the institution of the ombudsman. For this purpose, the Government had commissioned a study from Carver, R., Dvornik, S., Redžepagić, R. (hereinafter: Carver et al, 2010) Rationalization of the human rights protection system in the RC, Expert team report, 2010, see <http://ombudsman.hr/hr/o-nama/publikacije/send/68-publikacije/82-racionalizacija-sustava-zastite-ljudskih-prava-u-rh>. The study is 56 pages long, and in Chapter 6. 2, which contains concluding recommendations for the ombudsman institutions, on p. 53, states that "... all ombudsmen institutions should

institutional cooperation and cooperation with civil society organisations, in addition to providing a legislative basis for the institutional joining of the Human Rights Centre with the Ombudsman, which was effected with a view to strengthening the capacities for the promotion of human rights.

This proposal meets to a large extent the recommendations by UN bodies, because the International Coordinating Committee for national institutions, the representative body of NHRIs of the UN's Human Rights Council accredited the Ombudsman in 2008 as an independent NHRI with the highest status - A status - according to the Paris Principles, which sets high criteria in terms of independence in work and the strengthening of institutional capacities in the promotion and protection of human rights.

In 2003 two specialized ombudsmen were set up in Croatia - the Ombudsman for children and the Ombudsman for gender equality, while the Ombudsman for persons with disabilities was established in 2008.

In 2012, a Draft proposal of the Ombudsman Act, put forward by the Government of the day, provided for the abolishment of specialized ombudsmen - the ombudsman for children, the ombudsman for gender equality and the ombudsman for persons with disabilities. The Government's idea was to merge the specialized ombudsmen with the general ombudsman, and the reasons provided for this proposal were the need to rationalize and the desire to strengthen the institution of the ombudsman. For this purpose, the Government had commissioned a study from Carver, R., Dvornik, S., Redžepagić, R. entitled Rationalization of the human rights protection system in the RC. The expert team report listed reasons in favour and against setting up a single but "strong" ombudsman as opposed to having specialized ombudsmen. However, it is concluded that a "step back" should not be taken under any circumstances in terms of abolishing existing institutions. This pertains to the Ombudsman for children in particular, due to its special role.³⁶

retain total independence in all independent issues concerning their own terms of office."

³⁶ Note the recommendation of the Committee on the Rights of the Child on the necessity of setting up independent ombudsmen for children. Also worthy of note is the following excerpt from the 2015 Report of the Ombudsman for Children, Ivana Milas Klarić (hereinafter: IMK), in which she comments on a case that received a lot of media attention and paralysed the schools at the beginning of the school year, and which demonstrates the importance of one of the arguments in favour of having a separate ombudsman for children:

In January 2016 the 13th Government of the Republic of Croatia was appointed.³⁷ Ever since HDZ (Croatian Democratic Union) seized power, the position of the NHRIs in the RC has steadily deteriorated, both in practical and regulatory terms. The first instance of this deterioration was the rejection of the reports of the Ombudsman and the Ombudsman for Children for 2016. Reports are rejected if they are not supported by a sufficient number of votes in Parliament. It is no surprise that no reasons were given for this rejection, not that they have to be,³⁸ despite the fact that the Government had given a positive opinion on both reports³⁹. This was followed by increasing rumours among the parliamentary representatives of the ruling majority calling for the removal from office of the Ombudsman for Children due to the “rejection of the Report”. We can only speculate whether this really would have happened, but soon after this the Government received a vote of no

“... This case has again demonstrated that, in the event of a potential threat to the rights of children, there has to be an independent mechanism in the form of a separate ombudsman for children, who will protect their interests. Unlike adults, children have no possibility of organising themselves into political or professional associations. In situations such as the recent teachers strike, it is an unquestionable right of adults to strike, guaranteed by the Constitution of the Republic of Croatia; however, during the strike children were inappropriately advised not to go to school. These were in fact invitations for the children to give up their rights in order to support the “fight” for the rights of adults. In situations where multiple interests and rights are weighed, children need someone (apart from their parents, who can usually only act individually, which is very difficult) who advocates for and protects their interests. Besides, it is unfortunately not uncommon for parents to violate the rights of children, even though they should be the first to protect them. This additionally augments the need for a separate advocate for children’s rights. It is for this very reason that the Committee on the Rights of the Child has emphasized the importance of strengthening separate and independent ombudsmen for children.” See www.dijete.hr

³⁷ This Government was composed of HDZ (Croatian Democratic Union) and its coalition partners. The Prime Minister was Tihomir Orešković and First Deputy Prime Minister was Tomislav Karamarko, president of HDZ, the majority party.

³⁸ Parliamentary representatives can vote against the Ombudsman’s report even if they have no arguments to substantiate their vote, i.e. they are not required to justify their decision. Representatives can, de facto, vote against the report without having read or seen the report. Accordingly, it is possible for the Ombudsman’s report to fail to receive enough supporting votes, which is one of the bases for removing specialized ombudsmen from office.

³⁹ In the course of delivering her Report for 2016 to Parliament, the Ombudsman for Children warned about the inappropriateness of such provisions for all specialized ombudsmen, who fall under their scope. In addition, she warned about possible discrimination within the legal system, considering that the (general) Ombudsman could not be removed from office by this procedure.

confidence and new general elections were called, following which the new, 14th Government of the RC⁴⁰ was instated, again with HDZ as the majority party, though with a somewhat altered composition of coalition partners. This time round, Andrej Plenković was appointed Prime Minister.⁴¹

Some time later, the Constitutional Court of the Republic of Croatia passed an order declaring the Ombudsman Act unconstitutional⁴², and set a three-month deadline for the enactment of a new law. The Government of the Republic of Croatia took advantage of the Constitutional Court's decision to draft a new Ombudsman for Children Act, which was in complete contravention of the democratic standards of legal regulations of NHRIs.

Following the Constitutional Court's decision, speculations regarding the necessity to remove from office the Ombudsman for Children due to the "rejection" of her report for the previous year were rekindled. Furthermore, the deadline set for the enactment of a new law⁴³ was unusually short, putting pressure on the institution.⁴⁴

⁴⁰ 19 October 2016

⁴¹ Despite the change of Government, HDZ remained in power.

⁴² Decision U-I-4301/2005 of 7 March 2017 The original Ombudsman Act was adopted in 2003 (OG, 96/2003). An application for constitutional review of this act was submitted in 2005, claiming that this was an organic law whose enactment required a majority vote of all representatives in Parliament. The Constitutional Court found in favour of this application and in 2017 declared the Ombudsman Act unconstitutional, ruling that the Act will cease to have effect (effectively abolishing the institution itself) as of 1 August 2018. We will not speculate here about why the Constitutional Court took as long as twelve years (!!!) to reach this decision, and why it set such an unusually short deadline for the enactment of the new law. However, the Ombudsman for children (IMK) has repeatedly emphasized, both in addressing the public and in her letters to the Government (DPR-022-01/17-0001 of 1 June 2017), among other things, the following: "I am using this opportunity to stress that the Decision of the Constitutional Court of the Republic of Croatia No. U-I-4301/2005 of 7 March 2017, due to which the procedure for the enactment of a new law has been initiated, does not bring into question in substantive terms the independence and autonomy of the institution of the Ombudsman for Children, which secure the achieved level of protection of children's rights; however, in the reasoning of the Constitutional Court's Decision the institution of the Ombudsman for Children, along with other special ombudsmen, were placed in an equal position with the general Ombudsman. For this reason, let me remind you of the necessity of harmonising the new Ombudsman for Children Act with the Ombudsman Act (Official Gazette No. 76/12) in the part concerning their appointment, including the reasons for removing from office the ombudsman for children and his deputies."

⁴³ By 1 August 2017. Parliament recess starts on 15 July. It should be noted that the decision of the Constitutional Court was reached in mid-March 2017, and the legislative

Following very arduous parliamentary debates, which coincided with the statement of the Commissioner for Human Rights of the Council of Europe,⁴⁵ statements by the Ombudsman for children⁴⁶ about the necessity of legal and democratic standards in the regulation of NHRIs, an attempt by civil society organisations to remind of the importance of NHRIs, the Croatian Parliament enacted a new Ombudsman for Children Act⁴⁷, which fails to improve on the previous version, while succeeding in *de iure* negating the purpose of the work and existence of this NHRI.

However, the one suggestion by the Ombudsman for Children that was accepted was the one on the necessity of appointment of the ombudsman for children by Parliament, with at least two candidates

procedure requires that a new act be made subject to a public discussion. There is no doubt that this decision of the Constitutional Court created an unnecessary and completely inexplicable pressure, from the legal point of view, that a new law be enacted as quickly as possible.

⁴⁴ It should be noted that the Ombudsman and her deputies only learned about these decisions from the media.

⁴⁵ Statement by Nils Muiznieks Commissioner for Human Rights of the Council of Europe, of 11 July 2017 <https://www.coe.int/en/web/commissioner/-/croatian-government-should-reconsider-the-draft-law-on-the-ombudsman-for-children>, in which he warns the Government of the RC to consider the remarks and suggestions by the Ombudsman (incumbent then and now Lora Vidović) and the Ombudsman for children (IMK).

“I understand that a draft law on the Ombudsman for Children, prepared by the Croatian Government, is scheduled to be debated today in the Croatian Parliament.

Whereas the Constitutional Court’s decision which abolished the previous law has left a legal gap which needs to be filled, I am concerned that the draft law risks undermining the institution’s independence.

In particular, there is a provision under which the Ombudsman can be dismissed from office if parliament rejects the Ombudsman’s annual report. Moreover, it is unclear why the draft law provides for the election of a new Ombudsman when the current Ombudsman Ms Ivana Milas Klarić’s mandate expires only in 2022.

Recalling the 2014 recommendations addressed by the UN Committee on the Rights of the Child to the Croatian authorities concerning the strengthening of independence of the Ombudsman for Children to ensure its full compliance with the Paris Principles, I urge the Croatian government to reconsider the draft law taking into considerations the draft amendments put forward by the Croatian Ombudsman and the Ombudsman for Children.”

⁴⁶ As well as with the public support of the Ombudsman, who agreed that the proposal for the new Ombudsman Act represented a lowering of the standards and the abolishment of independence.

⁴⁷ Official Gazette (Narodne novine), 73/17

nominated, which is the procedure used for the appointment of the Ombudsman.⁴⁸

The remainder of the provisions of the new Ombudsman for Children Act is a sad example of diminishing the independence of an institution which is supposed to be independent.

This primarily pertains to the provisions governing the possibility of removing the Ombudsman from office by rejecting his or her report.⁴⁹

⁴⁸ The Ombudsman for Children Act 2003 (Official Gazette (Narodne novine), 96/03) envisaged that the Ombudsman be appointed at the proposal of the Government. This amendment is a step in the right direction. However, *de lege ferenda*, appointment by a two-thirds majority of Parliament representatives should be considered. When an official is appointed by a simple majority, this usually means that the ruling majority can always easily appoint whomever they wish. This certainly does not mean that this candidate would not be qualified and that they would not excel at their job, but a two-thirds majority would undoubtedly guarantee higher democratic standards.

⁴⁹ In the course of the Public consultations on the Draft proposal of the Ombudsman for Children Act of 1 June 2017, DPR DPR-022-01/17-0001, the Ombudsman for Children sent to the competent Ministry (the Government) the following recommendation:

“In Article 26 subparagraph 4 of the Draft proposal of the Ombudsman for Children Act (which is completely identical to the provisions concerning removal from office pursuant to the current Ombudsman for Children Act) provides for the possibility of removing from office the ombudsman for children in the event of the rejection of the annual report.

I must reiterate my regret that the proposer has failed to harmonize this Draft proposal with the democratic standards for guaranteeing independence of national human rights institutions.

Let me remind you that the Ombudsman for Children, in her appeal to the Prime Minister of the Republic of Croatia following the decision of the Constitutional Court of the RC, which recommends that a new Ombudsman Act be enacted as soon as possible so that the institution of Ombudsman for Children may continue its work, drew special attention to the necessity of amending the provisions governing the possibility of removing the incumbent from office by rejecting the report.

The term of office for the ombudsman for children in the Republic of Croatia (as well as of the general ombudsman and other specialized ombudsmen) is set to eight (8) years. The possibility of removing from office the ombudsman by rejecting their annual report, *de facto* shortens the term of office from 8 years to 1 year.

Hopefully this kind of normative solution by the proposer does not reflect their intent to effect an undemocratic shortening of the term of office of the head of an independent national institution for human rights. Alternatively, it is to be expected that the final text of the Ombudsman for Children Act will provide that the term of office for the ombudsman for children is one year, or until a recall, which may be initiated at any moment. Such solutions would most certainly go against international standards in defining the powers of independent NHRIs.

In the hope that this is a mistake caused by the urgency to draft a new law, we propose that the new Ombudsman for Children Act not contain the provision providing for the

The provision specifies neither the criteria for determining that a report is unacceptable nor who should make that assessment. In practice, as the Ombudsman repeatedly stated publicly and warned the Government in her letters, this means that the proclaimed term of office of the ombudsman of eight years is *de iure* and *de facto* shortened to one year, and that each “defence” of the report is an opportunity to remove the incumbent from office. These provisions are in complete contravention of international standards of NHRI regulation, and in total conflict with the idea and purpose of independent institutions.

So, Article 26 of the current Ombudsman for Children Act provides the following grounds for removal from office:

“... The ombudsman for children and the deputy ombudsman for children shall be removed from office before the end of their term:

- upon personal request
- if the circumstances set out in Article 23 of this Act arise, due to which they no longer meet the requirements for the position
- if they are prevented from performing their duties for a period longer than six months, or
- **in the event of rejection of the annual work report** or of unlawful, **untimely** or **unprofessional** performance of their duties in accordance with this Act.⁵⁰

An additional step back, as yet unseen in any ombudsman law, whether pertaining to the general or the specialized ombudsmen, is the provision (of Article 19 of the Act)⁵¹ empowering a parliamentary

possibility to remove from office the ombudsman for children and his or her deputies by rejecting their report in the Croatian Parliament for the purpose of safeguarding (or as the case may be in 2017 achieving) independence of the institution of ombudsman for children.”

⁵⁰ Emphasis by IMK. Additionally problematic is the provision stipulating the possibility of removal from office for “unprofessional” and “untimely” performance of duties, without stating specifically what kind of conduct is to be considered as unprofessional or untimely, or who should make those assessments, etc.

⁵¹ „... (2) The annual work plan and its amendments shall be submitted to the competent body of the Croatian Parliament no later than two months after its adoption.

(3) The competent body of the Croatian Parliament shall analyze the execution of the annual plan and its amendments.”

Article 19 was added to the proposal as an amendment by HNS, HDZ’s coalition partner. Its representative, Ms Puh, argued that the amendment “prevents politics from interfering the work of the ombudsman”. It should be noted that the parliamentary committee comprises several parliamentary representatives, most of whom come from the ruling party (!!!).

committee to “analyze” the ombudsman’s annual work plan and programme - all this without specifying how this analysis should be carried out, or what the potential consequences are if the parliamentary committee finds the annual plan unsatisfactory, having no obligation to provide arguments for such finding. One of the possible consequences is certainly removal from office of the ombudsman due to “untimely” or “unprofessional” performance of his or her duties.⁵²

Apart from the duty and power to submit (regular) annual reports on the state of affairs in the area of children’s rights and its work, the ombudsman for children, like the other ombudsmen, also had to submit **special** reports in the event that: “... he or she finds it necessary for the purpose of undertaking measures of importance to the protection of rights and interests.” These reports are submitted by the ombudsman at their own initiative on the topic they deem important, within a period which they consider to be appropriate.

However, the new Ombudsman for Children Act introduces the category of so-called extraordinary report.

Article 19 paragraph 4 of the Act provides as follows:

“The ombudsmen for children shall submit to the Croatian Parliament a regular annual report, no later than by the end of the first calendar quarter for the previous calendar year, and upon the request of the Croatian Parliament an extraordinary report within a deadline specified in the request.”

The category of “extraordinary” report is not present in the Ombudsman Act, nor in the acts regulating the other specialized ombudsmen in the Republic of Croatia (for persons with disabilities and for gender equality). The provision is in complete contravention of Article 4, paragraphs 1 and 2 of the Act, which provide as follows:

“(1) The ombudsman for children shall act independently and autonomously, guided by the principle of fairness and morality.

(2) The ombudsman for children shall not be given instructions or orders in their work.”

The possibility for the Parliament to request from the ombudsman to submit an “extraordinary” report, at any moment and on any subject, by a deadline set by the Parliament, means a negation of independence and autonomy, as well as of the provision prohibiting the giving of instructions or orders to the ombudsman. Consequently, if an ombudsman fails to fulfil the request of the Parliament for whatever

⁵² from Article 26 of the Ombudsman for Children Act.

reason⁵³, they can be removed from office for reasons of “untimely” or “unprofessional” performance. Those powers enable the ruling majority in Parliament to impose on the ombudsman, an unlimited number of times and with very short deadlines, obligations which he or she cannot possibly meet.

Finally, the Government of the Republic of Croatia, with the support of the majority in Parliament, enacted the new Ombudsman for Children Act, by virtue of which the Ombudsman for Children was removed from office having served less than half her term⁵⁴. It should be noted that, even though the new Act was enacted as a result of the decision of the Constitutional Court, as the old act had not been voted on by a sufficient number of representatives, the ruling majority took this opportunity to enact a law which would limit the term of office of the incumbent of the day.

Article 28 paragraph 1 provides as follows:

“The competent working body of the Croatian Parliament shall within 90 days after the entry into force of this Act propose to the Croatian Parliament at least two candidates for ombudsman for children.”

In her letter to the competent Ministry (Government), the Ombudsman for Children underlined the necessity of amending such provisions⁵⁵, but the Government of the Republic of Croatia was not

⁵³ E.g. An unreasonable deadline, or requesting a study which requires resources beyond the ombudsman’s capabilities, etc.

⁵⁴ Even though the law provides for an eight-year term of office, the technicalities of the “new” law were used to remove from office the ombudsman for children before the end of her term, i.e. after a little more than three years. The Ombudsman for children (IMK) had repeatedly warned both addressing the public and in formal letters about the dangerous precedent that this decision was setting. To be more specific, the enactment of a new law for the purpose of amending a single provision makes it possible to enact a completely “new” law, and provide for the appointment of a new incumbent in its final provisions. This is how the Government of the Republic of Croatia, in this case, following a fully legal procedure, went against all democratic standards in regulating the legal position of this NHRI and paved the way for the removal from office of the incumbent by changing the legislation.

⁵⁵ Letter of the Ombudsman for Children to the competent Ministry, DPR-022-01/17-0001:

“These provisions undoubtedly enable the removal from office of the current head of the office of the Ombudsman for Children, doc. dr. sc. Ivana Milas Klarić, who was appointed to the position on 1 April 2014 to a term of office of eight (8) years, i.e. until 2022.

This proposal represents a blatant and unequivocal violation of democratic standards of developed European countries in the normation of the legal position of independent

interested in adhering to democratic standards of the rule of the law, and opted for what is in our opinion a dangerous precedent of “removing” a head of an NHRI, or any other body which is not to the liking of the ruling majority.

INSTEAD OF A CONCLUSION

The pre-accession negotiations between the European Union and the Republic of Croatia represented an encouragement, whether actual or formal, for building a legal system and institutions harmonized with the *acquis* of the developed countries of the European Union. Objections could be heard among the public, but also among the political elites, concerning the need for harmonization with European standards.

national human rights institutions, and a manipulation of the will of the majority in the Croatian Parliament, which appointed the Ombudsman for Children..

It should be noted that in a very similar situation, when the Gender Equality Act of 2008 was being enacted, its final and transitional provisions in Article 42, in our opinion, correctly and in accordance with democratic principles and guarantees of independence of institutions, provided as follows: “The decision on the appointment of the ombudsman for gender equality shall remain in force after the entry into force of this Act.”

Why the proposer failed to preserve the principle of independence of institutions remains unclear, but let me remind you that, as a matter of principle, it is undesirable to enact legislation guided by *ad personam* motivation.

By analogy, let me remind the proposer about the judgment in Case C-288/12, Commission/Hungary of 8 April 2014, pertaining to the early termination of the term of office of the head of the body for personal data protection, brought about by a change in legislation. As regards independence, the second subparagraph of Article 28 paragraph 1 of Directive 95/46, must be construed as “... imposing the obligation of observing the term of office of supervisory authorities until the end and that the term may be ended prematurely only in accordance with the rules and guarantees of governing legislation”.

The current Ombudsman for children, doc. dr. sc. Ivana Milas Klarić, considering the principles of achieved standards of legislative drafting, is not flattered by the fact that the proposer, as it appears, decided to enact “*lex Milas Klarić*”. Also, a doubt remains as to whether legislation will be amended in the future every time the Government of the day wishes to remove one of the ombudsmen.

For these reasons, observing the fundamental principles in guarantees of independence of NHRIs, we propose that the new Act include the following provision in its final and transitional provisions:

The decision on the appointment of the ombudsman for children shall remain in force after the entry into force of this Act.”

Unfortunately, the voices of reason who advocated the regulation of the legal system observing democratic standards for the betterment of the society and its members were heard a lot less frequently, and were, sadly, much quieter. Practice has, unfortunately, demonstrated that the “euphoria” in the desire to combat corruption by developing a well-regulated and efficient legal system and appropriate stable institutions has significantly diminished since the accession to the European Union. It appears that this could be a serious problem, although not the only problem of countries in the region in the process of pre-accession negotiations with the European Union.

REFERENCES

1. Carver, R., Dvornik, S., Redžepagić, R, Racionalizacija sustava zaštite ljudskih prava u RH, Izvješće stručnog tima, 2010, see. <http://ombudsman.hr/hr/o-nama/publikacije/send/68-publikacije/82-racionalizacija-sustava-zastite-ljudskih-prava-u-rh>.
2. Javno savjetovanje o Nacrtu prijedloga Zakona o pravobranitelju za djecu od 1. lipnja 2017., dopis pravobraniteljice za djecu Vladi Republike Hrvatske, DPR DPR-022-01/17-0001.
3. Konvencija o pravima djeteta, Narodne novine - Međunarodni ugovori, br. 12/1993).
4. Konvencija o pravima osoba s invaliditetom, Narodne novine - Međunarodni ugovori, br. 6/2007.
5. Odluka Ustavnog suda Republike Hrvatske, U-I-4301/2005 od 7. ožujka 2017.
6. Zakon o pravobranitelju za djecu 2003, Narodne novine, br.96/2003.
7. Zakon o pravobranitelju za djecu 2017, Narodne novine, br.73/2017.
8. Zakon o pučkom pravobranitelju 2012, Narodne novine, br./2012.
9. [www.file:///C:/Users/Ivana%20Milas%20Klari%C4%87/Downloads/Iz vjesce%202015_ZADNJE_1.4.2016%20\(1\).pdf](http://www.file:///C:/Users/Ivana%20Milas%20Klari%C4%87/Downloads/Iz%20vjesce%202015_ZADNJE_1.4.2016%20(1).pdf)
10. www.ohchr.org/EN/pages/home.aspx
11. <http://www.ohchr.org/EN/ProfessionalInterest/Pages/StatusOfNationalInstitutions.aspx>
12. <http://www.ohchr.org/EN/ProfessionalInterest/Pages/Vienna.aspx>
13. http://www.venice.coe.int/WebForms/pages/?p=01_Presentation

ULOGA NACIONALNIH NEOVISNIH INSTITUCIJA U RAZVOJU I ZAŠTITI LJUDSKIH PRAVA - ZAŠTO NE SLIJEDITI PRIMJER REPUBLIKE HRVATSKE

Doc. dr Ivana Milas Klarić

Pravni fakultet Sveučilišta u Zagrebu

Apstrakt: Nakon osamostaljenja Republike Hrvatske, Ustavom iz 1990. predviđeno je postojanje pučkog pravobranitelja kao neovisne institucije. 1992. godine donosi se prvi Zakon o pučkom pravobranitelju čime se osniva neovisna nacionalna institucija za zaštitu ljudskih prava. Otprilike desetljeće nakon toga, osnivaju se specijalizirani pravobranitelji, redom, pravobranitelj za djecu, pravobranitelj za ravnopravnost spolova i pravobranitelj za osobe s invaliditetom. Osnivanje specijaliziranih neovisnih institucija za zaštitu ljudskih prava predstavljalo je odgovor na preporuke međunarodnih tijela, kao što su primjerice Odbor UN za prava djece, kao i potrebe specijalizacije institucija. Unatoč određenim prijedlozima iskazanim u obliku nacрта zakona o izmjenama zakona o pučkom pravobranitelju iz 2012. kojima su se nastojale ukinuti specijalizirane pravobraniteljske institucije, postojeći model postojanja pučkog pravobranitelja i tri specijalizirana pravobranitelja i dalje opstaje. Međutim, 2017. godine dolazi do vrlo jasnih tendencija pokušaja destabiliziranja rada neovisnih nacionalnih institucija za ljudska prava, čiji vrhunac se dostiže donošenjem novog zakona o pravobranitelju za djecu iz 2018. godine. Njime se, prema mišljenju autorice ovog članka, ukida proklamirana neovisnost institucije pravobranitelja za djecu. U radu ćemo se baviti međunarodnim standardima u normiranju položaja nacionalnih neovisnih institucija za ljudska prava, analizom hrvatskih normativnih rješenja, posebice Zakona o pravobranitelju za djecu, te usporedbom s propisima o položaju nacionalnih neovisnih institucija za ljudska prava drugih europskih zemalja.

Ključne riječi: ljudska prava, ombudsman, pravobranitelj za djecu, Pariška pravila, Venecijanska komisija.

PRAVDA, SLOBODA I BEZBJEDNOST

JUSTICE, FREEDOM AND SECURITY

PRAVNI OKVIR ZA USPOSTAVLJANJE KRIMINALISTIČKO OBAVEŠTAJNOG MODELA PREMA STANDARDIMA EU*

Branko Leštanin, dipl. oficir policije

Ministarstvo unutrašnjih poslova Republike Srbije, Beograd

Dr Vanda Božić, naučni saradnik

Sveučilište u Zagrebu, Pravni fakultet, Zagreb

Dr Željko Nikač, redovni profesor

Kriminalističko-policijska akademija, Beograd

Apstrakt: Zemlje zapadnog Balkana nasledile su slične post-komunističke pravne sisteme koje su prilagodile ili još uvek prilagođavaju pravnim tekovinama Evropske unije (EU). U većini zemalja funkcije javne i nacionalne bezbednosti bile su koncentrisane u jednoj službi, tako da je policija mogla da koristi obaveštajne resurse koje je imala služba nacionalne bezbednosti. Nakon pada Berlinskog zida i promene sistema uređenja država to se značajno promenilo, pa je policija morala da razvije sopstvene obaveštajne resurse kao što je kriminalističko-obaveštajni rad. Autori na početku rada daju opšte odrednice o značaju pravnog okvira za uspostavljanje kriminalističko obaveštajnog modela. Zatim sledi kratak osvrt na pojam, sličnosti i razlike između kategorija *intelligence-led policing*-a i kriminalističko-obaveštajnog modela. Podrobnije je obrađen pravni okvir za uspostavljanje kriminalističko-obaveštajnog modela na prostoru EU, kao i standardi koje mora da ispuni unutrašnja legislativa.

Ključne reči: kriminalističko-obaveštajni model, pravni akti, Evropska unija, *intelligence-led policing*.

* Rad je rezultat rada na projektu *Razvoj institucionalnih kapaciteta, standarda i procedura za suprotstavljanje organizovanom kriminalu i terorizmu u uslovima međunarodnih integracija* kod MPNTR RS br.179045 i *Upravljanje policijskom organizacijom u sprečavanju i suzbijanju pretnji bezbednosti* u Republici Srbiji, KPA, 2015-2019.

Rad je pisan i u okviru potpore Hrvatske zaklade za znanost i odobrenog projekta pod br.1949 *Multidisciplinary Research Cluster on Crime in Transition – Trafficking in Human Beings, Corruption and Economic Crime*.

UVODNA RAZMATRANJA

Kriminalitet je negativna društvena pojava koja je veoma dinamična, prilagodljiva novim okolnostima kao što su globalizacija, pojava novih načina komunikacije, interneta, društvenih mreža. Države moraju da se prilagođavaju tim promenama i da unapred planiraju mere kako bi borba protiv kriminaliteta bila efikasna, odnosno da stalno menjaju određene modele rada policije i drugih agencija za sprovođenje zakona.

Zemlje našeg regiona, još uvek u tranziciji, prilagođavaju se pravnim tekovinama EU. Nakon društvenih promena pokrenut je postupak decentralizacije javne uprave, a s tim u vezi i službe bezbednosti koje su do tada koristile raspoložive obaveštajne resurse. To je dovelo do potrebe da se, u okviru policije, razvije samostalni kriminalističko obaveštajni model prikupljanja i korišćenja podataka.

Rad policije vođen kriminalističko-obaveštajnim informacijama (*Intelligence Led Policing-ILP*) više ne predstavlja novost u radu policije, niti u naučnoj i stručnoj literaturi. Mnogi teoretičari tvrde da je jedan od razloga za uvođenje ILP zapravo (ne)efikasnost tradicionalnog reaktivnog modela rada policije koji podrazumeva preduzimanje mera nakon izvršenog krivičnog dela odnosno bezbednosno interesantnog događaja. Međutim, istorijski i uporedno posmatrano u većini savremenih demokratskih država pre uspostavljanja ILP bili su (i još su) zastupljeni neki drugi modeli rada policije, kao što su: rad policije u zajednici (eng. *community policing*),¹ problemski orijentisan rad policije (eng. *problem orienting policing*), mapiranje kriminaliteta, sistem kompjuterske statistike (eng. *Compstat*). Navedeni modeli rada policije nisu bili isključivi, već predstavljaju različite pristupe i načine na koje su usmereni na probleme bezbednosti.²

Pravni izvori za uspostavljanje kriminalističko-obaveštajnog modela, pre svega, zavise od pravnog sistema jedne države. Pojedini doneti pravni akti, bitni u ovoj oblasti, prema subjektima donosiocima mogu se svrstati u dve grupe: međunarodne (evropski) i unutrašnje (domaći) pravne akte. U okviru evropskih pravnih izvora navodimo:

¹ Šire: Nikać Ž., 2014. Policija u zajednici. KPA. Beograd.

² Đurđević Z., Leštanin B. 2017. Intelligence-led policing in Ministry of interior of the Republic of Serbia, in Thematic conference proceedings of international significance "Archibald Reiss Days" (3):5.

O odnosu pojedinih modela rada policije vidi u: Ratcliffe J.H. 2016. Intelligence-led policing. Routledge. London and New York. p.50-67

konvencije Saveta Evrope (SE) koje uređuju oblast ljudskih prava i osnovnih sloboda, zaštitu podataka o ličnosti, zatim direktive SE i Evropskog parlamenta (EP) iz iste oblasti kao i zaključke Saveta ministara EU. Od unutrašnjih pravnih izvora, u okviru država, izdvajamo: ustav kao najviši pravni akt, zakone i podzakonske akte u oblasti rada policije i suzbijanja kriminaliteta, pojedina strateška dokumenta (strategije i akcioni planovi) koji se odnose na oblast unutrašnjih poslova.³

Pravni okvir je samo jedan segment u uspostavljanju i izgradnji efikasnog kriminalističko-obaveštajnog modela. Pored toga neophodne su organizacione promene u policiji, softverska i tehnička podrška, baze podataka, obuka rukovodilaca i izvršilaca (kriminalističkih policajaca, analitičara), razvijanje analitičkih kapaciteta, promena načina razmišljanja i rada u suzbijanju kriminaliteta.

INTELLIGENCE LED POLICING I KRIMINALISTIČKO- OBAVEŠTAJNI MODEL – OSVRT NA POJAM I RAZLIKE

U naučnoj i stručnoj literaturi ne postoji univerzalna i jedinstvena definicija ILP. Poznati američki kriminolog *J.H. Ratcliffe* definiše ILP kao poslovni model za rad policije tretirajući kriminalističko-obaveštajne informacije kao kombinaciju kriminalističke analize i obaveštajnih informacija u upravljačko-informacionom okviru na osnovu kojih analitičari pripremaju elemente za donošenje odluka.⁴ *Carter & Carter* definišu ILP kao prikupljanje i analizu informacija o krivičnim delima i faktorima koji dovode do njihovog izvršenja, gde je rezultat izrada prihvatljivih, pomoćnih obaveštajnih proizvoda u primeni zakona, razvoju taktičkih odgovora na bezbednosne pretnje i/ili izradi strateških planova za neutralisanje ili smanjenje rizika od nastanka bezbednosnih pretnji.⁵ Isto tako, ILP se može definisati i kao model rukovođenja i upravljanja u policiji koji podrazumeva upotrebu prikupljenih i analiziranih informacija kroz analitičke proizvode prilikom donošenja odluka na svim nivoima rukovođenja (strateškom, operativnom i taktičkom) radi efikasnije upotrebe ljudskih, materijalno-tehničkih i finansijskih resursa u cilju prevencije i smanjenja kriminaliteta i drugih

³ Ovde se pre svega misli na države evro-kontinentalnog pravnog sistema.

⁴ Ratcliffe J.H. *op. cit.* p. 67

⁵ Carter D.L., Carter J.G. 2009. Intelligence led policing: conceptual considerations for public policy. *Criminal Justice Policy Review* 20(3):2

bezbednosno interesantnih pojava.⁶ Pored navedenih definicija i autora možemo ukazati i na one koje su dali *Gottshalk*, *Fuentes*, Američki biro za pravnu pomoć.⁷

U Priručniku za Policijsko-obaveštajni model autori *Kostadinović* i *Klisarić* navode dve definicije modela. U *širem smislu* policijsko-obaveštajni model podrazumeva skup međusobno povezanih principa, procedura, standarda i metoda koji omogućuju stalno unapređivanje efektivnosti i efikasnosti operativno-policijskih poslova vođenih posebno izrađenim, odabranim i strukturiranim kriminalističko-obaveštajnim informacijama i na njima zasnovanim strateškim (dugoročnim) i operativnim (kratkoročnim) odlukama. U *užem smislu* policijsko-obaveštajni model obuhvata sistem upravljanja kriminalističko-obaveštajnim i planiranim operativno-policijskim poslovima po kome kriminalističko-obaveštajne informacije predstavljaju osnov za definisanje prioriteta, strateških i operativnih ciljeva u oblasti sprečavanja i suzbijanja kriminaliteta i drugih bezbednosno ugrožavajućih pojava, kao i donošenje odgovarajućih odluka o operativno-policijskim poslovima i akcijama, racionalnim angažovanjem raspoloživog ljudstva i alokacijom materijalno-tehničkih resursa.⁸

Bez obzira na koji način se definiše ILP ili kriminalističko-obaveštajni model postoje sličnosti, ali i nedvosmislena razlika između ova dva pojma. ILP je širi pojam koji podrazumeva koncept i filozofiju upravljanja resursima, ljudskim i materijalnim, kroz upotrebu kriminalističko-obaveštajnih informacija (proizvoda). S druge strane, kriminalističko-obaveštajni model je sistem u okviru koga se primenjuje ILP kao filozofija, ali koji je specifičan za geografsko područje i pravni sistem (pr. *Polisens underrättelsermodell* PUM u Švedskoj, *National intelligence model* NIM u Velikoj Britaniji, *European criminal intelligence model* ECIM za zemlje EU, Policijsko-obaveštajni model POM u Republici Srbiji).

⁶ Đurđević Z., Leštanin B. *op. cit.* str. 12

⁷ Šire: Đurđević Z., Radović N. 2017. Kriminalistička operativa. KPA. Beograd. str. 448-449

⁸ Kostadinović N., Klisarić M. 2016. Policijsko-obaveštajni model: Priručnik. MUP R. Srbije. Beograd. str. 3

PRAVNI OKVIR EVROPSKE UNIJE I KRIMINALISTIČKO- OBAVEŠTAJNI MODEL

Evropska unija je zajednica nezavisnih država od kojih svaka ima sopstveni društveno politički, ekonomski i pravni sistem uređenja. Kako ne bi dolazilo do bitnih razmimoilaženja i eventualne pogrešne primene prava, države su se složile da svoje pravne sisteme usklade i harmonizuju prema međunarodnim standardima. Prepoznavajući važnost uspostavljanja preventivnih metoda rada policije zasnovanih na principima ILP, EU je predstavila novi metod rada policije u bezbednosnoj arhitekturi sa Haškim programom koji je usvojen od strane Saveta EU 2004. godine.⁹ Pored toga značajan doprinos u uspostavljanju ILP dalo je i donošenje Stokholmskog programa i Lisabonskog sporazuma.¹⁰

Kriminalističko-obaveštajni rad pored prikupljanja podataka podrazumeva i procenu, obradu i analizu prikupljenih osetljivih podataka. Podaci se odnose na lica koji su nosioci kriminalnih delatnosti, zatim na organizovane kriminalne grupe i njihove članove te mesta na kojima se pripremaju i vrše krivična dela. U procesu prikupljanja i obrade podataka dozvoljena je i primena specijalnih istražnih metoda koja podrazumevaju određena, na zakonu zasnovana, odstupanja od ustavom i međunarodnim pravnim aktima zajamčenih prava i sloboda građana. Kako bi se sprečile moguće zloupotrebe i prekoračenja ovlašćenja neophodno je da postoje dodatne garancije, efikasan sistem kontrole i dovoljan stepene pravne sigurnosti kao osnove vladavine prava.

Za uspostavljanje i efikasno funkcionisanje kriminalističko-obaveštajnog modela najvažniji pravni akt je *Evropska konvencija za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda*.¹¹ Konvencija garantuje osnovna ljudska prava i slobode kao što su: pravo na život, pravo na slobodu i bezbednost, pravo na poštovanje privatnog i porodičnog života, slobodu izražavanja, zabranu diskriminacije. Pored garancija Konvencija pruža i mehanizam za njihovu zaštitu putem postupka pred Evropskim

⁹ Potparić D. 2014. The Effectiveness of Criminal Intelligence Management: A Slovenian Case Study. *Revija za kriminalistiko in kriminologiju* (4):347 i Šebek V. 2017. Dominantne karakteristike razvijenih kriminalističko-obaveštajnih modela i njihov uticaj na policijsko obaveštajni model u Republici Srbiji. *Bezbednost* 59(1):19

¹⁰ Šebek V. 2015. The road towards a european criminal intelligence model – ECIM. *Foreign legal life* 59(4):223

¹¹ "Sl. list SCG – Međ. ugovori", br. 9/2003, 5/2005 i 7/2005 - ispr. i "Sl. glasnik RS – Međ. ugovori", br. 12/2010 i 10/2015

sudom za ljudska prava. Kad je u pitanju kriminalističko-obaveštajni rad bitno je napomenuti pravo na slobodu i bezbednost, gde se daju dodatne garancije za lica lišena slobode. U pogledu prava na poštovanje privatnog i porodičnog života, štiti privatnost lica, njegovog doma i prepiske. Povreda ovog prava moguća je samo ako je to u skladu sa zakonom i neophodno u demokratskom društvu u interesu nacionalne/javne bezbednosti ili ekonomske dobrobiti zemlje, radi sprečavanja nereda ili kriminaliteta, zaštite zdravlja ili morala, ili radi zaštite prava i sloboda drugih. Zabrana diskriminacije podrazumeva uživanje prava i sloboda predviđenih u Konvenciji bez diskriminacije po bilo kom osnovu (pol, rasa, boja kože, jezik, veroispovest, političko ili drugo mišljenje, nacionalno ili socijalno poreklo, veza s nekom nacionalnom manjinom, imovno stanje, rođenje ili drugi status).

Postoji veliki broj pravnih akata donetih od strane Saveta ministara EU koji se odnose na prava i slobode građana i zaštitu ličnih podataka. Kao najbitnije dokumente za uspostavljanje i primenu ECIM izdvaja se ***pet zaključaka Saveta ministara EU***, i to:

1. *Zaključak Saveta vezan za uspostavljanje Evropskog kriminalističko-obaveštajnog modela (10180/4/05)*¹² kojim se omogućava novi opšti koncept i metodologija za suzbijanje organizovanog kriminaliteta. Ovim aktom se Situacioni izveštaj o organizovanom kriminalitetu EUROPOL-a (Organised Crime Situation Report) zamenjuje Procenom pretnje od organizovanog kriminaliteta (Organised Crime Threat Assessment-OCTA) za period 2011-2013. Njime se daju i instrukcije državama članicama i agencijama EU za dostavljanje neophodnih kriminalističko-obaveštajnih informacija EUROPOL-u, učešće eksperata u izradi OCTA te se postavljaju rokovi za izradu i dostavljanje OCTA.
2. *Zaključak Saveta o izradi i implementaciji Ciklusa politike EU o organizovanom i ozbiljnom međunarodnom kriminalu (15358/10)*¹³ ustanovljava i implementira višegodišnji ciklus politike koji se odnosi na ozbiljni međunarodni i organizovani

¹² Council Conclusions on intelligence-led policing and organised crime threat assessment (10180/4/05) str. 9-12 dostupno na http://europa.eu/rapid/press-release_PRES-05-247_en.doc pristupljeno 09.02.2018.g.

¹³ Council Conclusions on the creation and implementation of an EU policy cycle for organised and serious international crime (15358/10) dostupno na https://www.consilium.europa.eu/uedocs/cms_data/docs/pressdata/en/jha/117583.pdf pristupljeno 09.02.2018.g.

kriminalitet u cilju suzbijanja najvažnijih kriminalnih pretnji u povezanom i metodološkom maniru kroz optimalnu saradnju između relevantnih službi država članica, institucija i agencija EU, kao i pozvanih trećih zemalja i organizacija. Istim zaključkom SOCTA¹⁴ zamenjuje OCTA za period 2013-2017 i postavlja zadatke državama članicama, Evropskoj komisiji, institucijama i agencijama EU. Uz zaključak je dat i detaljan vremenski raspored sa rokovima, konkretnim aktivnostima, nadležnostima i odgovornostima za preduzimanje aktivnosti.

3. *Zaključak Saveta o zahtevima korisnika SOCTA* (12267/15)¹⁵ čija je namena da omogući pregled zahteva koje će izraditi EUROPOL 2016/2017, kao i funkcionalne/kvalitativne zahteve koje mora da ispuni SOCTA.¹⁶ Prema aktu, glavni korisnici SOCTA su agencije za sprovođenje zakona članica EU, države članice koje imaju predstavnike u nadležnim organima EU, Evropska komisija, agencije EU iz nadležnosti pravde i unutrašnjih poslova (*Justice and Home Affairs*) i privatni sektor.¹⁷
4. *Zaključak Saveta o kontinuitetu Ciklusa politike EU za organizovani i ozbiljni međunarodni kriminal za period 2018-2021* (7704/17)¹⁸ daje detaljnu specifikaciju o sadržaju, pristupu, koracima, odgovornostima svih učesnika i vremenski raspored zadataka. Sličan je Zaključku kojim se uspostavlja SOCTA za period 2013-2017 s tim da pruža detaljnije instrukcije, kako državama članicama tako i institucijama i agencijama EU, za sprovođenje zaključka.

¹⁴ Skraćenica od engleske formulacije *Serious and Organised Crime Threat Assessment* (Procena pretnje od ozbiljnog i organizovanog kriminaliteta)

¹⁵ EU SOCTA 2017 na <https://www.europol.europa.eu/activities-services/main-reports/european-union-serious-and-organised-crime-threat-assessment-2017> pristupljeno 09.02.2018.g.

¹⁶ Council Conclusions on the SOCTA customer requirements (12267/15) dostupno na <http://data.consilium.europa.eu/doc/document/ST-12267-2015-INIT/en/pdf> pristupljeno 09.02.2018.g.

¹⁷ SOCTA se izrađuje u četiri tipa dokumenta: 1) detaljna i poverljiva SOCTA za rukovodioce agencija za sprovođenje zakona država članica EU, 2) Kratak pregled detaljne i poverljive SOCTA za EUROPOL-ove operativne partnere, 3) javna verzija SOCTA i 4) izvršna verzija SOCTA za donosiocje odluka (koji su po rangui stariji ili viši) u državama članicama in a nivou EU.

¹⁸ Council Conclusions on the continuation of the EU Policy Cycle for organised and serious international crime for the period 2018-2021 (7704/17) dostupno na <http://data.consilium.europa.eu/doc/document/ST-7704-2017-INIT/en/pdf> pristupljeno 09.02.2018.g.

5. *Zaključak Saveta o postavljanju pritoriteta EU u borbi protiv organizovanog i ozbiljnog međunarodnog kriminala između 2018. i 2021. godine* (9450/17)¹⁹ daje listu i sadržajne informacije o deset prioriteta EU u ovoj oblasti, i to: 1) borba protiv sajber kriminala, 2) suzbijanje aktivnosti organizovanih kriminalnih grupa (OKG) uključenih u trgovinu narkoticima, 3) suzbijanje OKG koje su uključene u aktivnosti u vezi ilegalne migracije, 4) borba protiv organizovanog imovinskog kriminala, 5) borba protiv trgovine ljudima, 6) suzbijanje OKG koje se bave prevarama u oblasti akciza i trgovine, 7) suzbijanje OKG koje se bave nelegalnim radnjama u vezi sa oružjem, 8) suzbijanje OKG koje se bave ekološkim kriminalom, 9) borba protiv finansijskog kriminala i pranja novca i 10) borba protiv prevara sa dokumentima naročito ako su izvršene od strane OKG.

Prema navedenim zaključcima Saveta, Ciklus politike EU za međunarodni organizovani i ozbiljni kriminal²⁰ sadrži četiri koraka: 1) razvoj politike, 2) postavljanje politike, 3) implementacija i nadzor i 4) vrednovanje (evaluacija).²¹

U prvom koraku članice EU pothranjuju baze podataka EUROPOL-a sa kriminalističko-obaveštajnim informacijama uz pomoć kojih se sačinjava SOCTA dokument poštujući preporuke o prioritetima EU u oblasti borbe protiv kriminaliteta.

U drugom koraku Stalni Komitet za unutrašnju bezbednost (*Standing Committee on Internal Security-COSI*) formuliše prioritete u borbi protiv kriminaliteta na osnovu Savetodavnog dokumenta o politici *Policy Advisory Document* (PAD),²² koji donose Predsedništvo i

¹⁹ Council Conclusions on setting the EU's priorities for the fight against organised and serious international crime between 2018 and 2021 (9450/17) dostupno na <http://data.consilium.europa.eu/doc/document/ST-9450-2017-INIT/en/pdf> pristupljeno 09.02.2018.g.

²⁰ eng. *EU Policy Cycle for Organised and Serious International Crime*

²¹ Šire: Pavlović, G., 2018. Bezbednosna funkcija države – prilog bezbednosnim i pravnim naukama. JP Zavod za udžbenike i nastavna sredstva. Istočno Novo Sarajevo. str. 92-93.

²² Dokument objašnjava kako će Zaključci Saveta biti doneti kao korak između donošenja SOCTA dokumenta i Zaključka Saveta. PAD mora da osigura da delegati članica EU nemaju suprotna mišljenja u odnosu na nacrt Zaključka Saveta odnosno, zbog čega su određeni prioriteti u borbi protiv kriminaliteta tako postavljeni u odnosu na druge kriminalne pojave. Na kraju dokument predstavlja fazu u kojoj se osigurava da su u focusu pretnje koje se odnose na ceo prostor EU, što zahteva angažovanje i odgovor svih članica EU i njenih agencija za sprovođenje zakona.

Evropska komisija i dostavljaju Savetu na usvajanje. Na osnovu SOCTA prioriteta i drugih strateških dokumenata, procena i politika, Savet usvaja završni SOCTA dokument. Svaki od ovih prioriteta zahteva razvijanje Višegodišnjeg strateškog plana (*Multi-Annual Strategic Plan-MASP*) sa nekoliko strateških ciljeva.

U trećem koraku sačinjavaju se Operativni akcioni planovi (*Operational action plans-OAPs*) za svaku godinu ciklusa kako bi se postigli različiti strateški ciljevi vezani za postavljene prioritete koji se implementiraju i čija se primena kontroliše.

U četvrtom koraku COSI izrađuje srednjoročnu i finalnu procenu rezultata preduzetih akcija kako bi se izmerila dostignuća strateških ciljeva i poboljšala operativna implementacija. Na kraju ciklusa vrši se nezavisno vrednovanje (evaluacija) procesa koji služi kao ulaz (eng. *input*) za sledeći ciklus.

STANDARDI ZA UVOĐENJE KRIMINALISTIČKO OBAVEŠTAJNOG MODELA

Svaka demokratska država ima vlastiti sistem pravnih normi koji se zasniva na vladavini prava. Bez obzira na specifičnosti analizom pravnog okvira EU mogu se izdvojiti određeni standardi koji su potrebni za uspostavljanje i efikasno delovanje kriminalističko-obaveštajnog modela u policiji. Kada su u pitanju evro-kontinentalni pravni sistemi, pravni okvir za uspostavljanje kriminalističko-obaveštajnog modela mogu činiti:

- a) ustav;
- b) zakoni kojima se uređuje krivični postupak, rad agencija za sprovođenje zakona i službi bezbednosti, zaštita podataka o ličnosti, tajnost podataka;
- c) podzakonski akti za izvršavanje zakona i
- d) strateški dokumenti (strategije i akcioni planovi) kojima se daju odrednice i prioriteti u određenim oblastima društvenog života.

Ustavno-pravne norme su najopštijeg karaktera, ali daju najveće garancije ljudskih i manjinskih prava i sloboda čoveka i građanina. Ustav bi trebalo da predviđa neposrednu primenu ljudskih i manjinskih prava, zajamčenih opšteprihvaćenim pravilima međunarodnog prava, potvrđenih međunarodnim ugovorima i zakonima. Način ostvarivanja ovih prava može se propisati zakonom samo ako je to ustavnim normama izričito predviđeno ili ako je to neophodno za ostvarenje pojedinog prava zbog

njegove prirode, pri čemu zakon ni u kom slučaju ne sme da utiče na suštinu zajemčenog prava. Ustav mora da jemči svakom građaninu podjednako pravo na ličnu slobodu i bezbednost, kao i da garantuje nepovredivost tajnosti pisama i drugih sredstava komuniciranja. Odstupanja mogu biti dozvoljena samo na određeno vreme i na osnovu odluke nadležnog suda, ako su neophodna radi vođenja krivičnog postupka ili zaštite bezbednosti države, a na način predviđen zakonom (obično je to zakon kojim se uređuje krivični postupak). Ustav mora da garantuje i zaštitu podataka o ličnosti tako da se prikupljanje, držanje, obrada i korišćenje podataka o ličnosti mogu urediti samo pravnim aktom snage zakona. Upotreba podataka o ličnosti van svrhe za koju su prikupljeni, mora biti zabranjena i kažnjiva i kao takva propisana zakonom, osim ako je to potrebno za vođenje krivičnog postupka ili zaštitu bezbednosti države.

Kriminalističko-obaveštajni rad ima za cilj smanjenje stope kriminaliteta pa samim tim sistemski propis je zakon kojim se uređuje krivični postupak. Posmatrajući evro-kontinentalne krivičnoprocesne sisteme ovom kategorijom zakona uređuje se primena specijalnih istražnih metoda koje predstavljaju jedan od načina prikupljanja i obrade kriminalističko-obaveštajnih informacija, kao i odstupanje od ustavom zagarantovanih prava nepovredivosti privatnosti i komuniciranja. U pogledu specijalnih istražnih metoda krivičnoprocesno zakonodavstvo mora da omogućiti efikasan sistem parlamentarne, sudske i kontrole nezavisnih institucija (ombudsman) u delu njihove primene. Primena ovih mera od strane agencija za sprovođenje zakona koje su deo sistema javne bezbednosti, mora biti u potpunosti odvojena od rada službi za nacionalna bezbednost.

Kriminalističko-obaveštajni rad spada u poslove agencija za sprovođenje zakona (policije), stoga je neophodno da zakoni iz ove oblasti budu doneti u duhu vladavine prava i uz poštovanje demokratskih principa. Kao dobre primere možemo uzeti Zakon o policiji RS („Sl. glasnik RS“ br. 6/16)²³ i Zakon o policiji RH („Narodne novine“ br. 130/12, 89/14, 151/14, 33/15 i 121/16)²⁴ koji u nekoliko odredaba donekle uređuju kriminalističko-obaveštajni model. U drugim državama kao što su Slovenija, Bosna i Hercegovina, Crna Gora, Makedonija, propisi kojima se uređuje rad policije ne sadrže odredbe o primeni kriminalističko-obaveštajnog modela. To ne znači da ga one ne

²³ Vidi čl. 24, 25. i 34.

²⁴ Vidi čl. 9. i 11.

primenjuju što se može videti na primeru Slovenije koja je to uredila rezolucijama Državnog zbora.²⁵

Propisi kojima se uređuje rad službi bezbednosti, u smislu kriminalističko-obaveštajnog rada, pored već opštepoznatih standarda koji važe za službe bezbednosti u demokratskom društvu, trebalo bi da omoguće saradnju i razmenu podataka između policije i službi bezbednosti kako bi se izgradio jedinstven kriminalističko-obaveštajni sistem. Razmena podataka mora biti blagovremena i operativna, naročito u oblasti borbe protiv terorizma i organizovanog kriminaliteta,²⁶ što se primera radi može postići kroz rad zajedničkih operativnih (tzv. fuzionih) centara.

Kad su u pitanju propisi kojima se štite podaci o ličnosti i tajnost podataka oni moraju ispunjavati određene standarde EU u toj oblasti. Primjera radi, obrada podataka o ličnosti može biti propisana samo zakonom, mora postojati organ koji će vršiti nadzor u toj oblasti (Poverenik), dok kriminalističko-obaveštajni podaci moraju imati propisanu oznaku tajnosti posebno prilikom međunarodne razmene te se predviđa uvođenje kodova za rukovanje kriminalističko-obaveštajnim informacijama.

Prioritete u kriminalističko-obaveštajnom modelu daje izvršna vlast odnosno vlada. Posmatrajući uporedno pravne sisteme u Regionu vlada bi trebala da o prioritetima donese poseban zaključak ili odluku.²⁷ Predlog zaključka ili odluke izrađuje ministarstvo nadležno za unutrašnje poslove na osnovu izvršene procene pretnji od kriminaliteta, s tim da prioriteti moraju biti iz oblasti organizovanog kriminaliteta. Prioriteti se određuju za određeni period najčešće od četiri godine na način da se svake godine radi ponovna procena u cilju prilagođavanja aktuelnom stanju i kretanju stope kriminaliteta u državi.

Ostali podzakonski i/ili strateški akti moraju na konkretan i nedvosmislen način omogućiti uspostavljanje modela i delovanje policije kroz kriminalističko-obaveštajni rad. To može biti u formi određenja prioriteta od strane izvršne vlasti (Vlade), bliže uređivanje kriminalističko-obaveštajnog (operativnog) rada od strane neposrednih

²⁵ Prema: Potparić D. *op. cit.* str. 347-348

²⁶ Više: Božić V, Nikač Ž, Leštanin B. 2017. *Fight against terrorism in the European union and in the states of the Region*, Conference Proceedings Impact of Changes in Operational Environment on Preparation and Execution (Design) of Operations, p. 587-600.

²⁷ Zaključak ili odluka predstavlja ulaz (*input*) za kriminalističko-obaveštajni ciklus (proces)

izvršilaca na terenu (tzv. usmereno prikupljanje informacija), procena prikupljenih informacija kroz sistem 4x4 ili 5x5x5, zatim propisivanje načina i metodologije rada strateških i operativnih grupa za rukovođenje kao i načina i metodologije izrade kriminalističko-obaveštajnih proizvoda (Strateške/operativne procene, Strateškog/operativnog plana, Profil problema, Profil mete). Međutim, to ne moraju biti nužno pravni akti, već mogu biti neki drugi pisani dokumenti, ali je bitno da na sistematičan i metodološki način urede kriminalističko-obaveštajni rad policije (priručnici, vodiči, uputstva, protokoli).

ZAKLJUČAK

Rad policije vođen kriminalističko-obaveštajnim informacijama odavno je prestao da bude nov način rada policije. Međutim, pojedine zemlje zapadnog Balkana još uvek nisu ni započele uspostavljanje takvog načina rada, druge su tek na početku, dok pojedine primenjuju kriminalističko-obaveštajni model u punom kapacitetu.

Kriminalističko-obaveštajni rad podrazumeva prikupljanje, procenu, obradu i analizu prikupljenih podataka (vrlo često osetljivih). Podaci se odnose na lica kao nosioce kriminalne delatnosti, organizovane kriminalne grupe i njihove članove, mesta na kojima se pripremaju i vrše krivična dela. U procesu prikupljanja i obrade podataka može doći i do odstupanja od ustavom i međunarodnim pravnim aktima zajamčenih prava i sloboda građana, a sve u cilju otkrivanja krivičnih dela i njegovih izvršilaca. Kako bi se sprečile moguće zloupotrebe i prekoračenja ovlašćenja neophodno je da postoje pravni akti koji daju dodatne garancije u slučaju odstupanja, da postoji efikasan sistem kontrole i dovoljan stepen pravne sigurnosti kao osnova vladavine prava.

Sagledavajući pravni okvir EU mogu se izvući određeni zaključci kada su u pitanju standardi neophodni za uspostavljanje efikasnog i pravilnog kriminalističko-obaveštajnog modela. Na prvom mestu ustav, kao najviši pravni akt, mora garantovati osnovna ljudska i manjinska prava i u kontekstu kriminalističko-obaveštajnog modela. To su, između ostalih, pravo na privatnost, pravo na bezbednost, sloboda kretanja i precizna jemstva u slučaju odstupanja od ovih prava. Ostali pravni akti moraju pratiti ustavna načela i konkretnim pravnim normama treba da urede pitanja organizacije kriminalističko-obaveštajnog (operativnog) rada policije, procenu prikupljenih informacija, način i metodologiju rada strateških i operativnih grupa za rukovođenje kao i način i metodologiju

izrade kriminalističko-obaveštajnih proizvoda. U postupku donošenja ovih propisa najbitnije je da budu doneti u demokratskom duhu, uz posebno poštovanje osnovnih prava i sloboda čoveka i građanina.

LITERATURA

1. Božić V, Nikač Ž, Leštanin B. 2017. Fight against terrorism in the European union and in the states of the Region, Conference Proceedings Impact of Changes in Operational Environment on Preparation and Execution (Design) of Operations, p. 587-600.
2. Carter D.L., Carter J.G. 2009. Intelligence led policing: conceptual considerations for public policy. Criminal Justice Policy Review 20(3):310-325
3. Council Conclusions on intelligence-led policing and organised crime threat assessment (10180/4/05)
4. Council Conclusions on setting the EU's priorities for the fight against organised and serious international crime between 2018 and 2021 (9450/17)
5. Council Conclusions on the continuation of the EU Policy Cycle for organised and serious international crime for the period 2018-2021 (7704/17)
6. Council Conclusions on the creation and implementation of an EU policy cycle for organised and serious international crime (15358/10)
7. Council Conclusions on the SOCTA customer requirements (12267/15)
8. Đurđević Z., Leštanin B. 2017. Intelligence-led policing in Ministry of interior of the Republic of Serbia, in Thematic conference proceedings of international significance "Archibald Reiss Days" (3):3-16
9. Đurđević Z., Radović N. 2017. Kriminalistička operativa. KPA. Beograd
10. EU SOCTA 2017
11. Zakon o policiji („Narodne novine“ br. 130/12, 89/14, 151/14, 33/15 i 121/16)
12. Zakon o policiji („Sl. glasnik RS“ br. 6/16)
13. Kostadinović N., Klisarić M. 2016. Policijsko-obaveštajni model: priručnik. MUP R. Srbije. Beograd
14. Nikač Ž. 2014. Policija u zajednici. KPA. Beograd.
15. Pavlović, G., 2018. Bezbednosna funkcija države – prilog bezbednosnim i pravnim naukama. JP Zavod za udžbenike i nastavna sredstva. Istočno Novo Sarajevo.
16. Potparić D. 2014. The Effectiveness of Criminal Intelligence Management: A Slovenian Case Study. Revija za kriminalistiku in kriminologijo (4):347–360

17. Ratcliffe J.H. 2016. Intelligence-led policing. Routledge. London and New York.
18. Šebek V. 2017. Dominantne karakteristike razvijenih kriminalističko-obaveštajnih modela i njihov uticaj na policijsko obaveštajni model u Republici Srbiji. *Bezbednost* 59(1):16-35
19. Šebek V. 2015. The road towards a european criminal intelligence model – ECIM. *Foreign legal life* 59(4):221-234

LEGAL FRAMEWORK FOR ESTABLISHING A CRIMINAL INTELLIGENCE MODEL ACCORDING TO EU STANDARDS

Branko Leštanin, a graduate police officer
Ministry of the Interior of the Republic of Serbia, Belgrade

Vanda Božić, PhD
University of Zagreb, Faculty of Law, Zagreb

Željko Nikač, PhD
Criminal Police Academy, Belgrade

Abstract: The countries of the Western Balkans have inherited similar post-communist legal systems that have been adapted or are still being aligned with the *acquis communautaire* (EU). In most countries, public and national security functions were placed in one service so that the police could use the intelligence resources of the national security service. After the fall of the Berlin Wall and the change in the system of state regulation this has changed significantly and the police had to develop their own intelligence resources, such as criminal intelligence. At the beginning of the paper, authors give general guidelines on the importance of the legal framework for the establishment of a criminal intelligence model. Following that, there is a brief overview of the concept, similarities and differences between the categories of intelligence led policing and the criminal intelligence model. The legal framework for the establishment of a criminal intelligence model in the EU area has been elaborated in detail, as well as the standards that must be fulfilled by national legislations.

Key words: criminal intelligence, legal acts, European Union, intelligence led policing.

PERSPEKTIVA POLICIJSKO-OBAVJEŠTAJNOG MODELA U POLICIJSKOM SISTEMU BOSNE I HERCEGOVINE

Prof. dr Dragomir Jovičić¹

Univerzitet u Banjoj Luci, Fakultet bezbjednosnih nauka, Banja Luka

Doc. dr Gojko Šetka³

Univerzitet u Banjoj Luci, Fakultet bezbjednosnih nauka, Banja Luka

Apstrakt: Imajući u vidu obaveze iz pregovaračkih poglavlja 23. i 24. koje se stavljaju pred zemlje u procesu pridruživanja i pristupanja Evropskoj uniji, ovim radom se pokušava dati doprinos razmišljanju policijsko-obavještajnog modela. Ovaj model je predviđen kao uslov za realizaciju pregovaračkog poglavlja 24., a on je i preporuka Organizacije za evropsku bezbjednost i saradnju OSCE (*Organization for Security and Co-operation in Europe*) za sve njene članice. Ova preporuka se odnosi na to da sve članice OSCE svoj policijski sistem prilagode upravljanju kroz policijsko-obavještajni model. Uzimajući u obzir sve specifičnosti i probleme policijskog sistema BiH, neophodno bi bilo preduzeti neke korake koji bi omogućili implementaciju ovog modela u policijski sistem BiH. Primarno bi ovome dužnu pažnju trebalo posvetiti Ministarstvo unutrašnjih poslova Republike Srpske, kako bi spremno dočekalo njegovu implementaciju. U radu se navode nepobitne činjenice koje se moraju uvažavati, kako bi se razumjela suština policijsko-obavještajnog modela i spriječila politizacija prilikom procesa njegove implementacije u policijske agencije u BiH.

Ključne riječi: policijsko-obavještajni model, organizacija policije, policijski sistem, policijska agencija, pregovaračko poglavlje 24.

UVOD

Od svih zemalja koje teže statusu kandidata, a kasnije i punopravnog člana Evropske unije, očekuje se da budu spremne na

¹ E- mail: dragomir.jovicic@fbn.unibl.org.

³ E- mail: gojko.setka@fbn.unibl.org.

ispunjavanje neophodnih uslova koji se pred njih postavljaju u procesu pridruživanja EU. Uslovi koji se trebaju ispuniti su jasno definisani i svi kandidati za ulazak u EU bi trebali da se njima prilagode i ispune ih. Pregovaračka poglavlja propisuju i definišu upravo pomenute uslove. Cilj njihovog ispunjavanja je postizanje standarda i normi koje su neophodne za ulazak u jedinstveni sistem EU. I pored toga što se, u nekim slučajevima iz prošlosti, sistem EU pokazao ranjivim, ipak se ulazak u njega, za zemlje koje se već duži vremenski period nalaze u procesu tranzicije, može smatrati velikim napretkom. Međutim, trebamo biti svjesni činjenice da ne postoje dvije države u svijetu koje imaju na isti način organizovan policijski sistem. To znači da su i sve evropske policije organizovane u skladu sa prilikama koje postoje u svakoj od tih zemalja. Zato bi bilo razumno očekivati da se i u procesu pridruživanja EU uvažavaju određene specifičnosti svake zemlje, a da se naravno rad policije modernizuje i približi savremenim standardima.

Kada se govori o pregovaračkom poglavlju 24 – Pravda, sloboda i bezbednost, koje je najinteresantnije sa aspekta ovog rada, njegovim ispunjavanjem želi se omogućiti slobodno kretanje ljudi, uz garantovanje njihove bezbjednosti. Ovo jeste sigurno široko postavljen okvir koji obuhvata spektar većeg broja pitanja – od upravljanja vanjskim granicama EU, preko pravosudne saradnje u građanskim i krivičnim stvarima, zatim pitanja iz oblasti sprečavanja organizovanog kriminala, preko pitanja vizne politike, migracija i azila. Konkretno, Poglavlje 24, podeljeno je na 12 podoblasti: azil, migracije, vize, spoljne granice i šengenska pravna tekovina, suzbijanje organizovanog kriminala, suzbijanje zloupotrebe droga, suzbijanje trgovine ljudima, suzbijanje terorizma, pravosudna saradnja u građanskim i privrednim stvarima, pravosudna saradnja u krivičnim stvarima, policijska saradnja i carinska saradnja.⁴

Sve navedeno je veliki izazov za sve buduće članice EU, pa i za samu EU kada joj pristupe nove članice. Kažemo izazov iz razloga što je jedno od najvećih dostignuća zajedničkih politika EU ukidanje unutrašnjih granica između država članica. Ovo dostignuće je dovelo do potrebe za većom unutrašnjom bezbjednošću svih građana, koja je neraskidivo povezana sa saradnjom sa drugim državama radi sprečavanja spoljnih i unutrašnjih prijetnji. Na ovo se nadovezuju i novi vidovi, oblici

⁴ Dostupno na: <http://eupregovori.bos.rs/progovori-o-pregovorima/poglavlje-24/1562/2016/02/11/poglavlje-24---pravda-sloboda-i-bezbednost-.html>, pretraženo: 22.2.2018. godine.

i forme ugrožavanja bezbjednosti. Prevažodno, situaciju dodatno otežava problem terorizma sa kojim se EU i njene zemlje članice susreću u posljednjih nekoliko godina. Naravno, na sve ovo treba dodati i probleme u vezi sa migrantskom krizom, organizovanim kriminalom (prema zadnjim podacima sve je više organizovanih kriminalnih grupa na području EU), kao i ostali aktuelni bezbjednosni problemi. Dakle, ne postoji savršen bezbjednosni sistem, niti postoji apsolutna bezbjednost. Zato smo mišljenja da se mora uvažiti posebnost svake države, te da policijski sistem mora biti izgrađen onako kako to zahtijevaju konkretne okolnosti koje su odlika svake države ponaosob.

Kako bi se na efikasan način moglo suprotstaviti navedenim problemima neophodno je da policijski sistemi imaju aktuelne i pravovremene informacije o složenom bezbjednosnom (kriminalnom) okruženju. Prema teoretičarima zapadnoevropske provenijencije ovo je uslovalo veću posvećenost modernih policijskih sistema kriminalističko-obavještajnoj djelatnosti, odnosno primjeni proaktivnih strategija i fokusiranju na kriminalni kontekst (okruženje), lica i kriminalne grupe za koje postoje sumnja da su uključeni u kriminalne aktivnosti.⁵ Po nekim od tih stavova ovo je neophodno uslovalo da se moderni policijski sistemi u svom radu posvete novom inovativnom načinu proaktivnog djelovanja koje se zasniva na kriminalističko-obavještajnoj djelatnosti. Kako se procijenilo da je neophodno, da cjelokupni policijski sistem bude uključen u ovu djelatnost, razvio se policijsko-obavještajni model. Smatra se da policijski sistemi, kroz ovaj model upravljanja policijom, svoju efikasnost mogu eksponencijalno povećati. Iz ovog razloga, OSCE je svojim članicama dao preporuku da upravljanje i funkcionisanje od nezaobilaznih uslova i za zemlje kandidate i buduće članove EU, najbolje nam može pokazati primjer policije Republike Srbije. Ovaj policijski sistem već nekoliko godina aktivno radi na prilagođavanju svog policijskog sistema policijsko-obavještajnom modelu, kako bi ispunio uslove iz pregovaračkog poglavlja 24. Dakle, ovo je trend koji je prisutan u zapadnoevropskim policijama, posebno u Velikoj Britaniji, ali ako analiziramo našu literaturu iz prethodnog perioda, onda ćemo vidjeti da ovo nije ništa novo i nepoznato na našim prostorima. Naime, još je 1973. godine obrađivan je ovaj princip rada kroz monografiju Dragutina Papeša i Ivana Pavleka pod nazivom "Kako se provodi kriminalistička kontrola". Prema ovim autorima "kriminalistička analitika je skup metoda

⁵ Simonović, B., 2012, Kriminalistika – treće izmenjeno i dopunjeno izdanje, Kragujevac, str. 25.

izučavanja krivičnih djela, učinilaca krivičnih djela, podataka koji ukazuju na trag o krivičnom djelu i njegovom učiniocu, organizaciji rada, primjeni sredstava i metoda u radu u cilju organiziranja uspješnog suzbijanja kriminaliteta na određenom području."⁶ Znači, i tada se rad policije bazirao na obavještajnom radu i prikupljanju operativnih podataka o konkretnom bezbjednosnom problemu.

POLICIJSKO-OBAVJEŠTAJNI MODEL (*INTELLIGENCE LED POLICING*)

Radi boljeg razumjevanja suštine policijsko-obavještajnog modela navešćemo neke osnovne pojedinosti koje čine njegovu suštinu, odnosno ono što o ovom modelu policijskog rada iznose njegovi tvorci.

Prema dokumentima OSCE rad policije zasnovan na obavještajnim saznanjima (ILP) je moderan pristup u provođenju zakona. Prvi put je uveden u Ujedinjenom Kraljevstvu devedesetih godina dvadesetog vijeka, a koristi se prvenstveno za sprečavanje teškog i organizovanog kriminala. Primjenom ovog modela su ostvareni određeni rezultati koji su podstakli organe za provođenje zakona da svoj proaktivni rad zasnivaju na metodologiji koja se bazira na obavještajnim saznanjima. Takođe, ovo je podrazumijevalo promjene u načinu rada policije, kao i promjene u upravljanju policijom. Što se tiče upravljanja policijom, policijsko-obavještajni model se odnosi na sve oblasti upravljanja radom policije, i on se nameće kao sveobuhvatan poslovni model. ILP se fokusira na sistematsko prikupljanje i ocjenjivanje podataka i informacija putem definisanog postupka analize, koji ih pretvara u proizvode strateške i operativne analize koji služe kao osnova za unapređeno, informisano i na dokazima zasnovano odlučivanje.⁷ Opravdano smatramo i tvrdimo da ovo nije ništa novo u policijskom radu, te da policija jedino i može da radi na bazi obavještajnih podataka i kvalitetne analize podataka do kojih dođe operativnim radom na terenu. O tome najbolje svjedoči prethodno pomenuta monografija u kojoj se navodi da: "osnovi rada za kriminalističku analitiku predstavljaju raščlanjeni podaci o krivičnom djelu po principima kriminalističke taktike i metodike, zatim isto tako raščlanjeni podaci o učiniocu krivičnih

⁶ Papeš, D., Pavlek, I., 1973, Kako se provodi kriminalistička kontrola, Beograd, str. 32.

⁷ OSCE, 2017, Rad policije zasnovan na obavještajnim saznanjima – Priručnik, Beč, str. 8.

djela i podaci koji ukazuju na trag o krivičnom djelu i njegovom učiniocu.”⁸

Dakle, navodi se da policijsko obavještajni model predstavlja način upravljanja policijskim poslovima zasnovan na kriminalističko-obavještajnim informacijama. Kriminalističko-obavještajna informacija jeste skup prikupljenih, procenjenih, obrađenih i analiziranih podataka koja predstavlja osnov za donošenje odluka o obavljanju policijskih poslova. Međutim, ovo je samo prvi formalni korak za osnivanje kriminalističko-obavještajnog modela, koji je kod nas definisan kao policijsko-obavještajni model. On predstavlja osnovu za implementaciju modela policijskog rada vođenog kriminalističko-obavještajnim informacijama. To znači početak teškog i dugog procesa u kojem je neophodno pravilno razumijevanje ključnih faktora u implementaciji modela. Implementacija policijskog rada vođenog kriminalističko-obavještajnim informacijama zavisi od modela kriminalističko-obavještajne djelatnosti koji formalizuje i povezuje sve kriminalističke strukture i procese.⁹

Prema autorima i pristalicama ovog modela neophodno je naglasiti i potrebu da se, s obzirom na praksu koja se primjenjuje u policijskim sistemima na Balkanu, u praksi, u proces prikupljanja informacija, pored kriminalističke policije, uključi i uniformisana policija. Naravno da ovo nema uporišta u činjenicama, pošto je poznato da je upravo uniformisana policija baza podataka. Dakle, ona je u cjelosti uključena u prikupljanje operativnih (obavještajnih) podataka, odnosno ima mogućnost i ovlaštenja da bude uključena. Ukoliko se slučajno u praksi pojedinih policijskih agencija dešava da uniformisana policija nije uključena u prikupljanje operativnih podataka, to svakako nije nedostatak cjelokupnog sistema, nego nedostatak vezan za organizaciju procesa rada, što nikakav novi koncept neće promijeniti, pa ni novi model upravljanja policijom.

Angažovanje svih pripadnika policije u kreiranju kriminalističko-obavještajne zajednice predstavlja važan segment policijsko-obavještajnog modela. Pored navedenog, svakako, ključne premise

⁸ Papeš, D., Pavlek, I., 1973, Kako se provodi kriminalistička kontrola, Beograd, str. 32-33.

⁹ Šebek, V., 2017, Dominantne karakteristike razvijenih kriminalističko-obavještajnih modela i njihov uticaj na policijsko obavještajni model u Republici Srbiji, Bezbednost, br. 1, str. 31.

dominantnih kriminalističko-obavještajnih modela predstavljaju osnov na kojem se očekuje da počiva policijsko-obavještajni model.¹⁰

Ako se policijski sistem Republike Srbije uzme kao primjer za razumjevanje policijsko-obavještajnog modela, onda se može zaključiti da je ovaj model zavisan i povezan sa konceptom rada policije u zajednici. Ova tvrdnja se najbolje ogleda u sljedećim zapažanjima: “Jedna od veoma bitnih novina je jasno i nedvosmisleno opredeljenje policije da u svom radu koristi dva relativno različita modela rada. U pitanju su model rada policije u zajednici (engl. *Community policing*) i policijsko-obaveštajni model (engl. *Intelligence Led Policing – ILP*). Policija u zajednici je model rada policije koji je temelj za unapređenje preventivnog rada policije, policijske organizacije i upravljanja, sistema vrednosti u policiji i vrednovanja rada, afirmisanja uloge zajednice u podizanju nivoa bezbednosti i promocije ideje o većem učešću zajednice i građana u policijskom delovanju. Suština policijsko-obaveštajnog modela jeste da grupe formirane za rukovođenje i upravljanje na strateškom i operativnom nivou, na osnovu kriminalističko-obaveštajnih informacija, donose odluke o sprovođenju operativnih policijskih aktivnosti, utvrđuju prioritete i definišu strateške i operativne ciljeve u suprotstavljanju kriminalitetu i drugim ozbiljnim bezbednosnim izazovima, stavljajući težište na terorizam, organizovani kriminalitet, korupciju i teška krivična dela. Pomenuti modeli i koncepti su komplementarni, međusobno povezani i zavisni.¹¹ Ova spoznaja će nam kasnije poslužiti za analizu perspektive uvođenja ovog modela u policijski sistem BiH. Isto tako, neophodno je naglasiti da bilo koja policijska agencija u policijskom sistemu BiH, nije u mogućnosti da na bilo koji drugi način ostvari svoju potpunu funkciju, osim prikupljanjem operativnih podataka na terenu.

Policijsko-obavještajni model se može posmatrati u užem i širem smislu. Posmatrano u širem smislu, pod pojmom policijsko-obavještajni model podrazumijeva se skup međusobno povezanih principa, procedura, standarda i metoda, koji omogućavaju stalno unapređivanje efektivnosti i efikasnosti operativno-policijskih poslova, vođenih posebno izrađenim, odabranim strukturisanim kriminalističko-obavještajnim informacijama i na njima zasnovanim strateškim (dugoročnim) i operativnim (kratkoročnim) informacijama. Posmatrano u užem smislu, pod ovim

¹⁰ Isto, str. 31.

¹¹ Nikač, Ž., Leštanin, B., Novi Zakon o policiji i primena sredstava prinude, Vojno delo, br. 1/2017, Beograd, 2017. godine, str. 192-193.

modelom se podrazumijeva sistem upravljanja kriminalističko-obavještajnim i planiranim operativno-policijskim poslovima, po kome kriminalističko-obavještajne informacije predstavljaju osnov za definisanje prioriteta, strateških i operativnih ciljeva u oblasti sprečavanja i suzbijanja kriminaliteta i drugih bezbjednosno ugrožavajućih pojava, kao i donošenje odgovarajućih odluka o operativno-policijskim poslovima i akcijama, racionalnim angažovanjem raspoloživog ljudstva i materijalno-tehničkih sredstava.¹² Na osnovu izloženog samo možemo konstatovati da drugačije nije ni moguće policijski djelovati niti postići neki rezultat, te da upravo na ovim principima policija kod nas i djeluje, tako da se ne može smatrati nikakvim novim načinom djelovanja predloženi model.

POLICIJSKI SISTEM BOSNE I HERCEGOVINE

Da bi se mogle sagledati perspektive uvođenja policijsko-obavještajnog modela u policijski sistem BiH, tj. načina upravljanja policijskim strukturama zasnovanog na ovom modelu, neophodno je navesti neke osnovne karakteristike ovog policijskog sistema.

Prije svega, policijske strukture u BiH su organizovane na dosta specifičan način koji je, što je poseban problem, suprotan odredbama Ustava BiH. "U pogledu raspodjele nadležnosti, primjenjuje se pretpostavka nadležnosti u korist entiteta. U članu III tačka 1. Ustava BiH nabrojane su nadležnosti koje pripadaju institucijama Bosne i Hercegovine, dok se članom III tačka 3.a. istog određuje da sve nadležnosti koje po Ustavu BiH nisu izričito dodijeljene institucijama Bosne i Hercegovine pripadaju entitetima."¹³ Pošto među nabrojanim nadležnostima zajedničkih institucija nema unutrašnjih poslova, nedvosmisleno je jasno da su prema odredbama Ustava BiH entiteti nadležni za oblast unutrašnjih poslova.

Dakle, pod uticajem međunarodne zajednice prilikom oblikovanja ovog policijskog sistema, i neodgovornosti političkih elita u BiH, uspostavljen je dio policijskog sistema suprotno odredbama Ustava. Ovo se sa punim pravom može smatrati kao jedna velika devijacija policijskog

¹² Policijsko-obavještajni model, Priručnik, Ministarstvo unutrašnjih poslova Republike Srbije, Beograd, 2016. godine, str. 3.

¹³ Sahadžić, M., 2009, Priroda političkog sistema u Bosni i Hercegovini, "Uvod u politički sistem BiH – izabrani aspekti", Sarajevski otvoreni centar i Fondacija Konrad Adenauer, Sarajevo, str. 19.

sistema BiH. Nastala je kao proizvod političkih pritisaka i radi zadovoljavanja političkih potreba. U praksi je omogućila stvaranje pogodnog tla za pojavu mnogobrojnih faktora koji negativno utiču na funkcionalnost policijskih struktura u BiH.¹⁴ Ovo je uslovalo da se policijski sistem BiH jedino može definisati kao složen nekoordiniran policijski sistem.

“Ako je za dijelove iste teritorije nadležno više od jedne policijske organizacije, onda imamo slučaj složenog nekoordiniranog policijskog sistema.”¹⁵ Ovaj model policijskog sistema u praksi pretpostavlja nejasnu podjelu nadležnosti između policijskih agencija koje ga sačinjavaju, a u konačnici i njegovu manju efikasnost.

Efikasnost ovog policijskog sistema najjednostavnije možemo sagledati kroz zvanične statističke pokazatelje Tužilaštva BiH¹⁶ o stanju kriminaliteta u BiH. Prema njima, za period od 2006. do 2016. godine od strane svih policijskih agencija svim tužilaštvima u BiH je podneseno 450.898 prijava, a na osnovu čega je naređeno 332.748 istraga. Dakle, u 118.114 slučajeva u posmatranom periodu nije pokrenuta istraga, tj. procentualno gledajući 26,19% prijava je odbačeno od strane tužilaštava i uopšte nije postupano po njima. Ovo je sasvim dovoljno da, sa punim pravom, izvedemo zaključak kako je efikasnost policijskih struktura u BiH na zabrinjavajuće niskom nivou.

Policijski sistem u BiH je organizovan na nivou zajedničkih institucija BiH, entiteta (Republike Srpske i Federacije BiH) i Brčko distrikta. Policijske agencije koje su uspostavljene na nivou zajedničkih institucija BiH nalaze se kao upravne organizacije sa operativnom samostalnošću u okviru Ministarstva bezbjednosti BiH (trenutno ih ima sedam). Na entitetskom nivou, u Republici Srpskoj policijske poslove obavlja Ministarstvo unutrašnjih poslova Republike Srpske, dok u Federaciji BiH policijske poslove obavlja Ministarstvo unutrašnjih poslova FBiH i deset kantonalnih ministarstva unutrašnjih poslova. I na kraju, za policijske poslove u Brčko distriktu je nadležna Policija Brčko distrikta. Iako organizaciona struktura jednog policijskog sistema treba da mu omogući brz odgovor na izazove, rizike i prijetnje bezbjednosti koje donosi okruženje, te da osposobi policijske agencije za efektivno i efikasno funkcionisanje, tj. za ostvarivanje definisanih ciljeva i postizanje

¹⁴ Šetka, G., 2017, Uticaj politike na funkcionalnost policijskih agencija u Bosni i Hercegovini, Godišnjak Fakulteta bezbednosti, Fakultet bezbednosti, Beograd, , str. 502.

¹⁵ Jovičić, D., Šetka, G., 2018, Organizacija i nadležnost policije, Grafomark, Laktaši, str. 82.

¹⁶ Izvještaji Tužilaštva BiH su dostupni na: <http://www.tuzilastvobih.gov.ba>.

željenih rezultata uz što manji utrošak ljudskih resursa i materijalno-tehničkih sredstava, nismo uvjereni da ovakva složena organizaciona struktura policijskog sistema BiH ovo omogućava. Osnovano se može pretpostavljati (čak i tvrditi) da određeni politički centri moći žele da kroz uvođenje policijskog obavještajnog modela (ILP) ostvare ono što im nije uspjelo kroz reformu policije u BiH u prethodnom periodu. Ubjeđenja smo da to nije dobro za BiH, odnosno da ćemo u slučaju insistiranja na realizaciji ovog modela sa nivoa zajedničkih institucija, s ciljem stavljanja pod kontrolu jednom centru vršenje svih policijskih poslova u BiH, samo ponovo izgubiti i vrijeme i novac, a nećemo postići veći nivo efikasnosti policijskih agencija. Od toga naravno neće imati koristi ni građani, ali ni političke elite kojima je to interes.

Koncept rada policije u zajednici u policijskom sistemu nije doživio veliki uspjeh. Ovo smatramo jer poslije nekoliko godina od kako je implementiran, nije dao željene rezultate u radu policijskih agencija. Najbolji pokazatelj za ovo je to što većina policijskih agencija u BiH, u svom Pravilniku o organizaciji i sistematizaciji radnih mjesta, nema sistematizovana radna mjesta policijskih službenika koji su zaduženi za rad policije u zajednici. U svari od koncepta rada policije u zajednici se u potpunosti odustalo. Kako smo ranije mogli vidjeti, rad policije u zajednici je komplementaran policijsko-obavještajnom modelu, te su ovaj koncept i model međusobno povezani i zavisni. Zavisnost se prije svega ogleda u tome što je, na neki način, koncept rada policije u zajednici trebao da podigne povjerenje građana u policiju na jedan visok nivo. Ovo bi kroz upravljanje policijskim strukturama zasnovano na policijsko-obavještajnom modelu omogućilo jednostavniji i efikasniji operativno-policijski rad. Činjenice govore suprotno, makar kad je u pitanju realizacija projekta rad policije u zajednici u BiH. To dalje upućuje na zaključak da samo neupućeni mogu očekivati uspjeh od realizacije policijsko-obavještajnog modela, pošto su oni međusobno uslovljeni. Takođe, to govori da se ovdje ne radi o namjeri da se ostvari bolja funkcija policije, već je jasno da je u pitanju ostvarivanje određenih političkih ciljeva koji su usmjereni na centralizaciju upravljanja policijom u BiH.

PERSPEKTIVE UVOĐENJA POLICIJSKO-OBAVJEŠTAJNOG MODELA U POLICIJSKI SISTEM BIH

Postoji dosta potencijanih problema koji se mogu pojaviti prilikom uvođenja policijsko-obavještajnog modela u policijski sistem BiH. Uvođenje novog modela upravljanja u policijske agencije policijskog sistema BiH predstavljaće sigurno veliki izazov za ovaj složen nekoordinisan policijski sistem. Kao što smo mogli vidjeti, nekoordinisanost policijskog sistema BiH proističe iz neadekvatne organizacije policije u BiH, koja kao što smo rekli nije ni u skladu sa Ustavom BiH. Ono što je posebno problematično za organizaciju policijskih struktura u BiH jeste činjenica da je organizacija odstupila od teritorijalne organizacije države. To je slučaj koji ne postoji ni u jednoj evropskoj zemlji. Zatim, u ovakvom ukupnom političkom ambijentu koji je bremenit brojnim političkim i nacionalnim poteškoćama nije racioanalno da se lokalnim policijama nametne neka policija sa nivoa zajedničkih institucija, a još pri tom takve agencije (SIPA) nemaju svoje organizacione jedinice osim u četiri grada BiH. Osnovno načelo policijskog rada je poznavanje lica i teritorije, a takva agencija ga ne može ispoštovati, pa onda nije logično da se isključi policija koja ima uporište među građanima. Vidljivo je da su ovde trebali biti ispunjeni neki politički interesi, a ne profesionalni.

Upravo praksa nepoštovanja odredaba Ustava BiH i težnja dijela političke elite za centralizacijom policijskih poslova, mogla bi predstavljati najveći problem u implementaciji ovog modela upravljanja policijom. Ovo tvrdimo na osnovu iskustava iz proteklog perioda, kada su postojali pokušaji da se kroz koncept rada policije u zajednici ostvari, ili barem pokuša ostvariti, dio ovih težnji. S tim što je uvođenje ovog modela još pogodniji momenat za ostvarivanje ovih težnji. Ove pretenzije djela političkih elita u BiH biće osujećene u njihovom samom začecu ukoliko policijske agencije same izgrade potrebne kapacitete i svoje upravljanje i organizacionu strukturu prilagode policijsko-obavještajnom modelu. Odnosno da na jasan način predoče da se po modelu koji se predlaže već decenijama odvija vršenje policijskih poslova. Zato bi Ministarstvo unutrašnjih poslova Republike Srpske trebalo da formalno svoj metod rada na rješavanju bezbjednosnih problema uokviri u ovaj model, što u praksi već funkcioniše. Ovo se jasno vidi iz činjenice da je MUP Republike Srpske još 2001. godine formirao kriminalističko obavještajno odjeljenje na nivou Uprave kriminalističke policije, a što je poslije toga implementirano do najnižeg (lokalnog) nivoa. Na taj način,

svojom proaktivnošću, policija Republike Srpske bi osujetila potencijalna rješenja koja bi joj mogla biti iznuđena kroz uvođenje ovog modela, a sve s ciljem promjene koncepta upravljanja policijom u BiH.

Pored pomenutih potencijalnih problema, na uvođenje policijsko-obavještajnog modela veliki uticaj bi mogao imati djelimični, ili skoro potpuni, neuspjeh koncepta rada policije u zajednici. Ovaj koncept definitivno nije dao željene rezultate u policijskom sistemu BiH, jer građani očigledno nemaju dovoljno povjerenja u policijske strukture. To će vjerovatno biti veliki problem pošto se policijsko-obavještajni model snažno treba oslanjati na rezultate koncepta rada policije u zajednici. A kao što znamo tih rezultata i tog koncepta u primjeni više nema. Pošto osnovu modela čine kriminalističko-obavještajne informacije i operativno-policijska djeatnost, bez povjerenja građana u policijske strukture, biće teško postići željene rezultate. Takođe je bitno pomenuti i povjerenje građana u policiju, pošto se u ovim modelima na tome značajno potencira. Naime, pitanje povjerenja građana u policiju je mnogo kompleksnije pitanje od onoga što razmatra policijsko obavještajni model i mišljenja smo da se nikakvim modelom ne može značajnije uticati na popravljjanje stanja po ovom pitanju. Potrebno je preduzeti mnogo drugih aktivnosti da bi se nivo povjerenja u policiju povećao, ali to nije predmet ovog rada.

Pored ovih potencijalnih problema koje smo naveli, sigurno je da nemožemo govoriti o eventualnim prednostima koje bi ovaj model mogao donijeti policijskim strukturama u BiH, pošto policija i radi upravo na ovaj način – drugačije nije ni moguće. Znači, čini se da forsiranje ovog, nazovi novog, modela ima samo za cilj ostvarivanje nekih političkih ciljeva. A jedino što bi se njegovim uvođenjem postiglo bilo bi ostvarenje uslova postavljenih u okviru pregovaračkog poglavlja 24, a bila bi ispunjena i preporuka OSCE. Pošto je to tako, ne možemo a da se ne zapitamo, ako je to tako dobro kao što se nama predstavlja – zašto onda na taj način ne ostvari upravljanje policijom u Njemačkoj? Jasno je da se kod njih nikada neće dovesti u pitanje autonomija policijske vlasti koja je u potpunosti smještena u pokrajinama, odnosno državama članicama. Dakle, ako u jednoj Njemačkoj organizacija i funkcionisanje policije zavisi od teritorijalne organizacije države, onda se postavlja pitanje zašto to nije dobro za BiH? Sljedeće pitanje koje se postavlja jeste: da li je uopšte moguće primijeniti ovaj tzv. novi model policijskog obavještajnog djelovanja? To neminovno vodi novom pitanju: koliko mi treba još vremena da izgubimo da bi shvatili da se državna

uprava, pa time i policija može graditi samo na društvenoj realnosti u kojoj se neka država nalazi?

Ostaje nam samo da konstatujemo da se ovakav policijsko-obavještajni model može i treba implementirati na uspješan način u policijske agencije u BiH, samo poštujući autonomnost svake od njih, a prije svega entitetskih policijskih organizacija, pošto su one za građane najvažnije i prve na "udaru" građana. Jedino tako se mogu povećati kapaciteti za efikasnije djelovanje policijskih agencija u pogledu sprečavanja kriminaliteta. Ovaj model bi možda mogao i povećati nivo saradnje između policijskih agencija, ako ne bi bilo uplitanja političkih interesa u njegovu realizaciju.

Pošto je u pojedinim policijskim agencijama u BiH, u proteklom periodu došlo do stvaranja dvije ili više paralelnih linija rada, od jedne linije rada, primjena ovog modela bi mogla imati pozitivan uticaj i u pogledu koncentrisanja iste vrste poslova u jednu cjelinu, a što bi sasvim sigurno imalo pozitivne efekte na ukupan policijski rad. Iako su ovo u principu pitanja organizacije, važno je naglasiti da bi samo striktna primjena predloženog modela unutar svake samostalne policijske organizacije u BiH pozitivno uticala na poboljšanje vršenja policijskih poslova.

ZAKLJUČAK

Republika Srpska i Bosna i Hercegovina su u procesu pridruživanja Evropskoj Uniji, a kao što smo vidjeli jedna od obaveza u poglavlju 24 jeste i uvođenje tzv. novog policijsko obavještajnog modela, kao modela policijskog djelovanja. Jasno je da, pošto smo opredijeljeni za evropski put ne možemo činiti takve aktivnosti koje nas u tome usporavaju ili nas onemogućavaju da taj cilj ostvarimo. Međutim, kako smo prethodno naveli, ovdje se ne radi o nečemu što nama i našoj policiji nije poznato. Naime, radi se o jedinom mogućem načinu funkcionisanja policije, a koji je već u radu naših policijskih organizacija u potpunosti zastupljen.

Pod policijsko-obavještajnim modelom u širem smislu podrazumijeva se skup međusobno povezanih principa, procedura, standarda i metoda, koji omogućuju stalno unapređenje efektivnosti i efikasnosti operativno-policijskih poslova vođenih posebno izrađenim, odabranim i strukturiranim kriminalističko-obavještajnim informacijama i na njima zasnovanim strateškim (dugoročnim) i operativnim

(kratkoročnim) odlukama. Posmatrano u užem smislu, pod pojmom policijsko-obavještajni model podrazumijeva se sistem upravljanja kriminalističko-obavještajnim i planiranim operativno-policijskim poslovima, po kome kriminalističko obavještajne informacije predstavljaju osnov za definisanje prioriteta, strateških i operativnih ciljeva u oblasti sprečavanja i suzbijanja kriminaliteta i drugih bezbjednosno ugrožavajućih pojava, kao i donošenje odgovarajućih odluka o operativno-policijskim poslovima i akcijama, racionalnim angažovanjem raspoloživog ljudstva i alokacijom materijalno-tehničkih sredstava.¹⁷

Iz navedenog objašnjenja jasno se vidi da je u pitanju novi način upravljanja kako informacijama i obavještajnim podacima, tako i materijalnim i ljudskim resursima. Naravno da to nije problem pod uslovom da se implementacijom ovog modela ne zadire u operativnu samostalnost policije Republike Srpske (kao i ostalih policijskih agencija u BiH). Ali poučeni prethodnim iskustvima, ovdje je potpuno vidljivo da je upravo cilj da se kroz ovaj projekat, koji se predstavlja kao neka nova filozofija policijskog rada, želi pokušati ostvariti ono što nije uspjelo u prethodnom periodu. To nikako nije u interesu građana Bosne i Hercegovine, pošto smo ubjeđena da nije moguće realizovati preuzimanje policijske vlasti od nižih (entitetskih) policijskih organizacija na ovaj način, a ponovo ćemo trošiti vrijeme i novac. Dok se ovaj proces bude eventualno odvijao, rad policije će biti u stagniranju, građani će imati manji nivo bezbjednosti, ukupni troškovi policijskih agencija će rasti, a povjerenje u rad policije će i dalje kod građana opadati.

Dakle, ovaj model se može implementirati tako što će svaka samostalna policijska organizacija u BiH, pa naravno i MUP Republike Srpske, svoj rad formalno uokviriti u ono što predviđa ovaj model, te unijeti u svoja dokumenta o organizaciji i sistematizaciji određene izmjene radi prilagođavanja u smislu prihvatanja ove terminološke promjene. Znači, to bi bilo samo formalno uobličavanje onoga što naša policija svakako radi, a jasno je i onima koji su na početku policijske karijere da nije moguće na drugi način postići zadovoljavajući rezultat u radu na rješavanju bezbjednosnih problema.

¹⁷ Klisarić, M., Kostadinović, N., 2017, Policijsko obavještajni model – Priručnik, Beograd, str. 3.

LITERATURA:

1. Jovičić, D., Šetka, G., 2018, *Organizacija i nadležnost policije*, Laktaši.
2. Klisarić, M., Kostadinović, N., 2017, *Polijsko obavještajni model – Priručnik*, Beograd.
3. Ministarstvo unutrašnjih poslova Republike Srbije, 2016, *Polijsko-obavještajni model, Priručnik*, Beograd.
4. Nikač, Ž., Leštanin, B., 2017, Novi Zakon o policiji i primena sredstava prinude, *Vojno delo*, br.1.
5. OSCE, 2017, *Rad policije zasnovan na obavještajnim saznanjima – Priručnik*, Beč.
6. Papeš, D., Pavlek, I., 1973, *Kako se provodi kriminalistička kontrola*, Beograd.
7. Sahadžić, M., 2009, Priroda političkog sistema u Bosni i Hercegovini, "Uvod u politički sistem BiH – izabrani aspekti", Sarajevo.
8. Simonović, B., 2012, *Kriminalistika – treće izmenjeno i dopunjeno izdanje*, Kragujevac.
9. Šebek, V., 2017, Dominantne karakteristike razvijenih kriminalističko-obavještajnih modela i njihov uticaj na polijsko obavještajni model u Republici Srbiji, *Bezbednost*, br. 1.
10. Šetka, G., 2017, Uticaj politike na funkcionalnost polijskih agencija u Bosni i Hercegovini, *Godišnjak Fakulteta bezbednosti*, Beograd.
11. <http://www.tuzilastvobih.gov.ba>
12. <http://eupregovori.bos.rs/progovori-o-pregovorima/poglavlje-24/1562/2016/02/11/poglavlje-24---pravda-sloboda-i-bezbednost-.html>

PERSPECTIVE OF THE INTELLIGENCE-LED POLICING IN THE POLICE SYSTEM OF BOSNIA AND HERZEGOVINA

Dragomir Jovičić, PhD

Faculty of Security Sciences, University of Banja Luka

Gojko Šetka, PhD

Faculty of Security Sciences, University of Banja Luka

Abstract: Bearing in mind the obligations from the negotiating Chapters 23 and 24 that are placed before the countries in the process of joining and accession to the European Union, this paper attempts to contribute to the understanding of the Intelligence-Led Policing. This model is envisaged as a condition for the implementation of negotiation Chapter 24 and it is also a recommendation of the Organization for Security and Cooperation in Europe for all its members. This recommendation refers to the fact that all OSCE members adapt their police systems to have an Intelligence-Led Policing. Taking into

account all the specificities and problems of the BiH police system, it would be necessary to take some steps that would enable the implementation of this model in BiH police systems. The Ministry of the Interior of Republic of Srpska should primarily give due attention to this in order to readily welcome its implementation. The article lists the irreconcilable facts that must be respected in order to understand the essence of the Intelligence-Led Policing and prevent politicization during the process of its implementation in police agencies in BiH.

Key words: Intelligence-Led Policing, police organization, police system, police agency, negotiation Chapter 24.

JAČANJE POLICIJSKOG INTEGRITETA KAO IMPERATIV U BORBI PROTIV KORUPCIJE

Prof. dr. Armin Kržalić¹

Univerzitet u Bihaću, Pravni fakultet, Bihać

Doc. dr. Maid Pajević²

Visoka škola „Logos centar“, Mostar

Apstrakt: Rad Jačanje policijskog integriteta kao imperativ u borbi protiv korupcije bavi se ulogom i funkcijom policije u društvu. Autori smatraju da se sama uloga policije tokom historije često mijenjala i da će taj trend biti zadržan i u budućnosti. Otkrivanje kriminala jedan je od klasičnih ciljeva policije u svim državama. Otud građani mnogo očekuju od policije u pogledu njenog otkrivanja kriminala i borbe protiv korupcije. Zbog toga se neminovno nameće potreba za jačanjem policijskog integriteta u BiH, o čemu svjedoče i rezultati povjerenja u policiju koji govore da generalno povjerenje javnosti u policiju nije dobro. U radu se ukazuje na pad povjerenja u policiju u oba bosanskohercegovačka entiteta (Federacija BiH za 8% a Republika Srpska za 20%). Također, generalno posmatrajući gotovo polovina ispitanika nema povjerenje u policiju (49,2%), a sa druge strane raste procent rasprostranjenosti korupcije u svim njenim dijelovima. Rad je napisan u cilju shvatanja korupcije u policijskim redovima i kako bi potaknuo rukvodstva policijskih agencija da poduzmu odgovarajuće mjere u cilju jačanja policijskog integriteta.

Ključne riječi: policija, integritet, politika, korupcija, organizovani kriminal, Bosna i Hercegovina

¹ Armin Kržalić vanredni je profesor Pravnog fakulteta Univerziteta u Bihaću i potpredsjednik Nove sigurnosne inicijative iz Sarajeva. E-mail: armin.krzalic@gmail.com, armin@nsibih.ba

² Maid Pajević potpredsjednik je Udruženja za društveni razvoj i prevenciju kriminaliteta iz Mostara i profesor je Visoke škole „Logos centar“ u Mostaru. E-mail: mpajevic.logos2013@gmail.com

UVOD

Policijski rad u 21. stoljeću opterećen je brojnim pritiscima: kontrolom policijskog rada, velikim očekivanjima javnosti, asimetričnim sigurnosnim prijetnjama i rizicima (npr. terorizam, organizirani kriminal, ilegalne migracije, proliferacija itd.), dok se istovremeno moraju zadovoljiti zahtjevi za odgovornosti i bliže odnose s lokalnim zajednicama. Sve su vidljiviji i drugi pritisci, koji proizlaze iz smanjenja monopola policije u provedbi zakona (npr. privatne sigurnosne agencije, privatni detektivi i slično), organizacijskih promjena i tehnološkog razvoja.³ Svakako, organizacija i funkcioniranje policije u jednom društvu uvjetovani su i vrstom države – totalitarna ili demokratska. Dakle, razvoj organizacije policije u svakoj državi određen je čitavim nizom *vanjskih i unutrašnjih faktora*. Među *vanjskim* je najznačajniji sistem izvršne vlasti koji organizira ukupnu državnu upravu i vojsku, sigurnosne prilike, sigurnosne potrebe, sigurnosnu politiku, sigurnosne ciljeve te kulturološke, privredne, socijalne, političke i druge prilike u kojima djeluje. U svim demokratskim društvima uspješnost policije mjeri se i cijeni kroz stanje sigurnosti u državi. Policija u svakoj državi predstavlja temeljni oslonac sistema sigurnosti, ali za stanje sigurnosti, ma kakvo ono bilo, račun se ne može ispostavljati samo policiji. Na stanje sigurnosti u državi utječu s jedne strane *negativne sigurnosne pojave*, koje se definiraju kao *protivpravna i asocijalna ponašanja u društvu*, a s druge strane *pozitivne sigurnosne pojave*, a to su postupci policije i svih drugih subjekata u sistemskom sprečavanju nastajanja negativnih sigurnosnih pojava, kao i samozaštitno djelovanje građana. Pitanje koliko je neki od elemenata sistema zakazao u prevenciji i represiji kriminaliteta treba problemski postaviti i sveobuhvatno analizirati.

Cjelovit pristup analizi *stanja sigurnosti*, dakle, uključuje i ocjenu rada policije, ali i drugih činilaca u sistemu sigurnosti. Samo procjenjivanje stanja sigurnosti i donošenje njegove ocjene, pri čemu se u obzir uzimaju i pozitivne i negativne sigurnosne pojave, najbolji je pokazatelj stvarnog stanja sigurnosti u državi.⁴ Ocjenjivanje stanja sigurnosti samo na bazi statističkih pokazatelja daje rezultate samo na kraći rok, odnosno takvi pokazatelji često nisu odraz stvarnog stanja

³ Millie A., Das, K. D., 2008, *Contemporary issues in law enforcement and policing*, CRC Press, str. 199-203.

⁴ Pušeljić, M., Magušić, F., 2009, „Uprava i policija“, *Policijska i sigurnost*, sv. 17, br. 3-4.

sigurnosti u državi, a naročito su u suprotnosti s osjećajem sigurnosti koji imaju građani. Stanje sigurnosti u državi predstavlja polazište za funkcionalno organiziranje policije. Pritom važnu ulogu imaju veličina i broj stanovnika neke države, dužina i karakteristike državne granice, te ugroženost transnacionalnim i prekograničnim kriminalitetom. Unutrašnji faktori koji određuju organizaciju policije prvenstveno su ciljevi policije, poslovi i zadaci koje ona mora ostvariti, te organizacijski resursi kojima raspolaže (broj i struktura kadrova, sredstva, tehnika, tehnologija i metodologije rada, programi i planovi djelovanja i razvoja itd.).

Policijske institucije u 21. stoljeću suočavaju se s različitim izazovima, što zahtijeva stalne napore na poboljšanju njihovog rada. Veoma mali broj organizacija, ako ih uopće i ima, imun je na kritike i zahtjeve za promjenom, uključujući tu i najiskusnije, tek obučene ili tek osnovane policijske organizacije. Uprkos ogromnim geografskim, društvenim i ekonomskim razlikama među državama, kao i razlici u policijskim strukturama, veličini i kontekstu, postoje neki opći problemi koji pogađaju mnoge policijske organizacije, a to se posebno odnosi na nedostatak integriteta i na rodna pitanja.⁵ Korupcija je samo jedna od nekoliko vrsta policijskih prijestupa. Tako se u Upustvu za očuvanje policijskog integriteta navodi da „postoje tri vrste prijestupa koje mogu počiniti policajci: krivično delo, kršenje disciplinskih pravila i nepoštivanje etičkog kodeksa“.⁶ Obzirom da korupcija može biti pojava u sva tri navedena prijestupa mi ćemo u radu na studiji slučaja Bosne i Hercegovine analizirati i predstaviti percepciju policije od strane građana.

⁵ Slijedi neiscrpna lista tih pitanja:

- niska stopa reagiranja na krivična djela počinjena nad određenim društvenim grupama
- prekomjerna upotreba sile nad određenim društvenim grupama, posebno marginaliziranim grupama poput muškaraca pripadnika manjinskih grupa, domorodačkih naroda, pripadnika LGBT populacije
- isključivanje određenih grupa unutar samih policijskih institucija
- neadekvatno ponašanje i zloupotreba službenog položaja
- odbijanje da se registriraju žalbe
- loše sposobnosti sprovođenja istraga – niska stopa osuđujućih presuda
- nedostatak odgovornosti
- nedostatak povjerenja građana.

Cit. po: Denham, T., 2008, „Reforma policije i rodna pitanja“, Bastick, M., Valasek, K. (ur.), *Set priručnika o rodnom pitanjima i reformi sektora bezbjednosti*, DCAF, OEBS/ODIHR, UN-INSTRAW, Ženeva, str. 2-3.

⁶ DCAF, 2012, *Upustvu za očuvanje policijskog integriteta*, Geneva, str. 28.

ULOGA POLICIJE

Svaka zemlja svoj model koncepcijske određenosti uloge, organizacije i ustroja policije prilagođava svom društveno-političkom ustroju.⁷ Kako ocijeniti ulogu policije? Početkom 1980-ih J. Q. Wilson i G. L. Keling tvrdili su da bi kvalitet života zajednice trebao biti važan za policiju. Njihova teorija razbijenog prozora govori da, kad se dozvoli da se jedno naselje degradira, ono vrlo brzo može postati "negostoljubiva i zastrašujuća džungla". Istraživanja o strahu od kriminala pokazivala su da se građani više boje nereda u naselju vandalizam, grafiti, maloljetničke bande, ruševine ili napuštene zgrade, napušteni automobili itd.) nego stope kriminala. Jedan očit pokazatelj ovih istraživanja bio je da policija treba početi uzimati u obzir ne samo stopu kriminala kao mjerilo svoje efikasnosti nego i strah građana od kriminala. Međutim, da bi se ovo učinilo, policija bi morala proširiti svoju ulogu tako da se fokusira na pitanja "kvalitete života" kako su to definirali građani. To bi značilo da bi se, pored teških krivičnih djela, trebala posvetiti i blažim prekršajima (prosjačenje, glasni maloljetnici, neoprezno i nezakonito prelaženje ceste, glasna omladina, saobraćajni prekršaji), održavanju reda, organizovanju i saradnji sa zajednicom.⁸

Svugdje u svijetu policija je pod pritiskom da se izbori s rastućim kriminalom, posebno organizovanim i korupcijom i prijetnjama po međunarodnu i nacionalnu sigurnost, uključujući i one koje rezultiraju iz međunarodnog terorizma. Ipak, policija mora u svako doba djelovati u skladu sa domaćim propisima (kao što su ustav, krivični zakon i zakon o policiji) i međunarodnim standardima za sprovođenje zakona (i poštovanje ljudskih prava) i u praksi pokazati posvećenost vladavini prava. Zakonska regulativa i pisani propisi kojima se policija vodi u radu i ponašanju trebaju biti jasni, precizni i dostupni javnosti. Ovi propisi i smjernice trebaju definirati funkcionalne uloge policije, kao i vrijednosti, misiju, ciljeve i prioritete službe. Dalje, propisi trebaju sadržavati jasna pravila, propise i dobru praksu za izvršenje specifičnih policijskih zadataka. Pored navedenog, propisi trebaju zakonski regulisati policijska

⁷ Karlović, R., Buchheit, F., 2013, „Stavovi policijskih službenika o modelu koncepcijske određenosti uloge i organizacije policije“, *Policija i sigurnost*, sv. 22, br. 1, str. 106.

⁸ Roberg, R., Kuykendall, J., Novak, K., 2002, *Police Management*, Los Angeles, Roxbury Publishing Company, pp. 75-76.

ovlaštenja i precizno definisati krivične prekršaje. Dostupnost ovih propisa i regulativa javnosti omogućuje mjerljivost učinka policije.

Policijsko osoblje bit će podložno istom zakonodavstvu kao i građani, dok izuzetci jedino mogu biti opravdani u svrhu adekvatnog obavljanja policijskog posla u demokratskom društvu. Policija u svakoj prilici mora unaprijed potvrditi pravnu ispravnost akcija koje namjerava sprovesti i treba se uzdržati od sprovođenja bilo kakvog naređenja za koje zna ili bi trebala znati da je nezakonito. Policajci bi također trebali spriječiti i oštro se suprotstaviti bilo kakvom kršenju zakona ili međunarodnih standarda (počinjenom od strane policije). Policijski službenici, bez obzira na nivo na kojem rade, bit će lično odgovorni za svoje postupke ili propuste ili naređenja podređenima. Policija mora uvijek reagirati u situacijama kad su red i zakon ugroženi – čak i kad policajac nije na dužnosti – uvijek u okviru svojih mogućnosti. Kad intervenišu, policajci se uvijek moraju predstaviti kao policajci. Policija je obavezna sprovoditi zakon bez obzira na socijalni status osumnjičenog ili njegovu organizacijsku ili političku pripadnost. U ovakvom ponašanju pomoći će im i organizacijska kultura koja treba da definiše principe ustanovljene na osnovu organizacijskih ciljeva npr. policijske misije.

M. Abazović u djelu *Državna bezbjednost* ističe da je policija "služba i organizacija u okviru državnog aparata, zadužena za staranje o javnom redu i poretku." Osnovna uloga policije kroz historiju bila je održavanje "javnog reda i mira" koji obuhvata:

- zaštitu javnog reda i mira
- represiju protiv onih koji ga narušavaju
- prevenciju njegova narušavanja
- stvaranje i održavanje uvjeta za stabilizaciju reda i mira u društvenom poretku.⁹

Uloga policije se tokom historije učestalo mijenjala (neki autori misle da će se mijenjati i u budućnosti). Pored toga, u historijskom razvoju policije evidentne su dvije tendencije: 1) od početnog širokog pojma, prema kojem policija predstavlja cjelokupnu unutrašnju aktivnost države, krug policijskih djelatnosti s vremenom se smanjuje; 2) iz početnog jedinstvenog pojma policije, koji je u skladu s pojmom vojske i pravosuđa, izdvajaju se nove funkcije policije i u skladu s njima formiraju nove prikladne policijske organizacije. Policija ima određene

⁹ Pušeljčić, M., Magušić, F., Nađ, I., 2008, *Organizacija i funkcioniranje policije*, MUP RH, Zagreb, str. 31.

konstante što je prate od nastanka do danas: ona ostaje dio jezgre državnog monopola prinude, odgovorna prvenstveno za unutrašnju sigurnost i ako je ova često povezana s vanjskom, što predstavlja obavezu angažmana i na tom području. U određenom obimu i zbog posebnih događaja na planu unutrašnje sigurnosti može joj konkurisati vojska. Ta njena aktivnost (nasilnost) može se ograničiti pravnim i političkim sredstvima, humanizirati, ublažiti, ali se ne može ukinuti. Depolitizacija, profesionalizacija i specijalizacija policije još uvijek su nedostatne za ukidanje gole prisile.¹⁰ S tim u vezi, međunarodne mirovne misije UN-a, AU, NATO-a, OSCE-a i EU uz komponente civilne policije pružaju mogućnosti policiji da postanu uzori, mentori i instruktori lokalnom stanovništvu tokom sprovođenja svojih policijskih dužnosti identificiranih kroz mandat date misije.¹¹

FUNKCIJA POLICIJE

Većina autora koja istražuje i prate rad policije dijeli mišljenje da je policiju nemoguće precizno i jednoznačno definisati. Funkcija policije u uskoj je vezi s pokušajima definiranja policije. Između ostalih, postoje dvije osnovne grupe definicija policije. Prva polazi od funkcije policije u društvu, a druga u prvi plan stavlja instrument prisile kao njenu osnovnu karakteristiku. Budući da je funkcija policije, njen mandat, njena misija izvedena iz norme, ovaj koncept naziva se i normativistički. Funkcionalistički pristup pojmovnom određenju označava policiju kao "društvenu organizaciju uspostavljenu i održavanu u sklopu političkog procesa s ciljem osiguranja dominirajućih koncepcija javnog reda". Drugi kriterij zamjenjuje kriterij funkcije kriterijem prisile, a kao glavni argument ističe da je policija tokom cijele historije koristila manje-više ista sredstva za ostvarenje različitih ciljeva i zadataka, za realizaciju funkcije policije.¹² Sigurnosni mehanizmi država trebaju štititi ljudska prava, uspostaviti i održavati garanciju stabilnosti i sigurnosti, što se obično naziva sigurnosnim sektorom. Važan faktor u sigurnosnom sektoru je policija. Osnovne tri funkcije policije jesu: "1) prevencija i otkrivanje kriminala, 2) održavanje javnog reda i 3) pružanje pomoći

¹⁰ Ibid, str.32.

¹¹ Denham, T., op. cit., str. 18.

¹² Pušeljčić, M., Magušić F., Nađ, I., op. cit., str. 31–34.

javnosti".¹³ Naravno da funkcija policije nije svedena samo na ove tri komponente. Pojedini autori (Miletić) navode četiri temeljne funkcije policije u savremenom društvu: *upravnu funkciju* policija ostvaruje vršenjem upravne aktivnosti (grupe upravnih poslova) iz svog zakonom utvrđenog djelokruga i nadležnosti; *krivičnu funkciju* ostvaruje prevencijom i suzbijanjem kriminalnih aktivnosti počinitelja krivičnih djela; *prekršajnu funkciju* ostvaruje vršenjem aktivnosti koja se odnosi na sprečavanje i otkrivanje prekršaja i podnošenje zahtjeva za pokretanje prekršajnog postupka; *normativnu funkciju* ostvaruje tako što provjeri ostvaruju li se ciljevi zbog kojih su norme donesene, kakva je uloga tih normi, jesu li odgovarajuće, treba li ih mijenjati i u kojem smislu.¹⁴

Policija je sastavni dio državne vlasti i centralni dio sistema sigurnosti. Ona omogućuje državi i njenim institucijama spoznaju o tome ko ugrožava sistem sigurnosti, a na navedenom se zasniva politika suzbijanja negativnih sigurnosnih događaja. Policija se brine za unutrašnju sigurnost društva, ljudi i pojedinaca, a u pravnoj državi za sigurnost građana i samog poretka. Opća funkcija policije jest sigurnosna funkcija, koja je sinteza sljedećih funkcija:

- preventivne
- represivne
- odbrambene
- razvojno-istraživačke
- nadzorne.¹⁵

Preventivna funkcija policije kroz historiju je nedopustivo zapostavljena, no danas se kod nas i u svijetu govori o strategijama prevencije te se nastoji promijeniti i uvriježeni način mjerenja efikasnosti policije pretežno prema represivnom djelovanju. Strategije prevencije dijelimo na indirektne, koje provode vlada i njeni resori, direktne, koje provodi policija, i ostale, koje se odnose na učešće društvene zajednice (građana) u prevenciji kriminaliteta i drugih štetnih sigurnosnih pojava. *Represivna funkcija*, represivno djelovanje i represivne mjere tijela unutrašnjih poslova u prošlim, sadašnjim i budućim prilikama, okolnostima i uvjetima u uspostavi društvene discipline i reda u sistemu

¹³ UNODC, *Handbook on Police Accountability, Oversight and Integrity*, United Nations Office on Drugs and Crime, New York, 2011, p. 5.

¹⁴ Miletić, S., 2001, *Praktikum za policijsko pravo*, Policijska akademija, Beograd, str. 66–68.

¹⁵ Pušeljčić, M., Magušić, F., Nađ, I., *op. cit.*

sigurnosti, neizostavna su potreba, uvijek usmjerena na izvršavanje zadataka sigurnosti. Primjena represivnih mjera prema počiniocima krivičnih djela u službi je zaštite sistema sigurnosti, osnovnih vrijednosti društva i ostalih pripadnika društva. Nameće se logično pitanje: koji su osnovni razlozi za nošenje vatrenog oružja? Okruženje u kojem se odvija policijski posao drastično se promijenilo. O tome svjedoče promjene vezane za nošenje i upotrebu oružja od strane policijskih službenika. Promjene se odvijaju ne samo u pogledu uvjeta upotrebe oružja i procedura nego se ogledaju u promjeni vrste osnovnog policijskog naoružanja, koje više nije u funkciji zaustavljanja, nego sve više postaje letalno, a s druge strane imamo i pojavu novih vrsta neletalnog oružja. Također, širi krug osoba koje vrše poslove zaštite imovine i osoba dobio je pravo nositi oružje u obavljanju svoje funkcije (zaštitari). Rizik povezan s ubistvom policajaca povezan je s nošenjem i upotrebom vatrenog oružja, što je neodvojivo od općeg zakonskog i kulturološkog pogleda na pravo nabavke i nošenja oružja od strane građana. Osnovni razlozi nošenja oružja od strane policije jesu "personalna sigurnost svakog policajca, osjećaj građana da su sigurniji kada vide naoružane policajce i najvažniji razlog – da je naoružan policajac balans naoružanom kriminalcu".¹⁶

Odbrambena funkcija policije vrlo je bitna, a oblikuje se prema situacijama u kojima se društvo i policija nalaze, a dijelimo ih na mirnodopsku situaciju i situaciju neposredne ratne opasnosti i ratnih prilika. U mirnodopskim okolnostima policija, uz obavljanje redovnih poslova, obavlja pripreme za eventualne ratne prilike ili neposrednu ratnu opasnost. U prilikama neposredne ratne opasnosti i ratnim prilikama policija nastavlja obavljati redovne poslove i zadatke iz svog djelokruga rada uz uključivanje u odbranu države.

Razvojno-istraživačka funkcija. Razvoj policije vezan je za naučnoistraživački rad, primjenu naučnoistraživačkih spoznaja i dostignuća modernih nauka (kriminalistike, kriminologije, psihologije, organizacije itd.). On ponajprije zavisi od nje same, poimanja njenih funkcija i poslova, profesionalizacije i stručnosti kao razvojnog pravcu u policijama razvijanih zemalja svijeta, što pretpostavlja istraživanje sigurnosne problematike, ljudskog faktora u organizaciji policije, organizacijskih i operativnih problema, problema materijalno-tehničke

¹⁶ Modly, D., Duraković, A., 2013, *Što otežava ili onemogućava profesionalni rad ovlaštenih policijskih službenika?*, Opća biblioteka Tešanj, str. 135.

naravi i organizacije policije i njenog razvoja u ukupnom sistemu društva.

Nadzorna funkcija policije prijeko je potrebna radi provođenja načela ustavnosti i zakonitosti u društvu, u radu i poslovanju svih faktora društvenog sistema. Bez efikasnog djelovanja nadzornih mehanizama društveni rad i društvena disciplina ne bi mogli opstati, što nužno dovodi do negativnih posljedica, koje onemogućuju i usporavaju ukupni razvoj društva. U području nadzorne funkcije policije nadzire se zakonitost rada i poslovanja tijela koja obavljaju određene upravne poslove, poslove zaštite od požara, tehničke preglede vozila, čuvanje i skladištenje eksplozivnih tvari, te nadzor nad radom zaštitarskih tvrtki i detektiva. Policija radi provođenje nadzora ustavnosti i zakonitosti i obavlja inspekcijski i upravni nadzor.

Opće upravne funkcije policije. Policija je sastavni dio državne uprave. Tako se u ostvarenje funkcija državne uprave u granicama nadležnosti, odgovarajućih područja rada, zadataka, ovlasti i dužnosti uključuju i tijela unutarnjih poslova. To od policije, kao i od drugih tijela državne uprave, zahtijeva novu kvalitetu organiziranja i djelovanja u vezi s efikasnim vršenjem svih funkcija u sistemu državne uprave. Sva tijela državne uprave imaju iste općeupravne funkcije, koje se prilagođuju osnovnim funkcijama pojedinih tijela državne uprave u ukupnom sistemu s obzirom na utvrđen djelokrug rada.¹⁷

CILJEVI POLICIJE

Historijski gledano, osnovni ciljevi većine policijskih službi jesu:

- održavanje javnog mira, zakona i reda u društvu
- zaštita i poštovanje osnovnih ličnih prava i sloboda naročito sadržanih u Evropskoj konvenciji o ljudskim pravima
- prevencija kriminala i borba protiv kriminala
- otkrivanje kriminala

¹⁷ Te su funkcije sljedeće: 1) provođenje određene politike, zakona i podzakonskih propisa na područjima za koja su ta tijela uspostavljena; 2) odgovornost za stanje na područjima za koja su uspostavljena; 3) praćenje stanja na područjima za koja su uspostavljena; 4) odlučivanje u upravnim predmetima i upravnom postupku; 5) obavljanje upravnog nadzora i drugih upravnih poslova; 6) priprema propisa i drugih općih akata; 7) obavljanje drugih poslova što određuju Ustav i zakoni, kao i obavljanje drugih stručnih poslova za izvršna tijela. Cit. po: Pušeljić, M., Magušić, F., Nađ, I.

- pružanje pomoći i uslužnih funkcija građanima.¹⁸

Poštivanje individualnih osnovnih prava i sloboda sadržanih u Europskoj konvenciji o ljudskim pravima, kao jedan od ciljeva policije, vjerovatno je i najznačajniji dokaz policijskih usluga u društvu kojim upravlja vladavina prava. Ovaj cilj podrazumijeva ne samo posebnu obavezu očuvanja ovih prava već i postojanje ograničenja u smislu koliko daleko policija može ići u cilju ostvarivanja svojih ostalih ciljeva. Prevencija kriminala često je podijeljena na društvenu i situacionu prevenciju, od kojih se obje odnose na policiju. Kao što proistječe iz Preporuka Vijeća Evrope br. R(83)7 o učešću javnosti u krivičnoj politici i br. R(87)19 o organizaciji prevencije kriminala, efektivna prevencija kriminala zahtijeva aktivno učešće čitave zajednice, uključujući i građanstvo. "Partnerstvo" u prevenciji kriminala često je korišten termin posljednjih godina, koji ukazuje na to da to nije isključivo zadatak policije. Aktivnosti na prevenciji kriminala moraju biti koordinirane između policije i drugih agencija i građanstva. Čak i ako krajnja odgovornost za politiku prevencije kriminala u najvećem broju država članica ne leži na policijama, ipak je jedan od njihovih osnovnih ciljeva, koji u društvu kojim upravlja vladavina prava, zahtijeva određene zaštite od zloupotreba usmjerenih protiv pojedinca.¹⁹

Otkrivanje kriminala jedan je od klasičnih ciljeva policije u svim državama. Čak i kad čini samo ograničeni dio ukupnog policijskog posla, ono predstavlja vitalnu komponentu aktivnosti policije. Ljudi mnogo očekuju od policije u pogledu njenog otkrivanja kriminala. Efikasno otkrivanje kriminala također ima preventivni efekt samo po sebi, pa je tako ključno za promoviranje povjerenja javnosti u krivičnu pravdu.²⁰ Posebno ovdje želimo naglasiti značaj izgrađivanja kapaciteta policije, gdje se ovim pristupom može da pridobije povjerenje javnosti koja se odnose na sigurnost ali na borbu protiv organizovanog kriminala i korupcije. Sama borba protiv korupcije zasniva se na pojednicu, policajcu. Kakva je percepcija i povjerenje bosanskohercegovačke javnosti u policiju vidjet ćemo u narednom dijelu ovog rada.

¹⁸ Vidi šire: Wroblewski, M. H., Hess, M. K., 2006, *Introduction to Law Enforcement and Criminal Justice*, 8th edition, Thomson/Wadsworth, str. 199-123, kao i Preporuka Rec(2001)10.

¹⁹ Preporuka Rec (2001) 10.

²⁰ Ibid.

POVJERENJE U POLICIJU²¹

Generalno povjerenje javnosti u policiju nije dobro, jer je povjerenje u njih u Bosni i Hercegovini na najnižem nivou u zadnje tri godine (2015. - 2017.). Pripadnici policije ne bi trebali biti zadovoljni povjerenjem koje trenutno uživaju kod građana (ispitanika) Bosne i Hercegovine. Potrebno je da menadžment policije usmjeri energiju na pronalazak i eliminisanje faktora koji su doveli do pada povjerenja u policiju u trećem krugu istraživanja koje je rađeno u junu 2017. godine.²²

Uporedni procenat povjerenja drugog i trećeg kruga pokazuje da je došlo do pada povjerenja u policiju u oba bosanskohercegovačka entiteta (Federacija BiH za 8% a Republika Srpska za 20%). U entitetu Republika Srpska povjerenje u prvom krugu je bilo na zavidnih 65%, a u Sjevernom dijelu ovog entiteta zabilježen je i najveći procenat povjerenja. Nalazi drugog kruga istraživanja (2017. godine) pokazuju da je povjerenje u policiju Republike Srpske opalo za značajnih 20%. Negativan trend bilježimo i u entitetu Federacija BiH, gdje je vidan pad procenta povjerenja za 8% (57% : 49%).

Kada je riječ o povjerenju u policiju, odnosno sigurnosti građana zabrinjavajući je podatak da gotovo polovina ispitanika nema povjerenje u policiju (49,2%), što predstavlja povećanje negativnog stava u ovom krugu za 12%. Nije, međutim, lako utvrditi razloge zbog kojih ispitanici nemaju povjerenje u policiju, s obzirom da cilj istraživanja nije bio utvrđivanje razloga nepovjerenja. Zbog toga je potrebno dodatno istraživati razloge nepovjerenja u policiju.

Procenat onih u grupaciji koji nemaju povjerenje u policiju, u dobi od 31 do 64 godine je porastao za znatnih 12,5% (39,5%:52%), dok joj kao i u prethodnom krugu najviše vjeruju stariji od 65 godina, s tim da taj procenat nije stabilan i on je pao u ovom krugu na 51% (64%:51%). Policiji najmanje vjeruju ispitanici koji nemaju završen fakultet i oni sa završenom srednjom školom (50% – 42%). Kada je riječ o povjerenju mladih u policiju, njih samo 4% ima potpuno povjerenje, a skoro petina nema uopće povjerenje (18,9%). Ovaj nalaz je posebno značajan jer

²¹ Podaci o povjerenju u policiju, stavovima o kroupciji u policiji preuzeti iz istraživanja: Kržalić, A., 2017, *Stavovi građana o policiji, Rezultati istraživanja javnog mnijenja za Bosnu i Hercegovinu*, Sarajevo, Centar za sigurnosne studije.

²² Istraživanje je uradio Ipsos. Metoda prikupljanja: Licem u lice u domaćinstvu ispitanika. Okvir uzorka: Građani Bosne i Hercegovine koji imaju 18 i više godina i koji su u vrijeme istraživanja stalno nastanjeni na teritoriji Bosne i Hercegovine. Veličina: 1000 ispitanika. Uzoračka greška: $\pm 3.31\%$

može da ukazuje na to da se pitanja sigurnosti i povjerenja u rad policije definišu i procjenjuju kroz dosadašnji učinak policijskih službenika na terenu i shodno njihovom ponašanju prema građanima.

Kao i u 2016. godini i 2017. godine (trećem krugu), potvrđena je jasna ali nestabilna razlika u procentu iskazanog povjerenja prema policiji a na osnovu regionalne rasprostranjenosti. Građani Kantona 10 i Posavskog kantona iskazuju najviše nepovjerenje prema policiji (77%). Nizak stepen povjerenja u policiju prisutan je i kod građana Brčko Distrikta Bosne i Hercegovine (60%), Tuzlanskog kantona (57%), Srednjobosanskog kantona (55%) i Istoka entiteta Republika Srpska (51%). Ovako nisko povjerenje u policiju je uznemirujući i alarmantan podatak menadžmentu policije da se stvari moraju mijenjati nabolje. Da se stvari mogu mijenjati u pozitivnom pravcu pokazuju rezultati ovog kruga istraživanja koji svjedoče rastu povjerenja u policiju kod građana Bosansko-podrinjskog i Zeničko-dobojskog kantona. Za razliku od prošlog kruga (2016), kada su građani sjevernog dijela entiteta Republika Srpska prednjačili u povjerenju prema policiji (69,2%), u trećem krugu došlo je do značajnog pada tog povjerenja za jednu četvrtinu (43,9%). U trećem krugu (2017) istočni dio entiteta Republika Srpska ima veće povjerenje nego sjeverni dio. Najviše povjerenja prema policiji u trećem krugu (2017) istraživanja iskazuju građani Zeničko-dobojskog kantona (61%), Bosansko-podrinjskog kantona (60%), slijede ih građani Zapadno-hercegovačkog i Kantona Sarajevo (53%) te Hercegovačko-neretvanskog kantona (51%). Međutim, iako navedeni kantoni imaju većinsko povjerenje u rad policije u trećem krugu istraživanja bilježi se pad stepena povjerenja u policiju, osim u dva kantona (Srednjobosanski i Bosansko-podrinjski kanton).

Bosansko-podrinjski kanton je područje gdje građani uglavnom imaju povjerenje u policiju. Niko od ispitanika ovog područja se nije izjasnio da uopće nema povjerenje, kao niti da ima potpuno povjerenje. Kanton 10 je područje sa najvećim procentom ispitanika koji su se izjasnili da uopće nemaju povjerenje u policiju. Sa druge strane, Brčko Distrikt BiH je područje sa najviše ispitanika koji su se izjasnili da imaju potpuno povjerenje u policiju (20%), slijede ga Zapadno-hercegovački i Unsko-sanski kanton (16%).

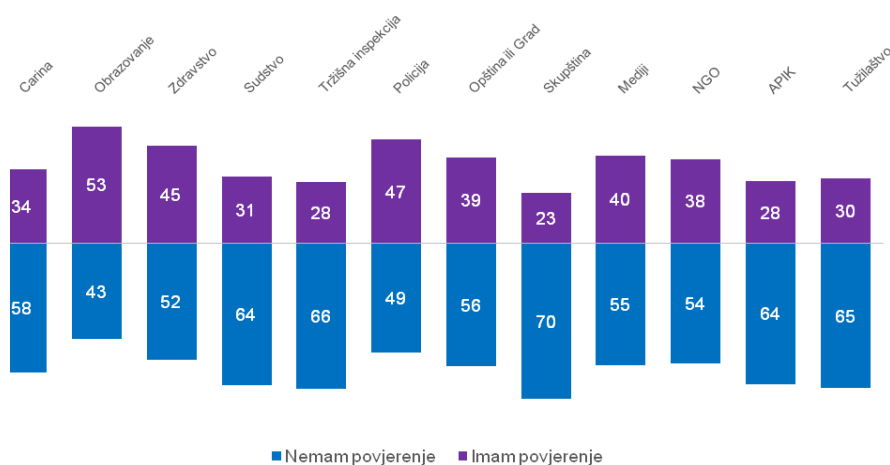
U trećem krugu istraživanja (2017), povjerenje u policiju u Bosni i Hercegovini doživjelo je značajan pad u odnosu na drugi krug istraživanja (2016). U Bosni i Hercegovini je procenat onih koji imaju povjerenje sa početnih 54% u prvom krugu 2015. godine, porastao na

60% (2016), da bi onda u trećem krugu procenat pao na 47%. Razlika između drugog i trećeg kruga je znatnih 13%.

Razlika među polovima, kada je riječ o povjerenju u policiju, očekivano postoji, ali nije drastična (2%). Svakako nije zanemarljiv podatak da je u ovom krugu istraživanja u odnosu na drugi krug došlo do pada povjerenja prema policiji za 11% kod žena i 12% kod muškaraca.

Za razliku od drugog kruga istraživanja (2016) kada smo imali izražene razlike iskazanog povjerenja prema policiji u odnosu na obrazovanje ispitanika, u ovom krugu nema velikih razlika u odnosu na njihovo obrazovanje (OŠ 47%, SŠ 47%, VŠ 45%). Primjetno je, međutim, da najstariji kao i u drugom krugu imaju najviše povjerenja u policiju (51%), a mladi su se ujednačili sa povjerenjem ispitanika srednje dobi.

U Bosni i Hercegovini najviše povjerenje u policiju imaju ispitanici Bošnjaci 51%, zatim Hrvati 46% i Srbi 45%. Najmanje povjerenje prema policiji iskazali su ispitanici iz reda Ostali 59%, zatim Srbi 51% i Hrvati 48%.



Grafikon 1: Povjerenje u institucije

Koliko povjerenje imate u sljedeće institucije u Bosni i Hercegovini? Molimo Vas da odgovorite koristeći skalu od 1 do 4, pri čemu: 1 znači uopće nemam povjerenje, 2 uglavnom nemam povjerenje, 3 uglavnom imam povjerenje, 4 imam potpuno povjerenje.

POLICAJCI MANJE IMUNI NA KORUPCIJU

Građani BiH na različite načine percipiraju policajke i policajce u njihovom poslu u kontaktima s građanima. Obzirom da smo i u trećem krugu istraživanja kod ovog pitanja imali otvorene odgovore, gdje su građani mogli po sopstvenom nahođenju navesti bar tri atributa koja opisuju policiju, distribucija odgovora je nepravilna i raznolika. Postoje procenti kod kojih je frekvencija veća i koji u dobroj mjeri opisuju policajku i policajca u BiH.

U drugom krugu istraživanja (2016) ispitanici su opisivali policajke koje su u direktnom kontaktu s građanima, pozitivnim pridjevima, odnosno kao *ljubazne, srdačne i prijatne* (23%), a zatim kao *lijepe, dobrog izgleda i šarmantne* (19%). Pored toga što građani opisuju naše policajke kao ljubazne, srdačne, lijepe i prijatne, građani smatraju da su one stručne, profesionalne u svom radu i obučene (13%). Sličan trend pozitivnih pridjeva u opisu policajki koje su u direktnom kontaktu sa građanima zadržan je i u trećem krugu istraživanja (2017). U trećem krugu procenat ispitanika koji su opisali policajke kao *ljubazne, srdačne i prijatne* je porastao na (24%), dok je drugi najčešći odgovor policajke su *lijepe, dobrog izgleda i šarmante* zabilježio pad za 4%. Treću poziciju zauzima opis da su policajke korisne, komunikativne i prijateljski raspoložene (13%).

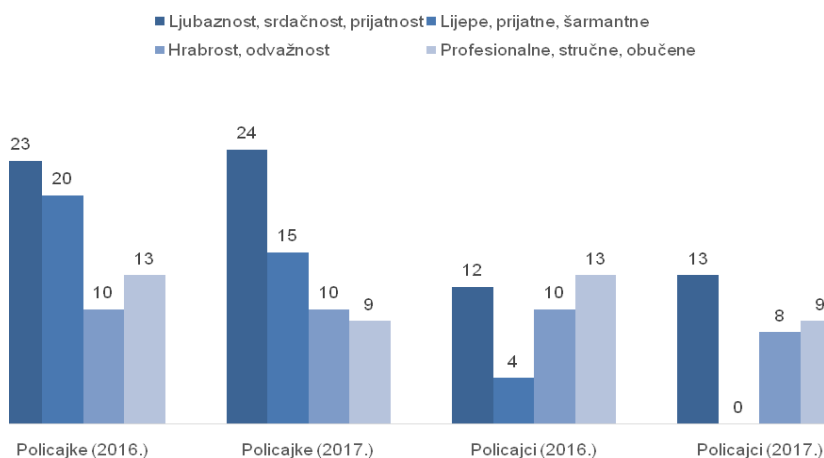
Kada je u pitanju najbolji opis policajaca, gotovo identičan je procenat ispitanika (13%) koji u ovom krugu istraživanja kao i prethodnom, policajca u BiH opisuju kao *ljubaznog, kulturnog i prijatnog*. Isti procenat ispitanika najčešće opisuje policajaca da je *ozbiljan, odgovoran i svjestan svog posla*. Drugu poziciju zauzimaju opisi policajca kao osobe koja je stručna, profesionalna i osposobljena za svoj posao (9%) kao i osobe koja štiti građane.

Razlika među opisima policajki i policajaca postoji. Tako, za razliku od žena policajaca, ispitanici muškarce opisuju kao manje ljubazne i prijatne za znatnih 11%.

Ispitanici ne prave razliku između policajki i policajaca kada je u pitanju hrabrost i odlučnost istih. Međutim, statistička razlika postoji između policajki i policajaca kada je u pitanju opis pristojnosti gdje 4% ispitanika smatra da policajci imaju nedostatak kulture i loše manire, dok takvih opisa za policajke nema. Također, za razliku od policajki, policajci su neiskreni, arogantni i agresivni. Najveća statistička razlika između policajaca i policajki uočena je kod opisa u vezi koruptivnog ponašanja.

Tako 12% ispitanika opisuje policajce kao osobe koje mogu biti lako korumpirane, dok je taj procenat znatno manji za policajke (2%).

Ocjena o korumpiranosti policije se zasniva na percepciji rasprostranjenosti korupcije unutar pojedinih organizacionih dijelova policije. Procenat ispitanika koji percipira rasprostranjenost korupcije u svih sedam ispitanih dijelova policije, pokazuje rast procenta rasprostranjenosti korupcije u svim dijelovima. U trećem krugu u odnosu na drugi krug, najveći rast procenta rasprostranjenosti korupcije bilježimo kod specijalne jedinice policije, sa 33% na 47%. Ovaj trend sa 12% prati administracija/upravni poslovi-izdavanje ličnih dokumenata, te sa 11% rasta, kriminalistička policija i najbliži saradnici ministra unutrašnjih poslova.



Grafikon 2: Opis policajki i policajaca koji su u direktnom kontaktu s građanima

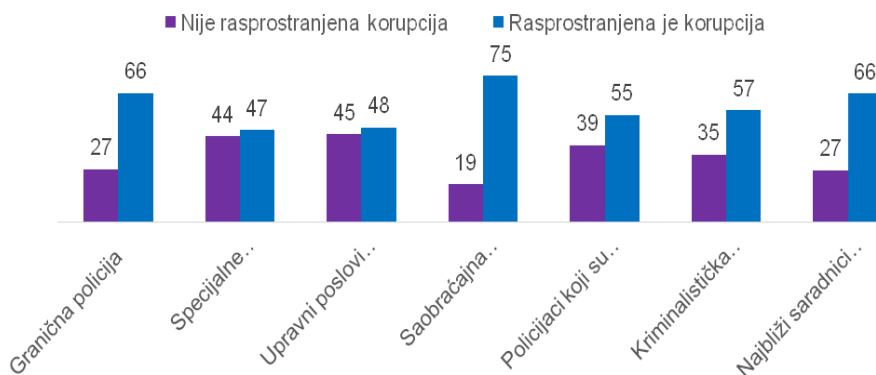
Kada mislite na policajku (žena policajac), koja je u direktnom kontaktu sa građanima, kako biste je opisali? Molim vas navedite nekoliko atributa (pridjeva, riječi) koji po vašem mišljenju najbolje opisuju prosječnog policajca; A kada mislite na prosječnog policajca u Bosni i Hercegovini, policajca koji je u direktnom kontaktu s građanima, kako biste ga opisali? Molim vas navedite nekoliko atributa (pridjeva, riječi) koji po vašem mišljenju najbolje opisuju prosječnog policajca u Bosni i Hercegovini.

SAOBRAĆAJNA I GRANIČNA POLICIJA NAJKORUMPIRANIJE

U sva tri kruga istraživanja bilježi se pravilan rast procenta onih ispitanika koji percipiraju korupciju u policiji. Najuočljiviji takav trend je kod saobraćajne policije koja u trećem krugu u odnosu na prvi krug bilježi rast procenta za gotovo jednu trećinu (I krug 43%, II krug 67%, III krug 74%). Tako i u trećem kolu istraživanja ispitanici percipiraju saobraćajnu policiju kao najkorumpiraniju organizacionu jedinicu policije (74%), zatim graničnu policiju i najbliže saradnike ministra unutrašnjih poslova (66%).

Zanimljivo je da su ispitanici u drugom krugu istraživanja percipirali najbliže saradnike ministara unutrašnjih poslova kao trećerangirane kod kojih je korupcija najrasprostranjenija, 55%, dok u trećem krugu oni zauzimaju drugo mjesto po korumpiranosti, zajedno sa graničnom policijom (66%). Zabrinjavajući je podatak da više od polovine ispitanika smatra da je korupcija rasprostranjena u pet dijelova policije koje su ocjenjivali (saobraćajna policija, granična policija, najbliži saradnici ministra unutrašnjih poslova policija, kriminalistička policija i policija zadužena za javni red i mir). Specijalne jedinice policije i upravni poslovi-izdavanje ličnih dokumenta su blizu procentu polovine ispitanika.

Ispitanici smatraju da je specijalna policija, organizacija policije s najvećim integritetom, a odmah iza nje je organizacija za izdavanje ličnih dokumenata. Tako jedna četvrtina ispitanika smatra da korupcija u specijalnoj policiji nije uopće rasprostranjena, a njih skoro jedna trećina smatra da, iako je rasprostranjena, onda je to u maloj mjeri. Skoro jedna trećina (31%) ispitanika smatra da korupcija u administraciji i kod policajaca zaduženih za javni red i mir, iako je rasprostranjena, da je to onda u maloj mjeri.



Grafikon 3: Rasprostranjenost korupcije unutar policije

U kojoj mjeri je korupcija rasprostranjena u sljedećim dijelovima policije? Molim Vas odgovorite na skali od 1 do 4, gdje 1 znači da uopće nije rasprostranjena, 2 da je rasprostranjena u maloj mjeri, 3 da je donekle rasprostranjena, a 4 da je rasprostranjena do najvišeg nivoa.

ZAKLJUČAK

U svim demokratskim društvima uspješnost policije mjeri se i cijeni kroz stanje sigurnosti u državi. Policija u svakoj državi predstavlja temeljni oslonac sistema sigurnosti, ali za stanje sigurnosti, ma kakvo ono bilo, račun se ne može ispostavlјati samo policiji. Na stanje sigurnosti u državi utječu s jedne strane *negativne sigurnosne pojave*, koje se definišu kao *protivpravna i asocijalna ponašanja u društvu*, a s druge strane *pozitivne sigurnosne pojave*, a to su postupci policije i svih drugih subjekata u sistemskom sprečavanju nastajanja negativnih sigurnosnih pojava, kao i samozaštitno djelovanje građana. Pitanje koliko je neki od elemenata sistema zakazao u prevenciji i represiji kriminaliteta treba problemski postaviti i sveobuhvatno analizirati.

U cilju što efikasnije uloge i ispunјavanja ciljeva policije potrebno je da se organiziraju specijalni programi prevencije, kontrole i nadzora na stratezijskom i operativnom nivou. Proaktivni pristup kriminalitetu, tj. uočavanje problema u lokalnoj zajednici koji mogu dovesti do kriminala podrazumijeva uspostavlјanje raznih oblika saradnje policije sa građanima (policijski rad u zajednici, savjetovališta za građane u policiji, školski policajac, neformalna druženja policije i građana) i nove oblike policijskog organiziranja (npr. kriminalističkoobavještajna djelatnost).

Pored navedenog važno je da policijski rukovodioci ali i sami policajci razumiju šta je korupcija u policiji i koji je njen organizacioni uticaj. Posebno je važno da shvate koliki je značaj kulture i etike u policijskim službama.

Povjerenje javnosti u policiju ukazuje da je nužno raditi na jačanju integriteta u policijskim redovima. Niz faktora uslovljava takav pristup. Kao prvo, potrebna je pored formalne i stvarna posvećenost vlade u borbi protiv korupcije. Drugi veoma važan faktor su plate i uslovi rada policijskih službenika. Ovaj faktor je u zadnjih pet godina potisnut u stranu i stavljen u zaborav. Takav pristup nije obećavajući i neće doprinijeti jačanju integriteta. Treći faktor je način odabira i regrutovanje u policijske službe a posebno način unapređenja gdje se najviše javlja koruptivno djelovanje unutar samih policijskih službi. Takvu praksu treba zaustaviti i iskorijeniti. Četvrti faktor koji nije nimalo manje važan od prethodna tri, je obuka i socijalizacija. Ovo su ključni faktori koji mogu doprinijeti borbi protiv korupcije i jačanju integriteta u policijskim redovima, te bi isti morali biti prepoznati u bosanskohercegovačkim strategijama za borbu protiv korupcije.

Rangiranje institucija koje treba da se bore protiv korupcije u policiji, ukazuje na to da građani smatraju da se rješavanje korupcije u policiji treba prvo definisati kroz mehanizme unutrašnje kontrole u policiji i da unutrašnja kontrola zajedno sa ministrom policije treba da bude inicijator vladinih antikoruptivnih aktivnosti. U osnovi, javnost dosta realno opaža prioritetne institucije koje treba da se bore protiv korupcije u policiji, jer su inspekcije i unutrašnje kontrole prva brana koruptivnom djelovanju. Također, uskraćivanje podrške ovakvim aktivnostima od strane vlade ili ministra policije ograničava moći unutrašnje kontrole da se nametne kao jedan od prioriteta, borbom protiv korupcije u vlastitim redovima.

LITERATURA

1. DCAF, 2012, Upustva za očuvanje policijskog integriteta, Ženeva.
2. Denham, T., 2008, „Reforma policije i rodna pitanja“, Bastick, M., Valasek, K. (ur.), *Set priručnika o rodnim pitanjima i reformi sektora bezbjednosti*, Ženeva.
3. UNODC, 2011, *Handbook on Police Accountability, Oversight and Integrity*, United Nations Office on Drugs and Crime, New York.

4. Karlović, R., Buchheit, F., 2013, „Stavovi policijskih službenika o modelu koncepcijske određenosti uloge i organizacije policije“, *Policija i sigurnost*, sv. 22, br. 1.
5. Kržalić, A., 2017, *Stavovi građana o policiji, Rezultati istraživanja javnog mnijenja za Bosnu i Hercegovinu*, Sarajevo, Centar za sigurnosne studije.
6. Miletić, S., 2001, *Praktikum za policijsko pravo*, Beograd, Policijska akademija.
7. Millie A., Das, K. D., 2008, *Contemporary issues in law enforcement and policing*, CRC Press.
8. Modly, D., Duraković, A., 2013, *Što otežava ili onemogućava profesionalni rad ovlaštenih policijskih službenika?*, Tešanj, Opća biblioteka.
9. Pušeljić, M., Magušić, F., 2009, „Uprava i policija“, *Policija i sigurnost*, sv. 17, br. 3–4.
10. Pušeljić, M., Magušić, F., Nađ, I., 2008, *Organizacija i funkcioniranje policije*, Zagreb, MUP RH.
11. Roberg, R., Kuykendall, J., Novak, K., 2002, *Police Management*, Los Angeles, Roxbury Publishing Company.
12. Wroblewski, M. H., Hess, M. K., 2006, *Introduction to Law Enforcement and Criminal Justice*, 8th edition, Thomson/Wadsworth.

STRENGTHENING POLICE INTEGRITY AS IMPERATIVE IN FIGHT AGAINST CORRUPTION

Armin Kržalić, PhD

Univerzitet u Bihaću, Pravni fakultet, Bihać

Maid Pajević, PhD

Visoka škola „Logos centar“, Mostar

Abstract: The paper "Strengthening Police Integrity as an Imperative in the Fight Against Corruption" concerns the role and function of police in society. The authors believe that in the course of history, the very role of the police has often changed and that this trend will be retained in the future. Crime detection is one of the classic goals of the police in all countries, which is why citizens expect a lot of the police in detecting crime and fighting corruption. Therefore, the need for strengthening the police integrity in BiH is inevitably imposed, as evidenced by results of research on trust in the police that say that general public trust in the police is not good. The paper points to a drop in confidence in the police in both BiH entities (Federation of BiH by 8% and Republika Srpska by 20%). Also, in general, almost half of the respondents have no confidence in the police (49.2%), and on the other hand the percentage of corruption in all its parts is growing. The paper is designed for the purpose of understanding

corruption in police lines and to encourage police agencies to take appropriate measures in strengthening the police integrity.

Key words: police, integrity, politics, corruption, organized crime, Bosnia and Herzegovina.

MEĐUNARODNE PRETPOSTAVKE ZA PROTIVTERORISTIČKU BORBU

Prof. dr Romić Miodrag¹
Istraživački centar Banja Luka

Mikajlo Mitrović
Istraživački centar Banja Luka

Apstrakt: Generalno posmatrano borba protiv terorizma predstavlja borbu civilizovanog i naprednog svijeta protiv negacije civilizovanosti i civilizacije. Cilj borbe protiv terorizma ne može biti osveta, već sprečavanje novih akata terorizma, odnosno eliminisanje uslova i uzroka za nastajanje terorističkih aktivnosti. Borba se vodi samo i jedino protiv onih koji *inspirišu, organizuju, potiču i izvršavaju* terorističke akte bez obzira da li su u pitanju pojedinci, organizacije ili institucije. Nema tog političkog cilja koji bi opravdao terorizam, ali i protivteroristička borba ne može biti u suprotnosti sa odredbama Povelje UN-a, Evropskom konvencijom o zaštiti ljudskih prava i osnovnih sloboda, Ustavom BiH i drugim pozitivnim zakonskim propisima koji tretiraju ovu oblast. Borba protiv terorizma nema opravdanje i mandat da naruši ljudska prava i slobode zagarantovane Ustavom BiH, već mora imati svoj pravni okvir i pravila borbe, kako na međunarodnom, tako i na unutrašnjem planu.

Ključne riječi: pravo, protivteroristička borba, standardi, BiH

UVODNA RAZMATRANJA

Terorizam predstavlja izražen izazov globalnoj bezbjednosti i javlja se kao globalni bezbjednosni problem. Pri tome, problem definisanja terorizma decenijama predstavlja izvor nesporazuma među državama, zbog čega ni danas nema zajedničkog stava o definiciji terorizma. O ovom problemu vodeći svjetski stručnjaci imaju oprečne stavove. Valter Loker (*Walter Laqueur*) dokazuje da je nemoguće

¹ Predsjednik Skupštine Istraživačkog centra Banja Luka. E-mail: romicdrmiodrag@blic.net.

definisati terorizam, Aleks Šmit (*Alex P. Schmidt*) navodi da je uzaludno nastojanje da se odredi neka sveobuhvatna definicija terorizma, dok Brus Hofman (*Bruce Hoffman*) ukazuje na karakteristike terorizma koje ga bitno razlikuju od drugih oblika nasilja. Hofman navodi da postoji jedna stvar sa kojom se svi slažu, a to je da je terorizam pejorativan termin. Po njemu, to je riječ sa izrazito negativnom konotacijom koja se obično upotrebljava za neprijatelje ili suparnike ili za one sa kojima se čovjek ne slaže i koje bi, inače, želio ignorisati.² Razvijanjem zajedničkog shvatanja i definisanja terorizma obezbijedila bi se potpuna saglasnost i univerzalan odgovor o pojavnom određenju i suštini terorizma.

Zbog toga danas u definisanju terorizma postoje dva osnovna pristupa, i to: *naučno-teorijski*, koji se oslanja na upotrebu metoda društvenih nauka i *pravni*, kome je zadatak vrijednosno određivanje samog pojma, kao i propisivanje adekvatnih sankcija, pošto je terorizam ipak krivično djelo. Bitno je da se teorijska i pravna definicija ne razdvajaju, s tim da teorijska definicija treba uvijek da prethodi pravnoj.³ Savremena kriminologija nudi tipologiju od čak šest različitih tipova terorizma, a to su: nacionalistički, religiozni, državno-sponzorisani, ljevičarski, desničarski i anarhijski terorizam.⁴

MEĐUNARODNI NORMATIVNO-PRAVNI AKTI O TERORIZMU

Međunarodnim pravom se uspostavljaju međusobna prava i obaveze država kao pravnih subjekata, uređuju se ponašanja u međusobnim odnosima, određene mjere, radnje i aktivnosti se zabranjuju, a neke se nalažu za izvršenje. Međunarodne institucije najčešće izdaju preporuke državama da pristupe potpisivanju i poštovanju normi međunarodnopravnih dokumenata (deklaracije, konvencije i rezolucije) po raznim osnovama i o različitim pitanjima i problemima. Države, principijelno, nemaju u pravnom smislu obavezu poštovanja ovih dokumenata, ali se najčešće, ukoliko odbiju postupiti po tim dokumentima, koriste diplomatski i ekonomski mehanizmi pritisaka kako bi te norme bile provedene. Posebnu pravnu snagu imaju rezolucije

² Hofman, B., 2000, *Unutrašnji terorizam*, Beograd, str. 26.

³ Dimitrijević, I., 2005, Problematika naučnoteorijskog definisanja terorizma, *Bezbednost*, broj 6, str. 967–968.

⁴ Schmalleger, F., 2006, *Criminology today: an integrative introduction*. Fourth edition, New Jersey, pp. 346–347.

Savjeta bezbjednosti UN-a na kojima počiva međunarodna nadležnost i međunarodno pravo i koje su izraz međudržavne akcije članica SB UN i članica UN. Rezolucije SB UN i druge norme i dokumenti UN su često izvor mogućnosti nastanka novih pravnih pravila i ujednačavanja pojedinih grana unutrašnjeg pravnog sistema država kroz inkorporaciju donesenih dokumenata na međunarodnom nivou u unutrašnje pravo država. Ovde je prisutna činjenica da su u svakoj epohi međunarodnih odnosa pojedine država bile „ravnopravnije“ od drugih, povlašćene i privilegovane u odnosu na druge države sa mogućnošću „nametanja prava i pravde, što je bio proizvod njihove vojne, ekonomske i druge moći.

Država neće izgubiti izvornu suverenost ako dio međunarodnih pravnih normi primijeni u domaćem zakonodavstvu, ali će kao učesnik u stvaranju jedne međunarodno-pravne norme izgubiti mogućnost da je ukida, mijenja prema svom nahođenju ili tumači na način kako joj u određenom istorijskom i društvenom trenutku odgovara.

Istorijski posmatrano Ujedinjene nacije i Evropska unija su donosioci najvećeg broja konvencija i protokola iz oblasti borbe protiv terorizma koji se odnose na određeni oblik terorističke aktivnosti, što ukazuje da su oni prvi prepoznali terorizam kao ozbiljnu prijetnju miru i stabilnosti u svijetu.

Pravna teorija i praksa borbe protiv terorizma se razvijala tokom 20. vijeka kroz normativno regulisanje, primjenu normi, ponekad i nedosljednu, jačanje zajedništva među državama u borbi protiv terorizma.

Na trećoj međunarodnoj konferenciji u Briselu u okviru Pete komisije 1930. godine razmatralo se pitanje terorizma kao delikta gdje se pod terorizmom smatralo „izazivanje opšte opasnosti za život i zdravlje ljudi.“ Na četvrtoj konferenciji u Parizu 1931. godine radnje koje se definišu kao terorističke povećavaju se u zavidnoj mjeri. Takođe, Društvo naroda je donijelo Ženevsku konvenciju o sprečavanju i kažnjavanju terorizma 16.11.1937. godine⁵, ali nije uspostavilo Međunarodni krivični sud. Ova konvencija je definisala terorizam kao krivično djelo usmjereno protiv države čiji su ciljevi ili priroda u tome da izazovu strah kod određenih ličnosti, grupe lica ili u javnosti (čl. 1, st. 2). Konvencijom su nabrojana djela koja se smatraju terorističkim, a to su: ubistvo ili teška povreda šefa države, njegovog nasljednika ili bračnog druga, oštećenje

⁵ <https://www.wdl.org/en/item/11579/>, Preuzeto 25.01.2015.godine.
<https://history.state.gov/milestones/1937-1945>, Preuzeto 25.01.2015.godine.

javne imovine, djelo kojim se uništava ili oštećuje javna imovina, posjedovanje, proizvodnja i stavljanje u promet oružja, municije, eksplozivnih naprava, štetnih supstanci, sa namjerom da se izvrši neko od navedenih djela. Konvencija nije stupila na snagu zbog neslaganja država oko odredaba Konvencije, ali i zbog izbijanja Drugog svjetskog rata koji je pitanje borbe protiv terorizma stavio u drugi plan.

Nakon II svjetskog rata na Drugom zasjedanju Generalne skupštine Ujedinjenih nacija 1947. godine usvojena je Rezolucija 177/II kojom se zahtijevalo od Komisije za međunarodno pravo da pripremi nacrt krivičnih djela zločina protiv mira i bezbjednosti čovječanstva (vezano za presude nacistima u Nirnbegu), što je i urađeno. Tako je u čl. 2, paragraf 6. zapisano da se „*preduzimanje ili ohrabrenje terorističkih aktivnosti od strane vlasti jedne zemlje u nekoj drugoj zemlji, ili tolerisanje od strane vlasti jedne zemlje organizovanih aktivnosti koje su sračunate na izvođenje terorističkih akata u drugoj zemlji proglašava zločinom protiv mira i bezbjednosti čovječanstva i, prema tome u saglasnosti sa čl. 1, zločinom koji se nalazi u domenu međunarodnog prava.*“⁶ Ovaj početni korak u borbi nikad nije uspeo, niti je zaživio u praksi zbog oprečnih stavova velikih sila i nedostatka volje.

Prvi put do međunarodnog pravnog regulisanja pitanja borbe protiv terorizma došlo je 60-tih i 70-tih godina prošlog vijeka nakon većeg broja terorističkih akata u zemljama zapadne Evrope. Regulisanje pitanja borbe protiv terorizma na međunarodnom planu je išlo donošenjem sljedećih konvencija: „Konvencija o krivičnim djelima i nekim drugim aktima izvršenim u vazduhoplovima“, „Konvencija o suzbijanju nezakonite otmice vazduhoplova“, „Američka konvencija o terorizmu“, „Konvencija o sprečavanju i kažnjavanju krivičnih djela protiv lica pod međunarodnom zaštitom, uključujući i lica pod diplomatskom zaštitom“, „Evropska konvencija o suzbijanju terorizma“, „Međunarodna konvencija protiv uzimanja talaca“, „Konvencija o sprečavanju terorističkih napada bombama“, „Međunarodna konvencija o sprečavanju finansiranja terorizma“, „Međunarodna konvencija o sprečavanju akata nuklearnog terorizma“.⁷

⁶<http://daccess-dds-ny.un.org/doc/RESOLUTION/GEN/NR0/038/84/IMG/NR003884.pdf?OpenElement>, Preuzeto 25.01.2015.godine, str. 111-112.

⁷ Uporedi: Grbić-Pavlović, N., Pavlović, G., „Terorizam kao međunarodno krivično djelo“, Zbornik radova Suprotstavljanje terorizmu – međunarodni standardi i pravna regulativa, Visoka škola unutrašnjih poslova i Hans Zajdel fondacija, Banja Luka, 2011, str. 713–723.

Pored konvencija, Generalna skupština UN i Savjet bezbjednosti donijeli su veći broj rezolucija u cilju suprotstavljanja terorizmu, od kojih možemo izdvojiti Rezoluciju 48/122 „Ljudska prava i terorizam“ iz 1994. godine⁸, te Rezoluciju 51/210 iz 1996. godine kojom je „osnovan *ad hoc* Komitet otvoren za sve države članice i specijalizovane agencije UN za razvoj međunarodnog antiterorističkog prava⁹.

Ad hoc Komitet za pitanje međunarodnog terorizma je formiran 1973. godine sa zadatkom da uradi definiciju međunarodnog terorizma, utvrdi uzroke međunarodnog terorizma i utvrdi mjere za sprečavanje međunarodnog terorizma. Tokom svog rada Komitet je imao brojne diskusije i rasprave, postignuti su brojni kompromisi i dogovori, i na kraju je zatraženo od Generalne skupštine UN da bezrezervno osudi sve akte međunarodnog terorizma, da uzme u razmatranje debatu o uzrocima međunarodnog terorizma sadržanu u Izvještaju Komiteta, da pozove sve zemlje, kao i odgovarajuće organe OUN, da doprinesu progresivnom eliminisanju uzroka međunarodnog terorizma. Takođe, Komitet je uputio veći broj preporuka za poboljšanje aktivnosti u borbi protiv terorizma.

Konvencija o krivičnim djelima i nekim drugim aktima izvršenim u vazduhoplovima¹⁰ nije u početku definisala nezakonitu otmicu vazduhoplova kao krivično djelo, niti je obavezala ugovorne članice da izruče počinioca krivičnog djela predviđenog Konvencijom, zbog brojnih suprotstavljenih interesa velikih sila. Konvencija je dopunjavana kasnijim protokolima: **Protokol kojim je dopunjena Konvencija za suzbijanje nezakonitih otmica vazduhoplova** koji je usvojen u Pekingu 10.09.2010. godine¹¹, **Protokolom o suzbijanju nezakonitih akata nasilja na aerodromima** koji služe međunarodnom civilnom vazduhoplovstvu¹², kojim je dopunjena Konvencija o suzbijanju nezakonitih akata uperenih protiv bezbjednosti civilnog vazduhoplovstva, usvojena u Montrealu 23.09.1971. godine, a potpisana 24.02.1988. godine. Ova Konvencija donesena je 1970. godine u Hagu, pa se još naziva i Haška konvencija i ona je puno bolja od Tokijske Konvencije jer

⁸http://www.un.org/en/ga/search/view_doc.asp?symbol=A/RES/48/122&Area=UNDOC
Preuzeto 25.01.2015.godine.

⁹ http://www.un.org/en/ga/search/view_doc.asp?symbol=A/RES/51/210, Preuzeto 25.01.2015.godine.

¹⁰<http://www.un.org/en/terrorism/instruments.shtml>,

<https://treaties.un.org/doc/db/Terrorism/Conv2-english.pdf>, Preuzeto, 26.01.2015.godine.

¹¹http://www.icao.int/secretariat/legal/Administrative%20Packages/Beijing_protocol_EN.pdf, Preuzeto 26.01.2015.godine.

¹²<https://treaties.un.org/doc/db/Terrorism/Conv7-english.pdf>,
Preuzeto 26.01.2015.godine.

je u članu 1. definisano šta se smatra krivičnim djelom u smislu ove Konvencije, a u članu 2. države su obavezane na primjenu stroge kaznene politike prema svakom ko izvrši otmicu na teritoriji zemlje potpisnice Konvencije.

Takođe, u članu 4. Konvencije regulisano je pitanje jurisdikcije u slučaju terorističkog akta gdje je definisana država registracije vazduhoplova, država prvog sletanja vazduhoplova, država u kojoj zakupnik ima svoje preduzetništvo, a države su obavezane ili da sude ili da izruče otmičara bez diskrecionog prava po pitanju gonjenja otmičara.

Konvencija o sprečavanju i kažnjavanju zločina protiv međunarodno zaštićenih lica, uključujući i diplomatske agente¹³ je međunarodno-pravni instrument koji reguliše jedan od oblika u kojem se pojavljuje međunarodni terorizam, a donesena u Njujorku 16.12.1973. godine i stupila je na snagu 1977. godine (Komisija za međunarodno pravo je izradila nacrt). Do ove Konvencije se došlo zbog učestalih napada na diplomatsko-konzularno osoblje/agente (šef misije (ambasador, poslanik, otpravnik poslova), savjetnici, sekretari, atašei). Pored pomenutih lica, pod međunarodnom zaštitom su i šefovi država i vlada, ministri inostranih poslova, ali samo dok ova lica borave u inostranoj zemlji, kao i članovi njihovih porodica, te nepokretnosti koje su po principu reciprociteta u vlasništvu diplomatske misije, stan i sredstva transporta.

Pod napadima na diplomatsko-konzularne agente u smislu ove Konvencije smatra se ubistvo, otmica i drugi napad na ličnost ili slobodu tih lica, napad na službene prostorije, stan ili sredstvo transporta, kao i sama prijetnja, pokušaj ili učešće u napadima na njih smatraju zločinom po pravu svake države potpisnice.

Pitanje ekstradicije i jurisdikcije u Konvenciji je riješeno na isti način kao i u Montrealskoj i Haškoj. Generalno posmatrano ova Konvencija ima veliki značaj jer potencira međunarodnu saradnju u sprečavanju zločina ove vrste i pružanje pravne pomoći.

Konvencija protiv uzimanja talaca¹⁴ je međunarodno-pravni instrument koji reguliše pitanje načina izvršenja terorističkog akta, gdje se pojavljuju dvije strane/dva subjekta: izvršilac protivpravnog akta i pasivno lice (taoc). Izvršilac ovog terorističkog akta je pripadnik neke terorističke organizacije koja izvrši ili pokuša da izvrši otmicu nekog lica

¹³http://legal.un.org/avl/pdf/ha/cppcipp/cppcipp_ph_r.pdf, Preuzeto 26.01.2015.godine.

¹⁴ http://legal.un.org/avl/pdf/ha/icath/icath_e.pdf, Preuzeto 26.01.2015.godine.

i prijeti da će ga ubiti, povrijediti ili zadržati kao taoca u namjeri da se prinudi neka država ili međunarodna zajednica da nešto učini ili ne učini. U procesu donošenja ove Konvencije došlo je do brojnih sporenja, posebno su Nesvrstane zemlje iskazale rezervu povodom primjene Konvencije na oslobodilačke pokrete u ovim zemljama, jer ako bi akcije ovih pokreta uzimale u obzir i uzimanje talaca, onda bi se i aktivnost oslobodilačkih pokreta smatrala terorističkim aktom, i iz tog razloga pokret Nesvrstanih je tražio da se napravi jasna distinkcija između Konvencije i borbe za oslobođenje, da se pod terorističkim aktom ne podrazumijevaju samo aktivnosti pojedinca, već i države, što bi u konačnom predstavljalo državni terorizam, do čega nije došlo u procesu usvajanja Konvencije zbog interesa „velikih“. Posebno neslaganje izazvalo je pitanje aparthejda, jer su Nesvrstane zemlje u procesu usaglašavanja teksta o oslobodilačkim pokretima tražile da se pored kolonijane dominacije, strane okupacije i rasističkih režima ubaci u tekst i aparthejd, što je za Zapadne zemlje bilo neprihvatljivo.

Konvencija je definitivno donesena 1979. godine i predstavlja proizvod intenzivnih diplomatskih aktivnosti i kompromisa. Značaj ove Konvencije je u tome što definiše krivično djelo uzimanje talaca, pokušaj uzimanje talaca i saučesništvo, što se države ugovornice obavezuju da ga uvrste u unutrašnje krivično zakonodavstvo i da ga kvalifikuju kao krivično djelo, zadržan je princip izruči ili sudi, i Konvencija ima preventivni i represivni karakter, i na kraju prvi put se u međunarodnim pravnim aktima legalizuje i reafirmiše borba oslobodilačkih pokreta i pravno afirmiše pitanje nepovredivosti teritorijalnog integriteta. Ekstradicija je riješena na način da se ona odbija zbog rasne pripadnosti, vjeroispovesti, nacionalne pripadnosti, etničkog porijekla ili političkog uvjerenja, i na kraju uvodi se novo pravilo da država molilac obezbijedi slobodan krivični postupak.

Međunarodna konvencija o sprečavanju terorističkih napada bombama¹⁵ je donesena u Njujorku 1997. godine i predstavlja međunarodno-pravni instrument koji tretira pitanje režima univerzalne jurisdikcije za nezakonitu i namjernu upotrebu eksploziva i drugih smrtonosnih materijala radi ubijanja ili tjelesnog razaranja ljudi ili prouzrokovanja velike materijalne štete na takvim mjestima, uz prisutan problem mogućih praznina u nabranjanju.

Prema članu 1. stav 3 Konvencije kažnjiv je napad na strateška mjesta od javnog interesa, kao što su vodovodi, kanalizacioni sistemi,

¹⁵ http://legal.un.org/avl/pdf/ha/icstb/icstb_ph_e.pdf, Preuseto 26.01.2015. godine.

energetski izvori, izvori goriva i komunikacije. Takođe, članom 1. stav 5, kažnjiv je napad na javna mjesta odnosno zgrade, ulice ili druga mjesta otvorena za javnost, dok je članom 1. stav 6. predviđeno da je kažnjiv napad na javni sitem prevoza.

Značaj ove Konvencije je i u tome što je inkriminisan pokušaj, organizovanje i podsticanje na izvršenje ovog krivičnog djela. Kažnjavanjem prethodno pomenutih krivičnih aktivnosti postiže se preventivna antiteroristička mjera, jer se kroz pravni sitem kažnjavaju počiniooci, bez obzira što samo krivično djelo nije učinjeno. Konvencija je riješila pitanje univerzalne jurisdikcije sa svim mogućim varijacijama, zaključno sa Međunarodnim sudom pravde u Hagu podnošenjem zahtjeva u skladu sa Statutom suda.

Međunarodna konvencija o suzbijanju finansiranja terorizma¹⁶ je međunarodno-pravni instrument donesen u Njujorku 1999. godine na zasjedanju Generalne skupštine UN sa ciljem da se spriječi finansiranje terorističkih aktivnosti, koje su u uskoj vezi sa organizovanim kriminalitetom i korupcijom. Za sprečavanje navedenih aktivnosti je nužna međunarodna saradnja.

Osnovni principi preventivnog djelovanja po ovom pitanju su: nadzor nad bankarskim računima, konfiskacija imovine stečene nezakonitim radnjama i zabrana konverzije imovine. Sprovođenje finansijskih transakcija na međunarodnom nivou stvorilo je poseban prostor finansijske djelatnosti nevladinih i humanitarnih organizacija, gdje je kontrola vrlo složena, posebno u transakcijama u okviru muslimanskih tradicionalnih bankarskih sistema.

U članu 1. Konvencije navode se i opisuju sredstva za izvršenje ovog krivičnog djela, koje obuhvataju pokretne ili nepokretne stvari, materijalna ili nematerijalna sredstva, sredstva u elektronskom obliku, uključujući bankarske kredite, čekove za putovanja, novčane uputnice, akcije, hartije od vrijednosti, obveznice, mjenice i akreditive.

Konvencija u istom članu, stav 2 i 3, definiše šta su to vladini ili državni objekti koji su predmet napada i šta se sve smatra sredstvima, a u vezi sa članom 2. Konvencije koji propisuje u kojim slučajevima lice vrši krivično djelo navodeći da su to djela definisana u aneksu Konvencije, dok se u ostalim stavovima detaljno navode načini, motivi i radnje izvršenja djela, isključujući skoro sve nedoumice i moguća slobodna tumačenja ovog člana.

¹⁶ <http://www.un.org/law/cod/finterr.htm>, Preuzeto 26.01.2015.godine.

Konvencija je riješila pitanje jurisdikcije, ekstradicije i mogućih sporova između država ugovornica oko izručenja počinioca krivičnih djela terorizma, uključujući i rješavanje sporova pred Međunarodnim sudom pravde.

REGIONALNI NORMATIVNO-PRAVNI AKTI O TERORIZMU

Takođe, Savjet Evrope i Evropska unija su kroz svoja dva najvažnija dokumenta, Konvenciju Savjeta Evrope o sprečavanju terorizma¹⁷ i nova Direktiva EU o borbi protiv terorizma¹⁸, uspostavile krivičnopravni pojam terorizma, tako da zemlje članice, ali i zemlje kandidati za punopravno članstvo, mogu u svojim nacionalnim sistemima poći od zajedničkog krivičnopravnog određenja terorizma, kao i od definisanja pojedinih krivičnih djela terorizma. Države članice Evropske unije 2003. godine s usvojile i *Okvirnu direktivu o sprovođenju odluka u EU o zamrzavanju imovine i dokaza*. Takođe su u okviru sprečavanja finansiranja terorizma, kao osnove borbe protiv međunarodnog terorizma, članice EU implementirale “Konvenciju UN o sprečavanju finansiranja terorizma iz 1999. i Rezoluciju UN S/RES/1373 (2001)¹⁹ usmjerenu na zamrzavanje imovine.” Nemjerljiv doprinos suzbijanju terorizma dala je Konvencija Savjeta Evrope o sprečavanju terorizma iz 2005. g. kao i Konvencija Savjeta Evrope o pranju novca, istraživanju, zaplijeni i konfiskovanju prihoda ostvarenih zločinom i finansiranju terorizma iz 2005. g.

Evropska konvencija o suzbijanju terorizma²⁰ donesena je od strane Savjeta Evrope 1977. godine i ima jurisdikciju na teritoriji Evrope i u suštini sadrži pravna rješenja iz ranije donesenih konvencija i protokola UN, s tim da je ona detaljno razradila problematiku ekstradicije. Konvencija ima poseban značaj u oblasti antiterorističkog djelovanja, što je naročito vidljivo iz člana 2. stav 3. gdje se kaže da se krivičnim djelom smatra i saučešništvo i pokušaj izvršenja.

¹⁷ Council of Europe Convention on the Prevention of Terrorism, CETS No. 196/2005.

¹⁸ Directive (EU) 2017/541 of the European Parliament and of the Council of 15 March 2017 on combating terrorism and replacing Council Framework Decision 2002/475/JHA and amending Council Decision 2005/671/JHA.

¹⁹ [http://www.un.org/en/ga/search/view_doc.asp?symbol=S/RES/1373\(2001\)](http://www.un.org/en/ga/search/view_doc.asp?symbol=S/RES/1373(2001)), Preuzeto 26.01.2015.godine.

²⁰ <https://rm.coe.int/CoERMPublicCommonSearchServices/DisplayDCTMContent?documentId=09000016800771b2>, Preuzeto 26.01.2015.godine.

Značaj Konvencije je i u zaštiti osnovnih ljudskih prava i sloboda jer određuje u kojim slučajevima se neće primjenjivati nijedan član Konvencije, niti će se sprovoditi ekstradicija učinioca, ukoliko je svrha gonjenja i kažnjavanja lica iz razloga njegove rase, religije, nacionalnosti ili političkih stavova ili ako stanje tog lica može biti otežano zbog nekog od tih razloga, što ne znači da mu neće biti suđeno u zemlji trenutnog boravka.

Nova okvirnom Odlukom Saveta EU o borbi protiv terorizma od 15.03.2017. godine, utvrđena su minimalna pravila u pogledu definicije krivičnih djela i sankcija u području krivičnih djela terorizma, krivičnih djela povezanih s terorističkom grupom i krivičnih djela povezanih s terorističkim aktivnostima, kao i mjere zaštite žrtava terorizma te podrška i pomoć tim žrtvama. Prema odluci teroristički akt se ostvaruje izvođenjem običnog krivičnog djela kojem namjera daje terorističku kvalifikaciju, a može se ostvariti: napadom na život lica i može prouzrokovati smrt; napadom na fizički integritet lica; otmicama ili uzimanjem talaca; uzrokovanjem ekstenzivnog razaranja vladinih ili javnih građevina, transportnog sistema, infrastrukture, uključujući informacione sisteme, fiksne platforme na epitalnom pojasu, javna mjesta ili privatnu imovinu s vjerovatnoćom ugrožavanja ljudskih života ili s učinkom znatne privredne štete; otmicom aviona, broda ili drugog sredstva javnog transporta ili transporta dobara; proizvodnjom, posjedovanjem, sticanjem, prevozom, pribavljanjem ili upotrebom oružja, eksploziva ili nuklearnog, biološkog ili hemijskog oružja; ispuštanjem opasnih materija ili izazivanjem požara, eksplozija ili poplava, koje imaju za posljedicu ugrožavanje ljudskih života; ometanjem ili smetnjama obezbjeđenja vodom, energijom ili drugim fundamentalnim prirodnim izvorima, a koji ima za posljedicu ugrožavanje ljudskih života; prijetnjama da će se počiniti bilo koje od spomenutih djela.

Države članice EU su na osnovu Okvirne odluke o borbi protiv terorizma uskladile nacionalna zakonodavstva država članica tako da su na istovjetan način definisale terorizam, kao i s njim povezane oblike krivičnih djela. Takođe, su izvršile i usklađivanja nacionalnih zakonodavstava u odnosu na zajednički sistem kazni kako bi se spriječilo da se počinio krivičnih djela terorizma koriste razlikama u nacionalnim zakonodavstvima. Za ugrožavanje ličnih sloboda građana predviđene su novčane kazne i kazne lišenja slobode, a može biti ostvareno samo na

osnovu odluke nacionalnih parlamenata, po principu legaliteta, kojim ovlaštenjem inače ne raspolaže Evropski parlament.²¹

Iako komunitarno pravo EU ima primat nad nacionalnim evropskim pravima, EU nema nadnacionalno ovlaštenje u oblasti krivičnog prava na osnovu I stuba, pa je npr. za kažnjavanje za delikte krađe, ubistva itd. ovlašćena konkretna država, ali postojanje najvažnijih finansijskih interesa EU zahtijeva zaštitu sredstvima komunitarnog krivičnog prava.

Harmonizaciju nacionalnog prava treba razlikovati i odvojiti od usvajanja obaveza koje proizilaze iz odluka Evropskog suda pravde²² u zaštiti finansijskih interesa EU, jer princip usvajanja znači da nacionalno pravo štiti interese EU na sličan način kao i nacionalne interese²³.

Posmatrano sa stanovišta univerzuma, uloga UN je uslovno zakonodavna i ogleda se u donošenju deklaracija, antiterorističkih konvencija i rezolucija na nivou Generalne skupštine. UN ima i ulogu u okviru institucionalnog antiterorističkog djelovanja jer ima razgranatu mrežu pomoćnih organa koja na svoj način pomaže u stvaranju antiterorističkog zaštitnog mehanizma na svjetskom nivou. Poseban značaj ima Savjet bezbjednosti koji predstavlja najvažnije tijelo UN, sa osnovnim zadatkom održavanja mira i bezbjednosti među narodima u svijetu i predstavlja izuzetno važan mehanizam u međunarodnim odnosima, posebno u pogledu donošenja rezolucija, među kojima su i one koje se odnose na antiteroristička djelovanja.

UN je donio niz deklaracija, rezolucija i drugih dokumenata vezanih za suzbijanje međunarodnog terorizma, npr. vezanih za proizvodnju i promet nuklearnih materijala.

Generalno posmatrano kada analiziramo sve navedene međunarodne intrumente, dolazimo do zaključka da oni predstavljaju optimalan pravni okvir za antiterorističko djelovanje i uopšte borbu

²¹ Vidjeti: Mitrović, LJ., Grbić-Pavlović, N., Pavlović, G., 2012, „Borba protiv terorizma u svetlu evropske strategije bezbednosti“, u: Đukanović, D., Jončić, M. (pr.). *Spoljna politika Srbije i zajednička spoljna i bezbednosna politika Evropske unije*, Beograd, Institut za međunarodnu politiku i privredu i Hans Zajdel fondacija, str. 447–461.

²² Engl. - European Court of Justice-ECJ.

²³ Consolidated versions of the Treaty on European Union and the Treaty on the Functioning of the European Union and the Charter of Fundamental Rights of the European Union od 28.05.2010.godine, Član 280. (2)TEC, <http://www.consilium.europa.eu/treaty-of-lisbon.aspx?lang=en>. Sajt posjećen 06.04.2012.godine.

protiv terorizma, kao i da bez njih nije moguće djelovanje na međunarodnom nivou na suzbijanju terorizma.

NORMATIVNO-PRAVNO TRETIRANJE TERORIZMA U BiH

U julu 2006. Savjet ministara BiH je prvi put usvojio je Strategiju za borbu protiv terorizma od 2006. do 2009. godine, čiji je najvažniji zadatak bio donošenje Zakona o borbi protiv terorizma²⁴, jer dosadašnja rješenja u Krivičnom zakonu i Zakonu o krivičnom postupku su ograničavajuća i onemogućuju adekvatne mjere, radnje i postupke prema pomagačima u pripremi terorističkog čina. Takođe, Savjet ministara je u januaru 2010. godine usvojio drugu Strategiju BiH za prevenciju i borbu protiv terorizma za period od 2010. do 2013. godine. Treću Strategiju Bosne i Hercegovine za prevenciju i borbu protiv terorizma za period 2015 - 2020. godina donio je Savjet ministara BiH na 14-toj sjednici održanoj 08.07.2015. godine.²⁵ Osnovni cilj ove najnovije Strategije je suzbiti sve oblike ekstremističkog i terorističkog djelovanja poštujući vrijednosti demokratije, vladavine prava i ljudskih prava i sloboda, odnosno učiniti Bosnu i Hercegovinu prostorom sigurnim za život i rad svih njenih državljana, kao i drugih koji borave na njenoj teritoriji. Osnovni podciljevi Strategije su prevencija zločina iz mržnje, radikalizma i terorizma u svim pojavnim oblicima; zaštita kritične infrastrukture; unapređenje procedura istraga i krivičnog gonjenja za djela terorizma i srodnih krivičnih djela; odgovor/reakcija na moguće terorističke napade i saniranje njihovih posljedica.²⁶

Krivično pravo Bosne i Hercegovine danas čine četiri zasebna krivična zakona. To su: 1) Krivični zakon Bosne i Hercegovine (u daljem

²⁴ Zakon nije usvojen jer se došlo do spoznaje uz mentorstvo predstavnika međunarodne zajednice da postojeći normativno-pravni akti posjeduju potreban optimalni okvir za borbu protiv terorizma.

²⁵ Vidjeti: Pavlović, G., 2016, „Strateški pristup suprotstavljanja terorizmu – uporedni prikaz u Evropskoj uniji i Bosni i Hercegovini“, U: Zborniku radova *Krivičnopravni instrumenti suprotstavljanja terorizmu i drugim krivičnim djelima nasilničkog karaktera*, Ministarstvo pravde Republike Srpske, Srpsko udruženja za krivičnopravnu teoriju i praksu, Internacionalna asocijacija kriminalista, Teslić, str. 502–519.

²⁶ Strategija Bosne i Hercegovine za prevenciju i borbu protiv terorizma za period 2015.- 2020. g., <http://www.msb.gov.ba/dokumenti/strateski/default.aspx?id=12786&langTag=bs-BA> Preuzeto 08.02.2016.godine, str. 7.

tekstu: KZ BiH)²⁷, Krivični zakonik Republike Srpske²⁸, Krivični zakon Federacije Bosne i Hercegovine (u daljem tekstu KZ FBiH)²⁹ i Krivični zakon Brčko distrikta Bosne i Hercegovine (u daljem tekstu: KZ BD BiH)^{30 31}.

Upravo iz razloga što u međunarodnom pravu, uglavnom zbog političke podijeljenosti svijeta, nije moguće do danas dati jedinstvenu i opšteprihvaćenu definiciju terorizma, u nizu međunarodnih dokumenata predviđen je „katalog“ krivičnih djela terorizma. Slijedeći ove tendencije i prihvatajući međunarodne obaveze preuzete potpisivanjem i ratifikovanjem relevantnih univerzalnih, a posebno regionalnih (evropskih) dokumenata, u krivičnom zakonodavstvu na nivou BiH je inkriminisano više krivičnih djela terorizma.

KZ BiH, u glavi sedamnaestoj pod nazivom „Krivična djela protiv čovječnosti i vrijednosti zaštićenih međunarodnim pravom“, predviđa sljedeća krivična djela terorizma: (1) terorizam – član 201, (2) finansiranje terorističkih aktivnosti – član 202, (3) javno podsticanje na terorističke aktivnosti – član 202a, (4) vrbovanje radi terorističkih aktivnosti – član 202b, (5) obuka za izvođenje terorističkih aktivnosti – član 202c i (6) organizovanje terorističke grupe – član 202d. Ovim krivičnim djelima inkriminisane su ne samo pojedine djelatnosti izvršenja terorističkih akata, već i pojedine pripremne radnje (organizovanje grupe ili finansiranje terorizma) ili saučesništvo (javno podsticanje - podstrekavanje na izvršenje nekog od krivičnih djela terorizma).³²

KZ FBiH i KZ BD BiH u posebnim glavama (osamnaestim) pod nazivom „Krivična djela terorizma“, propisuju sljedeća krivična djela koja se odnose na terorizam, a to su: (1) uzimanje talaca – član 200. KZ

²⁷ Službeni glasnik Bosne i Hercegovine, br. 3/2003, 32/2003 – ispr., 37/2003, 54/2004, 61/2004, 30/2005, 53/2006, 55/2006, 32/2007, 8/2010, 47/2014, 22/2015 i 40/2015.

²⁸ Službeni glasnik Republike Srpske, br. 64/2017.

²⁹ Službene novine Federacije Bosne i Hercegovine, br. 36/2003, 37/2003, 21/2004 – ispr., 69/2004, 18/2005, 42/2010, 42/2011, 59/2014, 76/2014 i 46/2016.

³⁰ Službeni glasnik Brčko distrikta Bosne i Hercegovine, broj 33/2013 – Prečišćeni tekst i 26/2016.

³¹

³² Vidjeti: Simović, M., Jovašević, D., 2013, Krivična djela terorizma u pravu Bosne i Hercegovine i relevantni evropski standardi, *DIJALOG*, br. 1-2, str. 90–104; Grbić-Pavlović, N., Mitrović, Lj., 2016, *Terorizam u krivičnom pravu Bosne i Hercegovine*, Zbornik radova „Krivičnopravni instrumenti suprotstavljanja terorizmu i drugim krivičnim djelima nasilničkog karaktera“, Ministarstvo pravde Republike Srpske, Srpsko udruženja za krivičnopravnu teoriju i praksu, Internacionalna asocijacija kriminalista, Teslić, str. 76–93.

FBiH i član 197. KZ BD BiH, (2) terorizam – član 201. KZ FBiH i član 198. KZ BD BiH, (3) finansiranje terorističkih aktivnosti – član 202. KZ FBiH i član 199. KZ BD BiH. Vidljivo je da ovi krivični zakoni nisu usklađeni sa međunarodnim standardima u ovoj oblasti, kao ni sa krivičnim zakonodavstvom na nivou BiH i u Republici Srpskoj.

S druge strane novi Krivični zakonik Republike Srpske³³, u posebnoj glavi (dvadeset i trećoj) pod nazivom „Krivična djela terorizma“ propisuje nekoliko novih krivičnih djela terorizma, a to su: (1) terorizam – član 299, (2) finansiranje terorističkih aktivnosti – član 300, (3) stvaranje terorističkih grupa ili organizacija – član 301, (4) javno podsticanje na terorističke aktivnosti – član 302, (5) vrbovanje i obučavanje za vršenje terorističkih djela – član 303, (6) formiranje i obučavanje grupa radi pridruživanja stranim terorističkim organizacijama – član 304 i (7) uzimanje talaca – član 305. Objekt zaštite ovih krivičnih djela jesu osnovne slobode i prava čovjeka, ustavno uređenje, bezbjednost i najznačajnija društvena dobra koja pripadaju Republici Srpskoj, kao i međunarodna bezbjednost.

Krivično zakonodavstvo BiH primjenjuje se prema svakom ko na području Bosne i Hercegovine učini krivično djelo, bez obzira na državljanstvo počinioca, poznatije u zakonodavstvu kao tzv. **teritorijalni princip**, koji je dopunjen sa **principom zastave broda** i **principom registracije vazduhoplova**, što je u skladu sa odredbama međunarodnog prava. Krivično zakonodavstvo BiH se primjenjuje prema svakom ko počini: krivična djela izvan BiH koja su usmjerena protiv integriteta BiH (KZ BiH Glava VI), krivična djela koje je BiH obavezna kažnjavati prema propisima međunarodnog prava, međunarodnih ili međudržavnih ugovora, kao i krivična djela protiv službenog ili odgovornog lica u institucijama BiH, u vezi sa njegovom službom.

Takođe, krivično zakonodavstvo BiH primjenjuje se prema strancu koji izvan područja BiH prema BiH ili njenom državljaninu učini bilo koje krivično djelo, kao i prema strancu koji izvan područja BiH prema stranoj državi ili strancu učini krivično djelo za koje se po istom može izreći kazna zatvora od pet godina ili teža kazna. U slučajevima navedenim u posljednjem pasusu krivično zakonodavstvo BiH primijeniće se samo ako se počinitelj krivičnog djela zatekne na području BiH ili joj bude izručen, odnosno ako se počinitelj zatekne na području BiH i ne bude izručen drugoj državi.

³³ Vidjeti: Jovašević, D., Mitrović, L.J., Ikanović, V., 2017, Krivično pravo Republike Srpske, Posebni dio, Banja Luka, str. 217–231.

Uporedo sa usvajanjem KZ, usvojen je i novi Zakon o krivičnom postupku (u daljem tekstu: ZKP BiH), kao drugi najvažniji zakon iz krivično-pravne oblasti, koji ne poznaje posebne načine procesuiranja terorističkih akata, a to konkretno znači da ne postoji razlika u procesuiranju krivičnih djela vezanih za terorizam i drugih krivičnih djela. Dakle, sve procesne radnje provode se u skladu sa Zakonom o krivičnom postupku BiH, pri čemu se uvažavaju i sva ljudska prava i slobode koje proističu iz brojnih međunarodnih dokumenata, a posebno iz Evropske konvencije o zaštiti ljudskih prava i osnovnih sloboda, koju je Bosna i Hercegovina preuzela i u cjelosti ugradila u svoj Ustav.

Zakonom o krivičnom postupku BiH pored **dokaznih radnji** u istrazi je predviđeno da se mogu primijeniti **posebne istražne radnje**, koje mogu uključivati i određene privremene restrikcije osnovnih prava i sloboda čovjeka u postupku prikupljanja podataka i dokaza neophodnih za provođenje krivičnog postupka, poznatije pod nazivom **tajne metode**. Iniciranje spomenutih mjera je u nadležnosti tužioca, a njihovo određivanje može odobriti samo sud (sudija za prethodni postupak), koji istovremeno zadržava i kontrolu zakonitosti postupka primjene ovih mjera, poznatije kao *načelo sudskog nadzora*.

Zakonodavstvo BiH borbu protiv terorizma tretira i brojnim drugim zakonima koji su na indirektan način u funkciji borbe protiv terorizma.

Bitan aspekt borbe protiv terorizma je i zaštita svjedoka, koja se vrši u skladu sa Zakonom o zaštiti svjedoka pod prijetnjom i ugroženih svjedoka i Zakonom o programu zaštite svjedoka te drugim propisima Bosne i Hercegovine o zaštiti svjedoka. Prema Zakonu o programu zaštite svjedoka, svjedoku se može obezbijediti zaštita uz njegov pristanak, ako se on ili član njegove porodice suočava sa prijetnjom opasnom po život, zdravlje ili slobodu zbog svoje namjere da svjedoči. Svjedoku se može obezbijediti zaštita u slučaju da se uoči opasnost po završetku krivičnog postupka, ako je opasnost posljedica činjenice svjedočenja tokom krivičnog postupka. Ovim Zakonom je određeno da mjere zaštite svjedoka provodi Odjeljenje za zaštitu svjedoka pri SIPA.

BiH nema Zakon o pomoći i obeštećenju žrtava terorističkih akata, ali je određena psiho-socijalna i slična pomoć predviđena Zakonom o zaštiti svjedoka pod prijetnjom i ugroženih svjedoka. Ovim Zakonom je predviđeno da tokom istrage tužilac, a nakon podizanja optužnice sud, obavještava nadležni organ socijalne zaštite o uključenju ugroženog svjedoka u postupak i omogućava pružanje pomoći koja

uključuje psihološku podršku svjedoku, uključujući prisustvo stručnih lica na ispitivanju.

Pitanja prevencije i suzbijanja finansiranja terorizma regulisano je Zakonom o sprečavanju pranja novca i finansiranja terorističkih aktivnosti u BiH³⁴ gdje je propisano da finansiranje terorističkih aktivnosti predstavlja aktivnost koja je sankcionisana krivično-pravnom regulativom. Otkrivanje i istrage vezane za finansiranje terorizma vrši, prevashodno, Finansijsko-obavještajno odjeljenje (FOO) u SIPA. Zakonom o sprečavanju pranja novca i finansiranja terorističkih aktivnosti u BiH³⁵ definisani su poslovi koji se odnose na sprečavanje, istraživanje i otkrivanje operacija finansiranja terorističkih aktivnosti u skladu sa odredbama Zakona o SIPA, kao i drugih zakona na promovisanju saradnje među nadležnim organima i institucijama BiH, entiteta i Distrikta Brčko u oblasti sprečavanja finansiranja terorističkih aktivnosti, kao i na unapređivanju saradnje i razmjene informacija na međunarodnom planu borbe protiv finansiranja terorizma. Preventivne zakonske mjere za otkrivanje i suzbijanje finansiranja terorizma vrše sledeći subjekti društva: banke (u skladu sa Zakonom o bankama), pošte, investicioni i penzioni fondovi, berze i berzanske agencije, osiguravajuća i reosiguravajuća društva, kazina, kockarnice i drugi organizatori igara na sreću, zalagaonice, advokati i notari, računovođe i revizori, agencije za nekretnine, humanitarne organizacije i druge slične institucije. Obaveza navedenih institucija je da u skladu sa predmetnim Zakonom izvrše identifikaciju klijenta i transakcije i da obaveste FOO o svakoj transakciji sumnjive prirode, o svim transakcijama većim od 30.000 KM i o povezanim gotovinskim transakcijama čija ukupna vrednost prelazi vrednost veću od 30.000 KM.

Zakonom o zaštiti tajnih podataka uređene su zajedničke osnove jedinstvenog sistema određivanja, pristupa, korišćenja, čuvanja i zaštite od neovlašćenog otkrivanja, uništavanja i zloupotrebe tajnih podataka iz nadležnosti BiH, entiteta i ostalih nivoa vlasti u BiH, ali i ustupljenih tajnih podataka od stranih država i organizacija, koji se odnose na javnu bezbjednost, odbranu, inostrane poslove ili obavještajno-bezbjednosnu djelatnost, prestanak tajnosti takvih podataka, te postupak bezbjednosne provjere i izdavanja bezbjednosne dozvole za pristup tajnim podacima.

Zakonodavstvom BiH izvršena je sveobuhvatna inkriminizacija organizovanog terorističkog djelovanja, pojedinačnih terorističkih akata,

³⁴ „Službeni glasnik BiH“, broj 47/14.

³⁵ Zakon o sprečavanju pranja novca i finansiranja terorističkih aktivnosti u BiH, član 2.

ali isto tako i djela podsticanja, pomaganja, saučesništva i sličnih oblika činjenja, a koja važe i za ostala krivična djela. Zakonodavac je odvojio i pobliže objasnio krivična djela terorizma od drugih krivičnih djela, ali za takva djela nisu predviđena odstupanja na planu vođenja krivičnog postupka.

Zakonom o krivičnom postupku i ostalim relevantnim zakonima su regulisali kako, na koji način i po kojim procedurama se koriste obavještajno-bezbjednosne i policijske službe i agencije u borbi protiv nosilaca terorističke djelatnosti.

ZAKLJUČNA RAZMATRANJA

Pojmovno određivanje terorizma predstavlja obiman poduhvat koji treba da angažuje širu stručnu javnost i koji treba da koristi sva raspoloživa sredstva i izvore kako bi se na što bolji način riješio sam problem terorizma, te uklonio semantički kaos koji je nastao kao posljedica neznanja i nezainteresovanosti. Korpus definicija, koji se danas koristi, izuzetno je obiman i zbog toga je nemoguće obuhvatiti i analizirati baš svaku definiciju terorizma, ali je zato moguće napraviti određenu podjelu postojećih definicija i tako odbaciti sve ono što nije relevantno za istraživanje pojma. Ako bismo pokušali da napravimo neku širu podjelu definicija terorizma, to bi bila podjela na: opšte definicije (naučno-teorijske, političke i institucionalne) i pravne (nacionalne i međunarodne).

Bosna i Hercegovina je složena zajednica dva entiteta i tri naroda bez državnih određenja, državna zajednica unikatnog tipa, nezabilježen oblik vladanja u istorijskoj praksi, sa veoma složenom strukturom institucija i složenim mehanizmima sprovođenja vlasti i koordinacije. Samim tim izvlači se zaključak da je i borba protiv terorizma veoma složena i uslovljena sa nizom faktora i uslova, koji bi hipotetički teško mogli dati pozitivan rezultat uspješnosti ili bolje rečeno puno je više negativnih pretpostavki za uspješnu borbu protiv terorizma.

Ustav BiH član III tačka 3. garantuje da sva lica na teritoriji BiH imaju ljudska prava i osnovne slobode izložena u Evropskoj konvenciji o zaštiti ljudskih prava i osnovnih sloboda, te će se ista direktno primjenjivati u BiH i imaće prednost nad svim ostalim zakonima. Ta prava i slobode uključuju pravo na život, pravo da se ne bude podvrgnut mučenju ili nehumanom i ponižavajućem tretmanu ili kažnjavanju, pravo da se ne bude zatočen u ropstvu i prinudnom radu, pravo na ličnu slobodu

i bezbjednost, pravo na pravično suđenje, pravo da se može kazniti samo na osnovu zakona i druga prava zagarantovana Ustavom BiH.³⁶ Uživljanje navedenih prava i sloboda obezbijedeno je svim licima u BiH bez diskriminacije na bilo kojim osnovama, i navedena prava i slobode su univerzalna i ne umanjuju protivterorističku borbu. Poštovanje ljudskih prava je obaveza BiH, svih sudova, tijela, organa uprave i instrumenta kojima upravljaju entiteti i Distrikt Brčko i koji imaju obavezu da se ponašaju u skladu sa navedenim ljudskim pravima i osnovnim slobodama i kad je u pitanju i protivteroristička borba.

Ustav Bosne i Hercegovine ne tretira borbu protiv terorizma na adekvatan način i primjereno situaciji u samoj državnoj zajednici, jer je Ustav stvoren u uslovima rata i pod pritiskom SAD i ostalih Zapadnih sila, bez suštinske volje naroda BiH.

Takođe, institucije i agencije koje su formirane za borbu protiv terorizma (Ministarstvo bezbjednosti, Ministarstvo odbrane, OBA, SIPA, Granična policija, Dirkcija za koordinaciju policijskih tijela BiH) su institucije i agencije koje nisu formirane u skladu sa Ustavom BiH³⁷ i trebale bi tek biti ugrađene u neki novi Ustav, za čije donošenje nema međunacionalnog i političkog konsenzusa.

Kada se pređe na praktično polje analize Ustavnog stanja u BiH dolazi se do zaključka da BiH nema Ustav, već Dejtonski mirovni sporazum sa svim svojim aneksima, a jedan od njih je i Aneks IV, koji je dobio tretman Ustava ili principa na kojima počiva mir, opstanak i uređenje sadašnje BiH. Do nepisanih izmjena Ustava BiH je dolazilo kroz neviđene pritiske SAD i Zapadnih sila na političare iz BiH, a koji su potom pretočeni u neustavne zakone o institucijama i agencijama koje su prethodno pomenute.

Ustav BiH, kao najviši zakonodavno-pravni akt u BiH, nijednim svojim slovom ne tretira borbu protiv terorizma, ali je propisao prava i slobode građana, ne definišući ko će ih štititi, kojim sredstvima i na koji način, te je dimenzija borbe protiv terorizma uskraćena za snagu Ustavnog određenja.

Terorizam je problem kojim se mora upravljati, te je zbog toga neophodno usvajanje dobrih kaznenih politika i strategija kojima bi se umanjili rizici i eventualna šteta od terorističkih napada. S obzirom na to da pojedini nivoi vlasti u Bosni i Hercegovini, prevashodno Federacija

³⁶ Dejtonski mirovni sporazum, Aneks IV.

³⁷ Vidjeti: Mitrović, LJ., Pavlović, G., 2012, *Sistem bezbjednosti Bosne i Hercegovine – pravni aspekti i aktuelno stanje*, Banja Luka, Međunarodno udruženje naučnih radnika – AIS.

Bosne i Hercegovini, nisu do sada realizovali obaveze iz svoje nadležnosti, a koje su predviđene Strategijom za prevenciju i borbu protiv terorizma (2015-2020), govori o njihovom nivou spremnosti na rješavanju ove bezbjednosne prijetnje u BiH.

Generalno posmatrano, analizom odredaba Krivičnog zakona i Zakon o krivičnom postupku BiH može se zaključiti da isti sadrži iste ili slične kvalifikacije i elemente krivičnog djela terorizma, te da je djelimično usaglašen sa Okvirnom odlukom Savjeta EU o borbi protiv terorizma iz 2017. godine, a da su Krivični zakon i Zakon o krivičnom postupku isti ili slični zakonima članica EU. Slobodno se može reći da su normativno-pravna regulativa i procedure u BiH vezane za borbu protiv terorizma u potrebnoj mjeri harmonizovani sa istim u državama članicama EU.

Međutim, ukoliko se uzme u obzir procjena da je BiH među prvih nekoliko zemalja svijeta po broju građana koji ratuju na strani ISIL, te da većina od povratnika sa ratišta u BiH nisu adekvatno procesuirani i da su im izrečene minimalne kazne onda se opravdano može postaviti pitanje efikasnosti sistema krivičnog pravosuđa u BiH. Dosadašnja praksa Suda BiH u vezi sa kažnjavanjem za pojedina krivična djela terorizma, tj. blage sankcije koje se izriču ne mogu djelovati preventivno na buduće učinioce ovih krivičnih djela. U prilog ovoj tezi govori činjenica da je u predmetu E.M. i ostali Sud BiH osudio na ukupno 12 godina i pet mjeseci sedam optuženih zbog učešća u terorističkim aktivnostima na strani ISIL u Siriji i Iraku.³⁸

Radi prevencije nasilnog radikalizma i eksremizma, te efikasnog sprečavanja terorizma u BiH potrebno je raditi na podsticanju uključivanja cjelokupnih zajednica u rješavanju onih problema koje im pogoduju. Ovo se može uraditi otvaranjem neformalnih kanala komunikacije, poput foruma, koji bi trebali doprinijeti prevenciji, a čiji bi cilj takođe bio uspostavljanje neophodne saradnje i uvažavanja unutar BiH. Posebna pažnja treba da se posveti maloljetnicima i mlađim punoljetnicima koji su privučeni od strane nasilnih ideologija ali još uvijek nisu preduzeli korake da nekoga povrijede. Imajući u vidu činjenicu da se pojedini izvršioci krivičnih djela terorizma nalaze u zatvorima, potrebno je posebnu pažnju posvetiti i raditi na prevenciji radikalizacije i širenju terorističke ideologije u zatvorima.

³⁸ Uporedi: Pavlović, G., „Krivična djela terorizma u krivičnom pravu Republike Srpske“, *Pravna riječ*, god. XIV, br. 52, Banja Luka, 2017, str. 397–421.

LITERATURA

1. Jovašević, D., Mitrović, LJ., Ikanović, V., 2017, Krivično pravo Republike Srpske, Posebni dio, Banja Luka.
2. Schmallegger, F., 2006, *Criminology today: an integrative introduction*. Fourth edition, New Jersey.
3. Grbić-Pavlović, N., Pavlović, G., „Terorizam kao međunarodno krivično djelo“, Zbornik radova *Suprotstavljanje terorizmu – međunarodni standardi i pravna regulativa*, Visoka škola unutrašnjih poslova i Hans Zajdel fondacija, Banja Luka, 2011, str. 713–723.
4. Grbić-Pavlović, N., Mitrović, Lj., 2016, *Terorizam u krivičnom pravu Bosne i Hercegovine*, Zbornik radova „*Krivičnopravni instrumenti suprotstavljanja terorizmu i drugim krivičnim djelima nasilničkog karaktera*“, Ministarstvo pravde Republike Srpske, Srpsko udruženja za krivičnopravnu teoriju i praksu, Internacionalna asocijacija kriminalista, Teslić, str. 76–93.
5. Dimitrijević, I., 2005, Problematika naučnoteorijskog definisanja terorizma, *Bezbednost*, broj 6, str. 967–968.
6. Mitrović, LJ., Grbić-Pavlović, N., Pavlović, G., 2012, „Borba protiv terorizma u svetlu evropske strategije bezbednosti“, u: Đukanović, D., Jončić, M. (pr.). *Spoljna politika Srbije i zajednička spoljna i bezbednosna politika Evropske unije*, Beograd, Institut za međunarodnu politiku i privredu i Hans Zajdel fondacija, str. 447–461.
7. Mitrović, LJ., Pavlović, G., 2012, *Sistem bezbjednosti Bosne i Hercegovine – pravni aspekti i aktuelno stanje*, Banja Luka, Međunarodno udruženje naučnih radnika – AIS.
8. Pavlović, G., 2016, „Strateški pristup suprotstavljanja terorizmu – uporedni prikaz u Evropskoj uniji i Bosni i Hercegovini“, U: Zborniku radova *Krivičnopravni instrumenti suprotstavljanja terorizmu i drugim krivičnim djelima nasilničkog karaktera*, Ministarstvo pravde Republike Srpske, Srpsko udruženja za krivičnopravnu teoriju i praksu, Internacionalna asocijacija kriminalista, Teslić, str. 502–519.
9. Pavlović, G., „Krivična djela terorizma u krivičnom pravu Republike Srpske“, *Pravna riječ*, god. XIV, br. 52, Banja Luka, 2017, str. 397–421.
10. Simović, M., Jovašević, D., 2013, Krivična djela terorizma u pravu Bosne i Hercegovine i relevantni evropski standardi, *DIJALOG*, br. 1-2, str. 90–104.
11. Hofman, B., 2000, *Unutrašnji terorizam*, Beograd.
12. Strategija Bosne i Hercegovine za prevenciju i borbu protiv terorizma za period 2015.- 2020.
13. Council of Europe Convention on the Prevention of Terrorism, CETS No. 196/2005.

14. Directive (EU) 2017/541 of the European Parliament and of the Council of 15 March 2017 on combating terrorism and replacing Council Framework Decision 2002/475/JHA and amending Council Decision 2005/671/JHA.
15. Službeni glasnik Bosne i Hercegovine, br. 3/2003, 32/2003 – ispr., 37/2003, 54/2004, 61/2004, 30/2005, 53/2006, 55/2006, 32/2007, 8/2010, 47/2014, 22/2015 i 40/2015.
16. Službeni glasnik Republike Srpske, br. 64/2017.
17. Službene novine Federacije Bosne i Hercegovine, br. 36/2003, 37/2003, 21/2004 – ispr., 69/2004, 18/2005, 42/2010, 42/2011, 59/2014, 76/2014 i 46/2016.
18. Službeni glasnik Brčko distrikta Bosne i Hercegovine, broj 33/2013 – Prečišćeni tekst i 26/2016.
19. <http://www.un.org>
20. <https://rm.coe.int>

INTERNATIONAL TOOLS FOR FIGHT AGAINST TERRORISM

Miodrag Romić, PhD

Think Tank Banja Luka

Mikajlo Mitrović

Ministry of Industry, Energy and Mining of the Republic of Srpska

Abstract: Generally speaking, the fight against terrorism is a fight of the civilized and developed world against the negation of civility and civilization. The goal of the fight against terrorism can not be revenge, but the prevention of new acts of terrorism, i.e. elimination of the conditions and causes for the emergence of terrorist activities. The battle is only and only against those who inspire, organize, encourage and carry out terrorist acts, regardless of whether they are individuals, organizations or institutions. There is no political goal that justifies terrorism, but the counterterrorism struggle can not be in conflict with the provisions of the UN Charter, the European Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, the Constitution of BiH and other positive legal provisions dealing with this area. The fight against terrorism has no right nor mandate to violate human rights and freedoms guaranteed by the BiH Constitution, but it must have its own legal framework and rules, both at international and national level.

Keywords: law, anti-terrorist standards, BiH

TERRORISM - A GLOBAL THREAT FOR SECURITY

Tatjana Gerginova, PhD¹

Faculty of security, Skopje

Abstract: The problems relating to internal and international security have increased in recent years. The new forms of endangering safety threaten global security, and their very existence and negative actions threaten the security of society in general. In addition, these events and other forms of threats may cause more dangerous types of threats to national and international safety in the future. In the introductory part of the paper, the author determines terrorism as a historical phenomenon and a serious threat to the rule of law, democracy, international peace and stability. Further, the author analyzes the activities undertaken by the European Union in order to fight terrorism. In the final section, the author identifies three key areas in which changes are needed in most Western Balkan countries, so that the manner of combating terrorism is aligned with the EU's anti-terrorism policy: the criminal-legislative framework, institutional construction and strengthening the operational cooperation of state institutions with the EU institutions. Subject of research is the identification, definition and analysis of terrorism as one of the largest transnational security threats and analysis of the activities undertaken by the European Union for the suppression of terrorism. The purpose of this paper is to approach the meaning of the get closer to the meaning of terrorism to professional and scientific community.

Key words: terrorism, combating terrorism, prevention, protection, prosecution and response.

INTRODUCTION

The problems relating to internal and international security have increased in recent years. The growing number of existing and the emergence of new security problems, especially in countries which are in transition, largely is a consequence of the structural crisis in modern

¹ E-mail: tanjagerginova@gmail.com

society (world), as well as the new international circumstances and relationships that have significantly increased the terrorist acts and organized crime. The new forms of endangering safety threaten global security, and their very existence and negative actions threaten the security of society in general. In addition, these events and other forms of threats may cause more dangerous types of threats to national and international safety in the future.

In modern world, the problems are created from the interaction between a man and nature and from the interaction between humans, between a man and community or from the social relations. In this regard, science should establish its role in responding to these modern challenges and threats. At the beginning of the 21st century, contemporary security reality is characterized by harsh and severe forms of violence for political purposes both on national and international level. Given the existence of internal states of ethnically and religiously motivated violent antagonisms, in the past ten years the world has experienced terrorism with violent conflicts and transnational crime and the proliferation of weapons of mass destruction has become a global security threat.

Terrorism is one of the most serious transnational non-military threats to security in the post-Cold era. This thesis is confirmed in the strategy of the national security of many countries and in the international documents and conventions that define policy fundamentals for prevention and suppression of this security problem. Modern terrorism is equally interesting as the problem of security and crime.²

Today, terrorism represents one of the largest transnational security threats and a serious form of violence in modern world. It is considered to be a more serious threat to the rule of law, democracy, international peace and stability. Terror basically represents a historical phenomenon that is as old as the country itself and it is often seen as a phenomenon of modern society. However, modern forms of terrorism have a completely new dimension arising from different historical, socio-economic and political reasons, as well as the development of science and technology. With the rapid development of technology and information systems, as well as traffic, many forms of endangering security, such as terrorism and organized crime, are being spread to all countries and are becoming the largest problem presenting danger to

² Gerginova, T., (2015). Globalna bezbednost, Fakultet za bezbednost, Skopje.

global security (due to their great financial strength and organizational structures).

ACTIVITIES OF THE EUROPEAN UNION IN THE STRENGTHENING THE FIGHT AGAINST TERRORISM

After the terrorist attack on the United States of September 11, 2001, international terrorism is marked as one of the major global security challenges and the international community collectively responded to the announcements of combating terrorism. Statistics say that terrorism is a problem with massive dimensions: in 2011 alone, in 70 countries worldwide were carried out more than 10,000 terrorist attacks that caused more than 45,000 victims and over 12,500 people were killed. Most terrorist attacks have occurred in the Middle East and South Asia (75%), while the number of killed apart Afghanistan, Iraq and Pakistan (The National Counter-terrorism Center, 2012).

In recent years, Europe is facing the threat of terrorism. I will point out the terrorist attacks in Madrid (2004), the London subway (2005), the attack by Anders Breivik in Norway (2011) and the terrorist bombings in the Bulgarian resort of Burgas (2012).

Terrorist threats in the European area in 2012 became even more intense. Target of terrorist attacks were seven EU Member States - Belgium, Bulgaria, France, Greece, Italy, Spain, UK, which represents an increase in the number of terrorist attacks by 26% compared to the previous year. According to Europol, in the EU countries in connection with terrorism 537 people have been arrested and 400 convictions have been issued for crimes related to terrorism (Europol, 2013).³

The fight against organized crime, corruption, illegal migration and terrorism are areas of priority in relations with the EU countries of its immediate environment. This particularly applies to security cooperation with the EU countries of its surroundings (EU Council, 2010). Given that they are the historically important transit route between the Middle East and Western Europe, the Western Balkans (Slovenia, Bosnia and Herzegovina, Croatia, Serbia, Montenegro, Macedonia, Albania), specifically viewed as the aspect of the fight against terrorism. There is a

In the period after the independence, in 2009 Slovenia was the target of a unsuccessful terrorist attack, when the Slovenian police arrested a Croatian citizen Josip Zagajski, who intended to carry out a terrorist attack on the Slovenian prime minister because of the problems in determining the borders with Croatia (Police, 2010).

traditional view that the Western Balkan terrorism is deeply rooted in its history. The consequences of national and ethnic strife and recently authorized military conflicts in the region today constitute a breeding ground for terrorism (Vukadinovic, 2002). Although they belong to one category, among the countries of this region there have been revealed significant differences compared with the EU. Slovenia and Croatia have become its members recently, while others are on the way to its membership or potential candidates (European Union, 2013). Western Balkan countries differ according to the level of terrorist threats. Some of them such as Slovenia are exposed to low levels of terrorist threats. On the other side are countries such as Bosnia and Herzegovina, often cited as a potential staging ground for terrorist activities because of possible links with international terrorism, which was sued as a direct or indirect support for terrorism (internal and external) (Jahić, 2006). In Bosnia and Herzegovina during the war a large number of Muslim volunteers came in Bosnia from other countries, most of them Mujahedeens (according to various estimates from 400 to 3,000). After resolving the Afghan conflict in the region arrived troops from Afghanistan, Egypt, Yemen, Algeria, Saudi Arabia. After September 11 in Bosnia and Herzegovina again became a question of offering a safe haven for Islamists because the Mujahedeen stay in other countries is seen as a threat to national, regional and European security (Dobovšek, 2009 : Dobovšek, Jung, 2013 : 25).

The cause for concern in the EU represents a process of radicalization, extremism and potential terrorist recruitment in the Western Balkans. Specifically present is the fear of so-called portable terrorism (spillover terrorism), namely terrorist attacks carried out in countries that the terrorist groups are not based in (Sandler, 1995), can be transmitted to a wider European space.

It is known that in Bosnia and Herzegovina, and Kosovo and Metohija were held exercises and military activities by the Islamists (Prezelj, 2008). Serbian authorities in 2007 near Novi Pazar in the south of Serbia, discovered a training camp for members of radical groups Wahhabists in which police discovered a large quantity of plastic explosive with clock mechanism, ammunition of various caliber guns, masks, utensils for cleaning weapons, uniforms and propaganda material for terrorist activities (Delo, 2007). The target of a terrorist attack in 2011 was the US Embassy in Sarajevo. With an automatic AK-47 Mevlid Jasarevic member of the Wahhabi group from Novi Pazar wounded a policeman (The Guardian, 2011: Dobovšek, Jung, 2013: 25).

Another risk in the region represents a so-called Balkan route that leads through the Western Balkans and through which takes place the illegal trade in drugs, stolen vehicles, trafficking and other forms of international organized crime. While organized crime and terrorism are two separated threats differ in motivation, tactics in execution and choosing the target, organized crime and terrorist groups in this region and beyond, occasionally connect to exercise their goals (Dobovšek, 2009 : Dobovšek, Jung, 2013 : 25).

For the Western Balkans there is a threat that it can be abused by terrorists as a logistics base or as transit countries. Most countries do not have sufficient capacity to combat terrorism. EU cooperation with these countries in the fight against terrorism is based on the transfer of good experience for improvement of safety standards in the region and increasing the level of security in these countries, and increasing the internal security in the EU. The required improvement encompasses three key areas: criminal legal framework; strengthening institutional capacity and international operational cooperation. The exchange of information represents a modern foundation in the fight against terrorism, because in these countries it is important to establish a model of intelligence that targets terrorist activity.

The strategic goal of the EU is the fight against terrorism while respecting human rights and creating a secure Europe and conditions for its citizens to live in an area ruled by freedom, safety and justice. Therefore the EU created a legal and institutional framework for combating terrorism.⁴

The purpose of the Member States of the European Union is running a global fight against terrorism and providing the most effective protection of its citizens.

The European Security Strategy from 2003 in the first chapter presented the key global challenges and threats to European security, including the modern terrorism. Due to the further development of Europe as an area of freedom, security and justice, internal security strategy defines common global threats, sets the principles and policies of internal security, and defines the model for European security. In late 2010, the European Commission in cooperation with the European Parliament and the Council of EU, produced a document entitled "The EU Internal Security Strategy in Action: Five steps towards a more

⁴ <http://www.consilium.europa.eu/hr/policies/fight-against-terrorism> - accessed on 04.0.2018.

secure Europe", and this document presents an action plan for implementation of the European Strategy for Homeland Security.

In the national security strategy of most countries, modern terrorism is defined as a major threat to national and international security. In line with this, it is necessary to establish bilateral, regional and international cooperation in the fight against terrorism. It is also necessary to monitor the impact of any other significant factors that lead to endangering national security and global peace and security, so that the social order values can be adequately protected.

The EU's strategy from 2006 identifies terrorism today, hybrid threats, economic instability, climate change and energy insecurity that endanger the security of citizens and the territory.⁵ An appropriate degree of ambition and strategic autonomy are important for maintaining the ability of Europe to promote peace and security within and outside its borders. It is therefore necessary to strengthen efforts in the area of defense, high-tech security, the fight against terrorism, energy and strategic communications.

The strategy established that the European Union should develop as a related union, a connected union. Countries should be more connected with the issue of EU external policies regarding the issue of the relationship between Member States and EU institutions, and with the issue of internal and external dimensions of the measures to be taken.

This applies in particular to the application of the objectives of sustainable development, migration and security, especially the fight against terrorism. The EU should also include systematic human rights and gender issues in current sectoral policies and institutions.

THE SIGNIFICANCE OF THE EUROPEAN UNION ANTI-TERRORISM STRATEGY

In 2005, the EU adopted the EU Strategy for Combating terrorism.⁶ The strategy identifies four areas of action: prevention, protection, prosecution and response, and through them recognizes the

⁵ "Shared Vision, Common Action: A Stronger Europe", A Global Strategy for the European Union's Foreign and Security Policy, 2016. available to: <http://europa.eu/globalstrategy>

⁶ <http://www.consilium.europa.eu/hr/policies/fight-against-terrorism/eu-strategy> - accessed on 04.0.2018.

importance of cooperation with third countries and international institutions.

Prevention

One of the priorities in the area of combating terrorism is identifying and addressing the circumstances that contribute to radicalization, as well as to a process in which individuals finance the execution of terrorist acts. Following that direction the EU Council adopted the EU Strategy for combating radicalization and terrorist financing. With the occurrence of new trends such as the appearance of isolated individuals and foreign fighters and also the growing potential of social media mobilization and communication, the Council in June 2014 upheld the said strategy. In December 2014 the Ministers of Justice and Internal Affairs made a series of guidelines for revised EU strategy against radicalization and funding. Those guidelines determined a series of measures that need to be implemented (applied) by the EU and the member states.

Protection

The second priority of the Strategy of the EU to combat terrorism is to protect citizens and infrastructure and reduce exposure to attacks. This includes protection of external borders, improving security of supply, protection of strategic objectives and reducing exposure to critical infrastructures. In that area, the EU is currently working on legislation that regulates the use of data from the Register of passengers for the enforcement of legislation.

Persecution

EU is working to reduce the ability of terrorists to plan and organize, and is working on bringing them to court. To achieve these goals, the EU concentrated on strengthening national capabilities, promoting practical cooperation and exchange of information between police and judicial authorities (in particular through Europol and Eurojust), the fight against financing of terrorism and depriving terrorists of the assets with which they carry out attacks and communicate. The council and European Parliament in the month of May 2015 adopted new rules to prevent money laundering and financing of terrorism.

Response

The fourth goal of the EU Strategy for Combating Terrorism was established in the spirit of solidarity to manage and reduce the consequences of terrorist attacks. This purpose is achieved by strengthening the capabilities for dealing with the aftermath, the coordination of responses and meeting the needs of victims. Among the priorities in this area of development is the engagement of the EU to coordinate responses to crises, audit the mechanisms for civilian protection, development of risk assessment or exchange of the best practice in providing assistance to victims of terrorism.

In recent years, priorities include:

- the establishment of procedures for implementing the decision of the solidarity clause - Adopted by decision of the EU Council in June 2014 month.⁷
- reassessment of EU arrangements for coordination of emergency and crisis situations, which in June 2013, have been replaced with integrated arrangements of the EU's political response to the crisis (IPCR)
- review of EU legislation on civil protection in late 2013.

Cooperation with international partners

EU security is closely linked to events in other countries, especially neighboring countries. Therefore the EU Strategy for combating terrorism must be worldwide. In the strategic guidelines for Justice and Home Affairs adopted in the month of June 2014, the European Council calls for the establishment of an effective policy to combat terrorism, which combine internal and external aspects. Heads of State and Government noted on February 12, 2015, that the EU intensify cooperation with third countries on security issues and the fight against terrorism.⁸

Relations between the EU and third countries, the fight against terrorism is present in many ways; through political dialogue at high level, giving the clauses and cooperation agreements or specific aid

⁷ <http://www.consilium.europa.eu/hr/policies/fight-against-terrorism/eu-strategy> - accessed on 04.0.2018.

⁸ <http://www.consilium.europa.eu/hr/policies/fight-against-terrorism/eu-strategy> - accessed on 04.0.2018.

projects and capacity building in strategically important countries. In the fight against terrorism, the EU is working with Western Balkan countries, the Sahel, North Africa, Middle East, Africa, North America and Asia.

The cooperation with the United States is an essential component of the EU Strategy. In recent years, agreements have been reached on co-operation in areas such as terrorist financing, transport and borders, mutual legal assistance and extradition. The US authorities increasingly realize closer cooperation with Europol and Eurojust.

Another important part of the external dimension of the fight against terrorism is close cooperation with other international and regional organizations in pursuing international consensus and promoting international standards for combating terrorism. The European Union cooperates with international organizations, including the United Nations and the Global Counter-Terrorism Forum, as well as regional organizations such as the Council of Europe, the OSCE, the League of Arab States and the Organization for Islamic Cooperation.

In the framework of its co-operation with the UN and after a series of UN Security Council resolutions, the EU has imposed certain restrictive measures against individuals or individuals linked to the al-Qaeda network.⁹

FINAL CONSIDERATIONS

The legal framework for countering terrorism is being applied internationally on a regional level, as well as in the European Union. First, the European Union has adopted it in 1977, the European Convention for the Prevention of Terrorism, and then the Protocol on Supplements to the European Convention for the Prevention of Terrorism in 2003. Finally, in 2005, the EU adopted the European Convention for the Suppression of Terrorism and a number of other acts by which the fight against terrorism is identified in the foreground. Among the more important documents, are determined The European Security Strategy of 2003, establishing terrorism as one of the most serious threats to the European Union, as well as the Homeland Security Strategy adopted by the EU. At the end of 2010 the Strategy for Homeland Security has established five strategic goals in the fight against contemporary risks and threats, and certain steps to implement each goal individually. The

⁹ <http://www.consilium.europa.eu/hr/policies/fight-against-terrorism/eu-strategy>

EU's strategy from 2016 identifies terrorism, hybrid threats, economic instability, climate change and energy insecurity that endanger the security of citizens and the territory.¹⁰ An appropriate degree of ambition and strategic autonomy are important for maintaining the ability of Europe to promote peace and security within and outside its borders. It is therefore necessary to strengthen efforts in the area of defense, high-tech security, the fight against terrorism, energy and strategic communications.

The legal framework for countering terrorism is being applied internationally, as well as in the European Union. At the European Union level, there is a clear interest in the transfer of the EU anti-terrorism model to all Western Balkan countries. This is because at the EU level, the integration of these countries represents one of the priority goals in the future. In this sense, the EU has been cooperating with the countries of this region much earlier (by conveying very good experiences in the field of counterterrorism). An example of such cooperation is the process of transferring good practice to EU candidate countries within the framework of this. The purpose of such cooperation is to familiarize the countries of the Western Balkans with the EU's efforts in the fight against terrorism in order to increase the security standards in both the EU and the countries of the Western Balkans (EU Council of Ministers 2009 EU Council, 2010).

The Working Group in the field of Terrorism within the EU (Terrorism Working Party), composed of experts from Slovenia and Europol, based on a visit to five Western Balkan countries in 2010, produced a report containing an overview of national anti-terrorist structures and legislation of Bosnia and Herzegovina, Serbia, Montenegro, Macedonia and Albania. The report found that the majority of countries approach the problem of terrorism as a serious and organized crime, but also that their legislative framework and organizational structure for combating terrorism are in line with international law, but at a very early stage of development. As noted in the report, anti-terrorism policies in those countries are contained in various documents (EU Council, 2010: 4):

- An anti-terrorist strategy has been adopted in Bosnia and Herzegovina;

¹⁰ "Shared Vision, Common Action: A Stronger Europe", A Global Strategy for the European Union's Foreign and Security Policy, 2016. available to: <http://europa.eu/globalstrategy>

- In Albania and Montenegro, the anti-terrorist strategy is in place;
- In Serbia, counterterrorism measures are defined within the concept of national security and defense policy, and organized crime strategy, money laundering and terrorist financing;
- In the Republic of Macedonia, counterterrorism provisions are contained in the national conception of security and defense and in national security strategies, money laundering, terrorist financing and crisis management law.

All of these countries have already signed strategic cooperation agreements with Europol. Based on the analysis of written sources, three key areas are identified that require changes in most Western Balkan countries, in order to adjust the counter-terrorism policy of the EU:

- Criminal-legislative framework: comprehensive inclusion of terrorism-related crimes in national legislation covering a whole range of terrorist threats in line with the EU Council Framework Decision on Combating Terrorism;
- Institutional construction: creation and / or strengthening the existing capacities of anti-terrorist institutions;
- Strengthening the operational cooperation of state institutions with the EU institutions, in particular Europol and the national security entities of the EU Member States (police, intelligence and security services).

Practically, none of the countries of the Western Balkans has established a focus on intelligence-oriented (counterterrorism) activities. This circumstance has significant implications for combating terrorism in the region and beyond, because timely information is a key precondition for a successful fight against terrorism. The establishment of such a concept is also a challenge for Slovenia, which is already in the EU. In the future within the EU there will be a strong interest in strengthening the field of systematic data collection, processing, transmission and exchange of data and information on the existence, organization, membership, methods and movements of terrorist groups and their action in the Western Balkans.

For the Western Balkan countries, there is generally a risk that they can be used as logistical bases for terrorists (mainly Islamic) acting outside the EU. They are also endangered as transit countries, as terrorists try to get through them through other countries, especially in the EU member states. For such a risk, Slovenia is speaking on the basis of

Europol data, so experiences can be applied to other Western Balkan countries (Europol, 2008, Europol, 2009).

REFERENCES

1. Gerginova, T., (2015). *Globalna bezbednost*, Fakultet za bezbednost, Skopje.
2. "Shared Vision, Common Action: A Stronger Europe", A Global Strategy for the European Union's Foreign and Security Policy, 2016. available to: <http://europa.eu/globalstrategy>.
3. <http://www.consilium.europa.eu/hr/policies/fight-against-terrorism/eu-strategy> - accessed on 04.0.2018.
4. <http://www.consilium.europa.eu/hr/policies/fight-against-terrorism/eu-strategy> - accessed on 04.0.2018.

TERORIZAM - GLOBALNA PRIJETNJA ZA BEZBJEDNOST

Prof. dr Tatjana Gerginova
Fakultet za bezbjednost, Skoplje

Apstrakt: Problemi vezani za unutrašnju i međunarodnu bezbjednost povećani su u posljednjih nekoliko godina. Novi oblici ugrožavanja bezbjednosti ugrožavaju globalnu bezbjednost, a njihovo samo postojanje i negativna dejstva ugrožavaju bezbjednost društva uopšte. Pored toga, ovi događaji i drugi oblici prijetnji mogu u budućnosti izazvati opasnije vrste prijetnji po nacionalnu i međunarodnu bezbjednost. U uvodnom dijelu rada, autorka određuje terorizam kao istorijski fenomen i ozbiljnu prijetnju vladavini prava, demokratiji, međunarodnom miru i stabilnosti. Dalje, autorka analizira aktivnosti koje je preduzela Evropska unija u cilju borbe protiv terorizma. U poslednjem delu autorka identifikuje tri ključna područja u kojima su potrebne promjene u većini zemalja Zapadnog Balkana, tako da način borbe protiv terorizma bude usklađen sa politikom EU za borbu protiv terorizma, a to su: krivično-zakonodavni okvir, institucionalna izgradnja i jačanje operativne saradnja državnih institucija sa institucijama EU. Predmet istraživanja u ovom radu je identifikacija, definicija i analiza terorizma kao jedne od najvećih transnacionalnih bezbjednosnih prijetnji i analiza aktivnosti koje preduzima Evropska unija za suzbijanje terorizma. Svrha ovog rada je približiti smisao približavanja značenju terorizma profesionalnoj i naučnoj zajednici.

Ključne riječi: terorizam, borba protiv terorizma, prevencija, zaštita, krivično gonjenje i odgovor.

**USAGLAŠAVANJE PRAVNE REGULATIVE CRNE GORE SA
PRAVNOM TEKOVINOM EVROPSKE UNIJE U OBLASTI
BORBE PROTIV TERORIZMA**

Doc. dr Željko Spalević¹

Univerzitet Donja Gorica, Humanističke nauke, Podgorica

Doc. dr Dražen Božović²

Ministarstvo odbrane Crne Gore

Apstrakt: Teroristički napad na SAD 11. septembra 2001. godine potpuno je promijenio dotadašnji oblik terorističkog djelovanja, ali i pristup borbe protiv terorizma. Borba protiv terorizma proširila se iz isključivo vojno-policijske oblasti na političku, finansijsku, diplomatsku i druge oblasti i došla do tada nezamislivog jedinstva na međunarodnom planu u suprostavljanju međunarodnom terorizmu. EU suočavajući se sa povećanom terorističkom prijetnjom i sve češćim terorističkim napadima na svom prostoru, identifikovala je terorizam kao jednu od većih prijetnji po njenu bezbjednost i donijela brojne uredbe, direktive, odluke, mišljenja, preporuke i zaključke, koji pored Lisabonskog ugovora koji u ovom trenutku predstavlja primarni pravni akt, čine pravnu tekovinu EU za borbu protiv terorizma. Tokom pregovora o pristupanju sa kandidatima za članstvo, borba protiv terorizma je jedna od tačaka pregovaračkog poglavlja 24 Pravda, sloboda i bezbjednost, koje se otvara među prvima, a zatvara među posljednjima jer treba razviti državne institucije spremne za članstvo u EU. Autori u ovom radu fokusiraju pažnju na proces pridruživanja i pregovaranja o pristupanju EU u okviru kojeg se naročito fokusiraju na organizacionu strukturu za pregovore i usklađivanje pravne regulative Crne Gore sa pravnom tekovinom EU u oblasti borbe protiv terorizma. Dakle, predmet istraživanja je usaglašenost pravne regulative Crne Gore sa pravnom tekovinom EU što će se istražiti razmatranjem pregovaračke pozicije Crne Gore, akcionog plana, programa pristupanja Crne Gore Evropskoj uniji i izvještaja o realizaciji planova i napretku Crne Gore u procesu pristupanja EU. Rezultat ovog istraživanja treba da prikaže trenutni nivo usklađenosti

¹ zeljko.spalevic@udg.edu.me

²dbozo@t-com.me

Crne Gore sa EU u oblasti borbe protiv terorizma i ukaže na preostale mjere za ostvarivanje postavljenih ciljeva.

Ključne riječi: Evropska unija, pravna tekovina, bezbjednost, terorizam.

UVODNA RAZMATRANJA

Terorizam je pojava poznata od davnina, ali je do izražaja došao u drugoj polovini XX vijeka sa napretkom informaciono-komunikativnih tehnologija. Motiv za izvršenje terorističkih akata je duboko ideološkog karaktera u kojem pojedinci ili određene grupe ljudi vjeruju da je taj kriminalni i neprihvatljivi čin ispravan put za postizanje većinom političkih ciljeva, bez obzira što ugrožavaju demokratski poredak, ljudska prava, slobode i živote nedužnih ljudi, a koji već duže vrijeme predstavlja problem da međunarodna zajednica zauzme zajedničke stavove prema terorizmu. Međutim, teroristički napad 11.09.2001. godine na SAD, potpuno mijenja terorističko djelovanje, ali i pristup borbi protiv terorizma. Za razliku od nekadašnje taktike skrivanja i iznenadne pojave, danas je terorizam konstantno prisutan kao opasnost u vidu terorističkih mreža ili paradržavnih tvorevina. Borba protiv terorizma se proširila iz isključivo vojno-policijske oblasti u brojne druge oblasti kao što su politika, diplomatija, finansije. Dakle, terorizam danas predstavlja poseban fenomen globalne prijetnje bezbjednosti i njime se bave mnoge međunarodne organizacije i bezbjednosne institucije.

MEĐUNARODNE OSNOVE I STRATEGIJA CRNE GORE ZA BORBU PROTIV TERORIZMA

Nakon napada na SAD, došlo je do tada nezamislivog jedinstva međunarodne zajednice da se međunarodni terorizam zaustavi. Iste godine donešena je Rezolucija SB UN 1373, kojom je iskazana neophodnost saradnje i mobilisanja svih obavještajnih, policijskih, vojnih, finansijskih, diplomatskih i drugih resursa. Savjet Evrope 2005. godine izmijenio je i dopunio Evropsku konvenciju o suzbijanju terorizma iz 1977. godine i donio Konvenciju o pranju, traganju, oduzimanju i konfiskaciji prihoda stečenih kaznenim djelom, te finansiranju terorizma. Suočavajući se sa povećanom terorističkom prijetnjom i sve češćim terorističkim napadima na svom prostoru i EU je

identifikovala terorizam kao jedan od većih prijetnji po njenu bezbjednost i donijela brojne uredbe, direktive, odluke, mišljenja, preporuke i zaključke, koji pored Lisabonskog ugovora kao primarnog pravnog akta u ovom trenutku, čine pravnu tekovinu EU za borbu protiv terorizma. Da bi mogla efikasno da sprovodi svoje politike u nadležnostima koje su joj povjerene, pravni sistem u EU mora biti jedinstven i mora se na jednak način primjenjivati na čitavoj teritoriji EU, a države koje se priključuju do trenutka ulaska u Uniju moraju nacionalni pravni sistem potpuno uskladiti sa pravom EU.

Polazeći od bezbjednosnih interesa i spoljno-političkih ciljeva za punopravno članstvo u NATO i EU, Crna Gora se opredijelila da unaprijedi i uskladi mehanizme za borbu protiv terorizma sa relevantnim međunarodnim organizacijama. Stupanje na snagu Sporazuma o stabilizaciji i pridruživanju (SSP) u maju 2010. godine uticalo je da Crna Gora već u novembru iste godine donese **Strategiju za prevenciju i suzbijanje terorizma, pranja novca i finansiranja terorizma, za period 2010-2014**, s Akcionim planom (AP) za njeno sprovođenje,³ koji slijede ciljeve i vrijednosti definisane u Globalnoj protivterorističkoj strategiji UN i Protivterorističkoj strategiji EU. Ispunjavanje vizije "Građani i vrijednosti Crne Gore zaštićeni od prijetnji terorizma pranja novca i finansiranja terorizma" predviđeno je kroz pet oblasti: 1) prevencija terorizma; 2) suzbijanje terorizma; 3) zaštita; 4) saniranje od terorističkog napada i 5) krivično gonjenje i procesuiranje lica i subjekata povezanih sa krivičnim djelom terorizma, za koje su definisani ciljevi koje je potrebno razraditi (Tabela 1) u AP za sprovođenje Strategije.

Tabela 1. Pregled oblasti i ciljeva strategije za borbu protiv terorizma

PREVENCIJA TERORIZMA	
Cilj 1	Usklađivanje nacionalnog zakonodavstva sa međunarodnom pravnom tekovinom
Cilj 2	Jačanje kadrovskih i materijalno-tehničkih kapaciteta relevantnih državnih organa
Cilj 3	Usavršavanje i unaprjeđenje administrativnih kapaciteta relevantnih državnih organa
Cilj 4	Jačanje obavještajnih kapaciteta Crne Gore
Cilj 5	Jačanje saradnje između policije i zajednice u cilju prevencije

³ Strategija za prevenciju i suzbijanje terorizma, pranje novca i finansiranja terorizma, Vlada Crne Gore, 2010, (revidirana 2015.)

	ekstremizma i radikalizacije koja vodi u terorizam
SUZBIJANJE TERORIZMA	
Cilj 6	Unaprijeđeni mehanizmi za izradu procjene opasnosti od terorizma
Cilj 7	Unaprijeđeni mehanizmi za praćenje širenja vjerskog radikalizma i ekstremističkog djelovanja pojedinaca i grupa u Crnoj Gori
ZAŠTITA OD TERORIZMA	
Cilj 8	Unaprijeđeni mehanizmi za razvijanje i jačanje zaštite infrastrukturnih objekata od posebnog značaja na teritoriji Crne Gore
Cilj 9	Unaprijeđeni mehanizmi za jačanje sistema zaštite i nadzora državne granice
Cilj 10	Unaprijeđen sistem kontrole prometa, skladištenja i održavanja oružja, eksploziva i drugih sredstava koja se mogu iskoristiti za terorističke napade, te roba dvostruke namjene
Cilj 11	Poboljšanje bezbjednosti u kopnenom, vodenom i vazdušnom saobraćaju;
KRIVIČNO GONJENJE I PROCESUIRANJE	
Cilj 12	Efikasno sprovođenje krivičnog gonjenja i procesuiranja izvršilaca, suučesnika i drugih lica koja su na bilo koji način povezana sa terorističkim aktivnostima
SANIRANJE ŠTETE OD TERORISTIČKIH NAPADA	
Cilj 13	Unaprijeđeni i razvijeni nacionalni kapaciteti nužni za saniranje posljedica napada i revitalizaciju oštećenih sistema
Cilj 14	Razvijeni mehanizmi spašavanja ljudi, materijalnih i kulturnih dobara i životne sredine
PRANJE NOVCA I FINANSIRANJE TERORIZMA	
Cilj 15	Utvrđena procjena opasnosti od pranja novca i finansiranja terorizma
Cilj 16	Unaprjeđenje normativno-pravnog okvira
Cilj 17	Razvijeni kadrovski i materijalno-tehnički kapaciteti
Cilj 18	Unaprijeđena institucionalna saradnja u cilju efikasne razmjene podataka
Cilj 19	Unaprijeđena međunarodna saradnja
Cilj	Jačanje kapaciteta kroz sprovođenje obuka i usavršavanja

20	
Cilj 21	Primijenjene preporuke MONEYVAL-a
Cilj 22	Jačanje nadzora nad obveznicima Zakona o SPNFT

Strategija i AP predstavljaju polaznu osnovu za razmatranje i unapređenje borbe protiv terorizma sa svih aspekata pa i usklađivanja nacionalne pravne regulative sa pravnom tekovinom EU u oblasti borbe protiv terorizma.

PROCES USAGLAŠAVANJA PRAVNE REGULATIVE SA PRAVNOM TEKOVINOM EU

Za integraciju država koje teže članstvu EU je 1993. godine je utvrdila Kriterijume iz Kopenhagena, kao temelj politike proširenja EU, koja predstavlja sveobuhvatan i dugoročni okvir, a sastavljena je od brojnih instrumenata poput agende proširenja, predpristupne strategije, pregovora o pristupanju, usklađivanja zakonodavstva, finansijske i tehničke podrške radi stvaranja sposobnosti za preuzimanje obaveza koje proističu iz članstva. Centralnu ulogu u ovom procesu ima Evropska komisija (EK) od čijih izvještaja i mišljenja u najvećoj mjeri zavisi sadržaj kriterijuma i dinamika prijema novih članica. Prvi uslov za države kandidate je da funkcionišu na principima "moderne" države: demokratije, vladavine prava, zaštite ljudskih prava, tržišne privrede i efikasne državne uprave, kao temelj za zakone koji se kasnije donose na osnovu propisa EU. Pravni sistem podrazumijeva poštovanje zakona, jasnu podjelu raznih grana vlasti, nezavisnost sudske vlasti, jasne procedure odlučivanja itd., što sve spada u korpus odlika moderne države.

Preduslov za transpondovanja pravnih propisa EU u nacionalno zakonodavstvo je uspostavljanje sličnog institucionalnog sistema kao u državama članicama koji može, preko zakonom definisanih nadležnosti, uopšte sprovoditi određene propise EU. Usklađivanje samih propisa, mora početi od njihovih karakteristika. Uredbe se sprovode neposredno i imaju snagu domaćeg zakona, pa nikakav proces harmonizacije nije potreban, ali od svih propisa koji se usvajaju, broj uredbi je najmanji upravo zbog različitih pravnih sistema država članica. Najčešći i najvažniji dio usklađivanja su direktive. U ovom slučaju na jednoj strani

postoji evropska direktiva s ciljem koji treba ispuniti, a na drugoj domaći pravni sistem sa svojim konkretnim institucijama, nadležnostima i procedurama.

Pravna tekovina EU podijeljena je u 33 poglavlja, a pregovori formalno počinju nakon političke odluke Evropskog savjeta, održavanjem međuvladine konferencije na kojoj se razmjenjuju pregovarački okviri između predstavnika država članica EU i država kandidata. Posle formalnog otvaranja pregovora počinje faza analitičkog pregleda zakonodavstva (*skrining*), koja predstavlja fazu provjere i ocjene u kojoj mjeri je zakonodavstvo države kandidata usklađeno sa pravnom tekovinom EU. EK u saradnji sa državom kandidatom izrađuje izvještaj o skriningu za svako poglavlje posebno i šalje državama članicama EU i predstavlja se Savjetu koji ukoliko je država spremna da otvori određeno poglavlje postavlja kriterijume, a koji se obično odnose na izradu strategije, AP, poštovanje SSP i sl. Nakon analitičkog presjeka stanja u toku skrininga, odluku o otvaranju poglavlja donose države članice u okviru Savjeta jednoglasno.

Pregovori se vode na osnovu pregovaračkih pozicija EU i države kandidata koji se pripremaju na osnovu rezultata skrininga. O pregovaračkim pozicijama EU i država kandidata pregovara se u okviru međuvladine konferencije, uz održavanje niza stručnih sastanaka između predstavnika EK i predstavnika države kandidata radi rješavanja svih otvorenih pitanja. Kada se sva pregovaračka poglavlja privremeno zatvore, Evropski savjet odlučuje o zatvaranju pregovora, a zatim se pristupa izradi ugovora o pristupanju, koji mora proći proces ratifikacije u državama članicama, a u državi koja pristupa načelno se organizuje referendum o članstvu. Pregovori i usklađivanje u oblasti borbe protiv terorizma odvija se u okviru poglavlja 24 Pravda, sloboda i bezbjednost.

PROCES PRISTUPANJA I PREGOVORI CRNE GORE I EU U POGLAVLJU 24

SSP između Crne Gore i EU stupio je na snagu u maju 2010. godine. U decembru 2010. godine Evropski savjet je Crnoj Gori dodijelio status zemlje kandidata. U martu 2012. godine Vlada je formirala Radnu grupu (RG) za pripremu pregovora za poglavlje 24. Pristupni pregovori otvoreni su u julu 2012.godine. Tokom pregovora o pristupanju sa kandidatima za članstvo, EU daje poseban značaj poglavlju 24 Pravda, sloboda i bezbjednost, što potvrđuje odluka EU da se ovo poglavlje

otvara među prvima, a zatvara među posljednjima, jer treba da obezbijedi zdrave institucije za članstvo u EU.

Analitički pregled usklađenosti Crne Gore sa EU za poglavlje 24, započet je Eksplanatornim i Bilateralnim sastancima u martu i maju 2012. godine, nakon čega je EK sumirala rezultate i Izvještaj analitičkog pregleda dostavila Crnoj Gori u decembru 2012. godine. Jedino mjerilo za otvaranje pregovora za poglavlje 24, bilo je da Crna Gora donese Akcioni plan, koji je Vlada usvojila u junu 2013. godine, a Savjet EU donio odluku da je Crna Gora spremna za otvaranje pregovora. Nakon toga, Crna Gora je dostavila Pregovaračku poziciju, a Savjet EU usvojio Zajedničku poziciju EU, kojom su definisana 38 privremenih mjerila, a pregovori za 24. poglavlje otvoreni su 18.12.2013. godine

U **Izvještaju o analitičkom pregledu**,⁴ sumirane su informacije predstavnika Crne Gore sa skrining sastanaka, tokom kojih je istakazana spremnost da Crna Gora u potpunosti prihvati pravnu tekovinu EU u oblasti pravde, slobode i bezbjednosti i u kojem je naglašeno da su važni djelovi pravne tekovine u ovoj oblasti već prenešeni. Istovremeno, Crna Gora je priznala da su potrebni dodatni naponi za usklađivanje i primjenu pravne tekovine EU u oblastima kao što su Šengen, Vizni informacioni sistem, policijska saradnja i pravosudna saradnja u krivičnim stvarima. Za oblast borba protiv terorizma konstatovano je da je Crna Gora ratifikovala ključne međunarodne i instrumente Savjeta Evrope za borbu protiv terorizma, ali da je zakonodavni okvir samo djelimično usklađen s pravnom tekovinom EU. Potrebni su dodatni naponi da se zakonodavstvo uskladi sa: 1) Okvirnom odlukom 2002/475/PUP o borbi protiv terorizma; 2) Odlukom 2005/671/PUP o razmjeni informacija i saradnji vezanoj za krivična djela terorizma; 3) Direktivom 2008/114/EZ o identifikaciji i označavanju Evropske kritične infrastrukture (ECI) i procjeni potreba za unapređenje njene zaštite. Usklađenost crnogorskog okvira politike za borbu protiv terorizma sa strategijama i akcionim planovima EU u ovoj oblasti moraju se dodatno unaprijediti. Kapaciteti u ovoj oblasti su procijenjeni adekvatni za prijetnju koju terorizam nameće u Crnoj Gori, ali je istovremeno preporučeno da crnogorski organi za sprovođenje zakona moraju nastaviti s praćenjem situacije i dati svoj doprinos međunarodnoj saradnji u ovoj oblasti.

U svijetlu gore navedenog, Crna Gora je dobila **preporuku** da usvoji AP, koji će se baviti sljedećim:

⁴ Izvještaj o analitičkom pregledu (skriningu) usklađenosti zakonodavstva za Crnu Goru; Poglavlje Pravda, sloboda i bezbjednost, 2012, str. 30.

- Koncipiranjem mjera za usklađivanje nacionalnog zakonodavstva s pravnom tekovinom EU u ovoj oblasti;
- Unapređenjem političkog okvira kako bi se u obzir uzela politička zbivanja na nivou EU;
- Predlaganjem mjera za unapređenje bezbjednosti skladišta i objekata za čuvanje eksploziva.

AP za poglavlje 24, kao početno mjerilo za otvaranje pregovora izrađen je na osnovu dobijanog Izvještaja - analitičkog pregleda (skriningu) i usvojen u junu 2013. godine. AP predstavlja pregled aktivnosti u okviru jedinstvenog procesa koji pomaže da se planski i proaktivno pristupa ispunjavanju preporuka EK i jasno definisanih ciljeva na putu evropske integracije, a pokriva 10 oblasti: migracije, azil, vizna politika, spoljne granice i šengen, pravosudna saradnja u građanskim i krivičnim stvarima, policijska saradnja i borba protiv organizovanog kriminala, borba protiv terorizma, saradnja u oblasti droga, carinska saradnja i falsifikovanje eura (krivični aspekti). Preporuke iz Izvještaja o analitičkom pregledu u AP određene su kao ciljevi koji se trebaju ispuniti implementacijom određenih mjera i aktivnosti, koje su uglavnom usklađene s mjerama iz posebnih "sektorskih" nacionalnih strateških dokumenata (strategijama integrisanog upravljanja granicom i migracijama, pa tako i sa Strategijom i AP za prevenciju i suzbijanje terorizma, pranja novca i finansiranja terorizma i drugi relevantni strateški dokumenti). Da bi se pratila implementacija postavljenih ciljeva za sve aktivnosti u AP definisani su nosioci, rokovi i indikatori. Indikatori ne prate samo realizaciju određene aktivnosti do stepena pravne usklađenosti (indikator rezultata), već su postavljeni na način da se može ocijeniti i stepen primjene (indikator uticaja-mjerljivi podaci koji ukazuju na ostvarene promjene u društvu) novog standarda. Na kraju, AP obuhvata i sredstva potrebna za realizaciju predviđenih mjera, kako iz budžeta, tako i potencijalni izvori finansiranja iz IPA projekata i donacija.

AP za poglavlje 24 u oblasti borbe protiv terorizma usmjeren je na preporuke EK, a koje su u korelaciji sa AP za implementaciju Strategije za borbu protiv terorizma: prevencija terorizma, suzbijanje terorizma, zaštita od terorizma i borba protiv terorizma, koje imaju više ciljeva i aktivnosti.⁵

⁵ Akcioni plan za pregovarako poglavlje 24 Pravda, sloboda i bezbjednost, Vlada Crne Gore, 16.02.2015. godine, strana 193 do 206, dostupno na <http://www.eu.me>

Prevenција terorizma ima za cilj da se uskladi nacionalno zakonodavstvo sa pravnom tekovinom EU, a aktivnosti su:

- Donijeti izmjene i dopune Zakona o eksplozivnim materijama i donošenje odgovarajućih podzakonskih akata (Usklađuje se sa AP EU za unapređenje bezbjednosti eksploziva usvojen od strane Savjeta 4. IV 2008);
- Izmjeniti Zakon o prevozu opasnih materija - Usklađuje se sa AP EU za unapređenje bezbjednosti eksploziva usvojen od strane Savjeta 4. aprila 2008;
- Realizovati obuke za službenike pravosudnih organa i organa za sprovođenje zakona, koji rade na krivičnim djelima terorizma i sa njim povezanih krivičnih djela;
- Izvršiti nabavku specijalističke i tehničke opreme za potrebe policije (shodno AP - Plan potreba za nabavku nedostajućeg MTS);
- Izmjene i dopune Zakona o odgovornosti pravnih lica za krivična djela –(usaglašavanje sa članom 6 tačke a) i e) Okvirne odluke 2008/841 u pogledu kazni za pravna lica);
- Donijeti Zakon o dopuni Krivičnog zakonika Crne Gore u cilju inkriminisanja stranih plaćenika/boraca;
- Donijeti Pravilnik o tehničkim zahtjevima i postupcima za ocjenjivanje usaglašenosti eksplozivnih materija, kao i o znakovima i načinu označavanja eksplozivnih materija;
- Donijeti Pravilnik o sadržaju zahtjeva i dokumentacije za izdavanje mišljenja i saglasnosti, bezbjednosna rastojanja i granice zona opasnosti za sve tipove proizvodnih i skladišnih objekata, uslovi koje moraju da ispunjavaju proizvodni i skladišni objekti, lokacija i način njihovog fizičkog i tehničkog obezbjeđenja.

Pored pomenutog zakonodavnog usklađivanja, kao cilj je postavljeno, "Sprovođenje novog programa osposobljavanja kroz aktivnost realizacije obuke za službenike pravosudnih organa i organa za sprovođenje zakona, koji rade na krivičnim djelima terorizma i sa njim povezanih krivičnih djela".

Suzbijanje terorizma za cilj prvo ima, izradu procjene rizika i analizu opasnosti od terorizma i sa njima povezanih krivičnih djela, a drugo, unaprijeđenje mehanizama za detektovanje, praćenje, istraživanje

i onemogućavanje kretanja i boravka svih lica povezanih s terorizmom na teritoriji Crne Gore, koja se realizuje: zaključivanjem sporazuma sa EUROPOL-om, EUROJUST-om; saradnjom sa institucijama EU za kolegijalnu procjena nacionalnih aranžmana za borbu protiv terorizma. *Zaštita od terorizma*, ima za cilj unaprijediti mehanizme zaštite infrastrukturnih objekata od posebnog značaja putem: identifikacije potencijalne evropske kritične infrastrukture-EKI; izradom Analize postojećeg sistema kontrole prometa, skladištenja i čuvanja oružja, eksploziva i drugih sredstava, promet i kontrola roba dvostruke namjene; rekonstrukcijom skladišta ubojnih sredstava i postizanjem tehničke opremljenosti na graničnim prelazima.

U okviru unaprijeđenja sistema kontrole prometa i transporta eksploziva i oružja, unaprijeđena bezbjednost skladišta i objekata za čuvanje eksploziva, oružja, roba dvostruke namjene i drugih sredstava koja se mogu iskoristiti za terorističke akte planirane su mjere za *saniranje štete od terorističkog napada*, koje za cilj prvo imaju unaprijediti i razviti nacionalne kapacitete nužne za saniranje posljedica napada i revitalizaciju oštećenih sistema-izvođenjem međuagencijskih vježbi sa različitim scenarijima, a kao drugo razviti mehanizme zaštite ljudi, životinja, materijalnih dobara i životne sredine jačanjem koordinacije i saradnje u cilju što adekvatnijeg angažovanja resursa službi zaštite i spašavanja. Kako bi se prilagodio dinamičnom procesu razvoja nacionalnog, ali i stepenu razvoja pravne tekovina u okviru poglavlja 24, vrši se automatsko inoviranje nakon dvije godine, a akcioni planovi se međusobno dopunjavaju.

Strategija za prevenciju i suzbijanje terorizma i AP za njenu implementaciju predstavljali su osnov za razgovore tokom skринinga, ali i polaznu osnovu u oblasti borbe protiv terorizma za **Pregovaračku poziciju Crne Gore** za međuvladinu konferenciju o pristupanju Crne Gore Evropskoj uniji za poglavlje 24, koju je Vlada Crne Gore usvojila u oktobru 2013. godine⁶, a nakon Konferencije održane u Briselu 12.12.2013. godine, usvojena je i **Zajednička pozicija EU za Poglavlje 24**⁷, što je značilo i zvanično otvaranje poglavlja 24. Po pitanju borbe protiv terorizma konstatovano je da bez obzira što u prethodnom periodu

⁶ Pregovaračka pozicija Crne Gore za međuvladinu konferenciju o pristupanju Crne Gore u EU za p. poglavlje 24 Pravda, sloboda i bezbjednost, Podgorica, oktobar 2013, dostupno na sajtu <http://www.eu.me>

⁷ Zajednička pozicija EU za Konferenciju o pristupanju Crne Gore Evropskoj uniji; Pregovaračko poglavlje 24 Pravda, sloboda i bezbjednost, AD 18/13, CONF-ME14, Brisel 12.12.2013. godine.

nije bila suočena sa krivičnim djelom terorizma Crna Gora je ratifikovala ključne međunarodne instrumente, ali da je zakonodavstvo samo u ograničenoj mjeri usklađeno s pravnom tekovinom EU, zbog čega mora uložiti dodatni napor za usklađivanje s pravnom tekovinom kako bi mogla da se implementira po pristupanju.

Za kontinuirani monitoring implementacije projektovanih ciljeva, strategija, mjera i aktivnosti u procesu pristupanja, Crna Gora je formirala složenu institucionalnu strukturu. Najoperativnije tijelo za monitoring i izvještavanje je RG 24, a iznad nje, shodno Odluci o strukturama za pregovore, član Pregovaračke grupe, Glavni pregovarač, Kolegijum i Vlada. Pored toga, u cilju unapređenja koordinacije u realizaciji obaveza iz 23. i 24. poglavlja, Vlada je 2014. godine formirala Savjet za vladavinu prava, kao tijelo koje bi nadziralo sve aktivnosti i rješavalo potencijalne izazove u ova dva poglavlja. Konkretno, monitoring implementacije AP obavlja se preko koordinatora iz organa nadležnih za realizaciju određenih oblasti, koji pripremaju polugodišnji izvještaj o implementaciji, koji se redom razmatraju i odobravaju od šefa RG i član pregovaračkog tima, Ministarstva za evropske poslove kao glavnog koordinatora, do Vlade i na kraju dostavlja EK. Pored toga, Vlada je formirala Komisiju za evropske integracije kao radno tijelo Vlade, čiji članovi su istovremeno i članovi Odbora za SSP, sa zadacima: praćenje rada strukture za SSP; učešće u izradi PPCG; verifikacija izvještaja o realizaciji programa; rješavanje sukoba nadležnosti i drugih otvorenih pitanja u radu strukture za sprovođenje sporazuma, a načelno je čini po jedan predstavnik svakog ministarstva i pojedinih značajnijih organa državne uprave.

Na kraju kao najsveobuhvatniji mehanizam koji definiše obim, dinamiku i praćenje prilagođavanja pravnom poretku EU primjenjuje se Program pristupanja Crne Gore Evropskoj uniji (PPCG). PPCG-om je obezbijeđen sveobuhvatan uvid u potrebne ekonomske, institucionalne i političke reforme i jasno definisanje strategijskih ciljeva i mjera potrebnih za realizaciju tih ciljeva kako bi se obezbijedila precizna dinamika ostvarenja spremnosti za ulazak u EU. PPCG-om za period 2014-2018. godina, sva poglavlja su obuhvaćena po sljedećem: uvod, strategijski okvir (status i planirani zakonski i podzakonski akti); zakonodavni okvir (status i program usklađivanja); i administrativne kapacitete (potrebe za formiranje novih organizacionih jedinica, novih institucija i jačanje kapaciteta postojećih institucija) s pregledom postojećeg stanja (status) i budućih mjera/aktivnosti (planom) za prilagođavanje pravnom poretku EU, kao i finansijska procjena troškova

realizacije mjera/aktivnosti iz PPCG-a. Za pripremu ovog dokumenta koristi se El portal, koji daje poseban kvalitet i značaj PPCG-u jer su u svakom momentu, svakom pojedincu od člana RG do premijera dostupne informacije o statusu bilo koje aktivnosti i mogućnost pravovremenog reagovanja. Program podrazumijeva i redovno unošenje novousvojene pravne tekovine u vidu celex oznaka; praktično nijedan novi celex ne može ostati neobrađen jer sistem zahtijeva određivanje nosioca za usklađivanje, što će biti od znača i nakon sticanja članstva.

NAPREDAK CRNE GORE U PROCESU PRISTUPANJA U OBLASTI BORBE PROTIV TERORIZMA

Dostignuti nivo usklađenosti nacionalne regulative i pravne tekovine prati se planski i organizovano preko uspostavljene strukture u zemlji i EK monitoringom definisanih ciljeva i indikatora za njihovo usklađivanje u AP, što se konstatuje u redovnim godišnjim izvještajima o napretku i daje ocjena usklađenosti i mjerila za nastavak procesa usklađivanja. Primjera radi u Izvještaju u Crnoj Gori za 2016. godinu,⁸ EK stanje u okviru Poglavlja 24, ocjenjuje da je Crna Gora umjereno spremna da na pravi način sprovodi pravnu tekovinu i da je ostvaren određeni napredak kroz kontinuirano sprovođenje AP ali su za sada rezultati ograničeni u određenim oblastima kao što su borba protiv pranja novca, trgovine ljudima. U oblasti borbe protiv terorizma se konstatuje da je pravni okvir u Crnoj Gori uglavnom usklađen sa pravnom tekovinom EU i međunarodnim instrumentima za borbu protiv terorizma, te da je Crna Gora tokom 2015. godine: donijela novu Strategiju za borbu protiv terorizma, kao i AP za njeno sprovođenje; osnovana je međuresorna grupa da prati situaciju i sprovodi radnje na sprečavanju mogućih terorističkih prijetnji; nastavljena je saradnja sa Interpolom i potpisan Dodatni protokol uz Konvenciju Savjeta Evrope o prevenciji terorizma; završena je nacionalna procjena rizika od terorizma.

Kostatovano je da novo Specijalno tužilaštvo ima isključivu nadležnost za krivična djela povezana sa pranjem novca i terorizmom, a da je broj završenih istraga i krivičnih gonjenja za pranje novca i dalje mali, te da Specijalnom tužilaštvu nedostaje dovoljno specijalizovanih eksperata za pitanje bankarstva i finansija.

⁸ Izvještaj o Crnoj Gori 2015, Evropska Komisija, 10.11.2015, SWD (2015);

Ovako kvalitetno praćenje usklađenosti omogućava upravo jasno definisanje svake aktivnosti sa indikatorima ostvarenja ciljeva. Primera radi, mjera iz AP, koja se odnosi na borbu protiv terorizma: “Donijeti Zakon o dopuni Krivičnog zakonika Crne Gore u cilju inkriminisanja stranih plaćenika/boraca”, je usvajanjem Izmjena krivičnog zakonika marta 2013. godine, ispunjen indikator rezultata, a izricanjem dviju presuda 2017. godine državljanima Crne Gore zbog učešća na stranim ratištima, ispunjen je i indikator uticaja iz AP.⁹

ZAKLJUČAK

Može se zaključiti da je Crna Gora generalno uspostavila efikasne mehanizme za planiranje i praćenje usklađivanja nacionalne pravne regulative sa pravnom tekovinom EU, koji su doprinijeli da se u najvećoj mjeri ostvari usklađenost u oblasti borbe protiv terorizma. Prihvaćena je i na pravi način se sprovodi pravna tekovina, kontinuirano se sprovodi AP i PPCG koji se redovno ažuriraju i unapređuju novim mjerama i aktivnostima, kao npr. po pitanju borca na stranim ratištima, kontrole granica, finansiranja terorizma i sl, tako da su u proteklom periodu usklađena sva pravna tekovina i administrativni kapaciteti za borbu protiv terorizma značajno unaprijeđeni, iako su još uvijek očigledne kvalitativne slabosti koje se ogledaju u nedostatku stručnih kadrova određenih profila, nedovoljnoj koordinaciji. Međutim, uspostavljeni pregovarački mehanizmi koji predstavljaju osnov dosadašnjeg uspjeha pregovaračkog procesa objektivno ulivaju optimizam za uspješno i efikasno okončavanje pregovora.

LITERATURA

1. Akcioni plan za pregovaračko poglavlje 24 Pravda, sloboda i bezbjednost, Vlada Crne Gore, 16.02.2015. godine;
2. Akcioni plan za poglavlje 24 Pravda, sloboda i bezbjednost, Polugodišnji izvještaj jul – decembar 2016., januar 2017;
3. Izvještaj o analitičkom pregledu (skriningu) usklađenosti zakonodavstva za Crnu Goru; Poglavlje Pravda, sloboda i bezbjednost, 2012.;

⁹U aprilu 2017. godine za učešće na ratištu u Ukrajini tokom 2014. i 2015. godine lice M.B. osuđeno je na šest mjeseci zatvora, kao i H.B. zbog učešća u formacijama Islamaska država Iraka i Levanta (ISIL) tokom 2015. i 2016. godine.

4. Pregovaračka pozicija Crne Gore za međuvladinu konferenciju o pristupanju Crne Gore Evropskoj uniji za pregovaračko poglavlje 24 Pravda, sloboda i bezbjednost, podgorica, oktobar 2013.;
5. Izvještaj o Crnoj Gori 2015, Evropska Komisija, 10. novembar, 2015, SWD (2015);
6. Strategija za prevenciju i suzbijanje terorizma, pranje novca i finansiranja terorizma, Vlada Crne Gore, (2010) 2015.
7. Zajednička pozicija EU za Konferenciju o pristupanju Crne Gore Evropskoj uniji; Pregovaračko poglavlje 24 Pravda, sloboda i bezbjednost, AD 18/13, CONF-ME14, Brisel 12.12.2013. godine.

HARMONIZATION OF LEGAL REGULATION OF MONTENEGRO WITH THE LEGAL FRAMEWORK OF THE EUROPEAN UNION IN THE FIELD OF FIGHT AGAINST TERRORISM

Željko Spalević, PhD

University Donja Gorica, Humanistic Studies, Podgorica

Dražen Božović, PhD

Ministry of Defense of Montenegro

Abstract: The terrorist attack on the United States on September 11, 2001 completely changed the former form of terrorist activity, but also the approach to the fight against terrorism. The fight against terrorism has spread from exclusively military-police areas to political, financial, diplomatic and other areas and came to the then unimaginable unity at the international level in fight against international terrorism. The EU, facing an increased terrorist threat and increasingly frequent terrorist attacks in its territory, identified terrorism as one of the major threats to its security and adopted numerous regulations, directives, decisions, opinions, recommendations and conclusions, which besides the Lisbon Treaty, at this moment representing the primary legal act, constitute the EU's legal framework for the fight against terrorism. During the accession negotiations with the candidates for membership, the fight against terrorism is one of the points of the negotiating chapter 24 of Justice, Freedom and Security, which opens among the first ones, and closes among the latest ones because it is necessary to develop state institutions ready for EU membership. In this paper, the authors focus attention on the process of joining and negotiating EU accession, with special focus on the organizational structure for the negotiation and harmonization of the legal regulation of Montenegro with the EU acquis in the field of the fight against terrorism. Therefore, the subject of the research is the harmonization of the legal regulation of Montenegro with the EU acquis, which will be looked into by considering the negotiating position of Montenegro, the action plan, Montenegro's accession

programs to the European Union and reports on the realization of plans and the progress of Montenegro in the process of EU accession. The result of this research should show the current level of compliance of Montenegro with the EU in the field of the fight against terrorism and indicate the remaining measures for achieving the set goals.

Key words: European Union, legal acquis, security, terrorism.

FINANCIAL ASPECTS OF TERRORISM AND THE HUNGARIAN CRIMINAL LAW

David Ferenc, Ph.D.

National University of Public Service, Budapest
University of Pécs Faculty of Law, Pécs

Abstract: The study would like to highlight how criminal law deals with and reacts to terrorism and financing terrorism as a crime, which directly offends fundamental values of state and the international community. Financing terrorism is a specific form of transnational crime and has a potential and remarkable effect across national borders. From the point of view of a terrorist or a terrorist group, if they would like to carry out an attack, they would need financial resources as well. If they do not have enough financial support, they will try to get money from legal or illegal external source. In Hungarian criminal law supporting illegal activities as financing terrorism is already a separate criminal offense. Following the modification of the older Hungarian Criminal Code in 2003 and a short decade later financing terrorism became a separate crime in the new Criminal Code in Act C of 2012.

Key words: terrorism, financial aspects, criminal law.

FOREWORD

Transnational crimes have a potential and remarkable effect across national borders. These types of crimes are interstate and directly offend fundamental values of state and the international community, while the term is commonly used in the law enforcement and academic circles. Focusing on the title of my paper, terrorism and more specifically financing terrorism is a specific form of transnational crime. Even if a terrorist or a terrorist group would like to carry out an attack, they would need financial resources. If they do not have enough capital, they have to get money or other financial means from external source. In Hungarian criminal law, if someone helps them and supports terrorist activities through financing their actions it has already been qualified as a crime since 2003, but it has been qualified as a separate criminal offense since 2013. Following a short decade and due to the effect of the international

legislation, financing terrorism has become a separate crime in the new Hungarian Criminal Code in the Act C of 2012. My paper is focusing on the background of terrorism from the point of view of financing terrorism, while the answer I try to provide is how criminal law reacts to this new phenomenon where I shortly examine the efficiency of Hungarian regulation.¹

THE FINANCIAL NEEDS AND SOURCES OF TERRORISM

Terrorist organizations are very similar in terms of the financial needs for their organizational and operational expenses. This is supposed to be a direct or indirect financial support to a terrorist.² Unfortunately it is not necessary to have a lot of money to carry out terrorist actions, but we can categorize them as: (1) the operational costs,³ (2) the administrative costs⁴ and (3) the donation given to the family.⁵ Before 2001 the amount of money was estimated to have been around 500 billion dollars worldwide. Their financial source was partly a legal business activity, but 2/3 came from crimes and other illegal activities where drug trade and money laundering played an important role. Following the overwhelming terrorist attacks against the United States in

¹ For more on this this topic, see from the author: *Terrorizmus és nemzetbiztonság az ezredforduló jogalkotásában.* [Terrorism and national security in the legislation of millennium.] *Szakmai Szemle* 2013/1. 40-52.; *Nemzetbiztonsági kihívások és büntetőjogi válaszok: a terrorcselekmény és a terrorizmus finanszírozása.* [National security challenges and criminal law answers: the terrorism and the terrorism financing.] In: *Tavaszi Szél = Spring Wind XVII., Doktoranduszok Országos Szövetsége,* Budapest, 2014.; *Security challenges and answers: terrorism and financing terrorism in Hungary.* In: *Hendryk Malevski, Valéry Shepitko (ed.): Criminalistics and forensic examination: science, studies, practice.* Criminalistics and Forensic Examination 10. Apostille Publishing, Harkov, 2014. 56-68.

² JOHNSTON, NEDELESCU 2006. 8-9.

³ See a couple well known examples. On September 11 2001 the terrorist attack killed around 3 000 people and the cost was approximately 400-500 000 USD. In this case the significant part of financial resources (~300 000 USD) arrived by bank transfers. See: EHRENFELD 2005. In 2005 the attack against London was only 15 000 USD and left 38 dead and 700 injured behind, see: BUCHANAN 2014.

⁴ This proportion is even much higher and continuous than the operational cost and depends on its organizational structure. If we also add that the terrorist cells are often self-financing, it seems more problematic.

⁵ GÁL, TAYLOR 2012. 16-20.; GÁL 2012. 7-8.; This is usually a single payment amount and/or a life annuity paid to the families of the suicide bomber. See: BIERSTECKER 2008. 102.

2001, the first step was to make up a list of terrorists and freeze their financial resources. Nowadays, legal business activities become more important to support terrorist cells.

Terrorism is a crime itself, but terrorists usually prefer those crime-types which result in higher incomes in shorter time.⁶ Naturally, there are many profitable crime-types which are preferred by terrorists. More of them are usually drug-related crimes, kidnapping or human trafficking.⁷ We have to emphasize that money laundering is on one hand a profitable activity for the terrorists, but also an important resource for financing terrorism on the other hand. On the other hand terrorist financing is closely related to money laundering. In this case and in a wider sense financing terrorism is a converse money-laundering or money-dirtying, however it has a different characteristics compared to money-laundering:⁸ (1) the motive is rather violent than financial,⁹ (2) legally originated money – from organizations of charity, beneficial donors etc. – is used in the same manner as that one of illegal origin, (3) the different quantity of money where even a smaller amount is sufficient to execute a greater terrorist attack.¹⁰

On the other hand huge amounts of money come from donations or from other legal business activities which are equally dangerous compared to crimes.¹¹ Firstly, donations are a typical form of a financial support used to finance terrorists or terrorist organizations. The range of sponsors can be wide, because terrorists can be supported by individual persons, organizations, other terrorist organizations and states as well. Following the logic above, the concept of donation – in a wider sense – can be considered as financing terrorism from the side of criminal law, while committing crimes can also be considered as part of these activities. Criminal law regulation of financing terrorism is primarily focusing on the donations of individuals while in other cases (for

⁶ BERRY, CURTIS, HUDSON, KOLLARS 2002. 52.

⁷ GÁL 2012. 12.; KORINEK 2006. 456.; Besides this, see the problem of national corruption as well: KÖHALMI 2016. 159-165. and KÖHALMI 2013. 100-106.

⁸ See more: GÁL 2012.; GÁL 2004.

⁹ The goal of the terrorists is mainly to constrain state organs, international organizations to do something or to intimidate the population or to change or disturb the constitutional, social or economic order of a state. See in the Hungarian Criminal Code under 314 (former 261) § about terrorist acts.

¹⁰ For example the perpetrators of the New York hijackings in 2001 camouflaged as foreign students drew only moderate sums of support regularly and none of the transfers has reached the magic limit of 10.000 dollars. See: LEVY 2003. 18-20.; POLT 2013. 16.

¹¹ .; PAVLOVIĆ 2017. 400-404.; GÁL, TAYLOR 2012. 16-20.

example terrorists financed by a state) it makes a big problem for criminal law. Secondly, legal business activities are important elements in financing terrorism. In the last decade self-financing terrorism seems to be a huge challenge, which also means that the privatization of financing terrorism has begun.¹² It is noticeable that these people use a part of their legal incomes for terrorist purposes and that is why they will not need any external financial support.¹³

HUNGARIAN CRIMINAL CODE AND FINANCING TERRORISM AS A CRIME

The international agreement for the suppression of terrorist financing was adopted by the 54th session of the General Assembly of the UN in New York on December 9 1999. The agreement proclaimed by the Hungarian Parliament with the Act LIX of 2002 Article 18 of this Agreement states that the *“State Parties shall cooperate in the prevention of the offences set forth in Article 2 by taking all practicable measures, inter alia, by adapting their domestic legislation, if necessary, to prevent and counter preparations in their respective territories for the commission of those offences within or outside their territories, including (...) measures requiring financial institutions and other professions involved in financial transactions to utilize the most efficient measures available for the identification of their usual or occasional customers, as well as customers in whose interest accounts are opened, and to pay special attention to unusual or suspicious transactions and report transactions suspected of stemming from a criminal activity.”*¹⁴ Both the Agreement and the Directive start from the idea that tackling the financial basis of terrorism can be founded on the system of regulations for prevention of money-laundering.¹⁵ Hungarian regulations for terrorist financing are related to the regulations of money-laundering. The Preamble of the Act LIII of 2017, the operative law against money-laundering, refers to the importance of the fight against terrorist financing

¹² GÁL 2012. 8-9.

¹³ COSTIGAN, GOLD 2007. 14.; PAVLOVIĆ 2012. 447-461.

¹⁴ UN 54/109 of 9 December 1999. International Convention for the Suppression of the Financing of Terrorism. See: <http://www.un.org/law/cod/finterr.htm> (01. 03. 2014); See: POLT 2013. 18.

¹⁵ Nowadays this system is available and works well all over the world. See: GÁL 2012. 9-10.

and says that *“The aim of this law is to prevent and impede the laundering of money or thing of expressible value in money deriving from crime by activities that endanger in money-laundering and the support of terrorism with money or a thing of expressible value in money, in order to validate efficiently the prohibition of money-laundering and terrorist financing.”*¹⁶ The suspicious circumstances that refer to financing terrorism are to be reported as the suspicion of money-laundering, too. The report is obligatory to all kinds of service providers, which have to notify in any case of circumstances referring to money-laundering. From practical point of view, banks and other financial service providers observe the transactions with electronic filter-systems and if the names of persons appear they immediately report it to the Financial Intelligence Unit that has been set up on December 16th 2007.

According to the operative Hungarian criminal law terrorist financing is ranked a crime since March 1 2003. Nowadays and a decade later, financing terrorism has become a separate criminal offense in the new Hungarian Criminal Code under Act C of 2012 which came into force on July 1, 2013. Paragraph 318 of the Law contains the Hungarian criminal regulations regarding financing terrorism:

“(1) Any person who provides or collects funds with the intention that they should be used in order to carry out an act of terrorism, or who provides material assistance to a person who is making preparations to commit a terrorist act or to a third party on his behest is guilty of a felony punishable by imprisonment between two to eight years.

(2) Any person who commits the criminal offense referred to in Subsection (1) in order to carry out an act of terrorism in a terrorist group¹⁷, or on behalf of any member of a terrorist group, or supports the activities of the terrorist group in any other form is punishable by imprisonment between five to ten years.

(3) For the purposes of this Section „material assistance” shall mean the assets specified in Point 1 of Article 1 of Council Regulation

¹⁶ See now in force the 2017. évi LIII. törvény a pénzmosás és a terrorizmus finanszírozása megelőzéséről és megakadályozásáról. Before: 2007. évi CXXXVI. törvény a pénzmosás finanszírozása megelőzéséről és megakadályozásáról; Modified: 2013. évi LII. törvény a pénzmosás és a terrorizmus finanszírozása megelőzéséről és megakadályozásáról szóló 2007. évi CXXXVI. törvény módosításáról;

¹⁷ According to interpretative provision in paragraph 319 of the criminal code: “For the purposes of Sections 315 and 318 „terrorist group” shall mean a group consisting of three or more persons operating in accord for an extended period of time whose aim is to commit acts of terrorism.”; See: 2012. évi C. törvény a Büntető Törvénykönyvről 319. §

(EC) No. 2580/2001 of 27 December 2001 on specific restrictive measures directed against certain persons and entities with a view to combating terrorism, including legal documents and instruments in any form.”¹⁸

So taking into consideration the gravity of a terrorist act, the law obligates every citizen to denunciate terrorist act even in the state of preparation. It can arise as a question what the difference is between notification and denunciation regarding terrorist financing. The two crimes can never be stated together, so the court has to consider all the circumstances of the case and decide which crime had been committed. The failure to report a terrorist act is regulated under the paragraph 317: *“Any person who has positive knowledge concerning plans for a terrorist act and fails to promptly report that to the authorities is guilty of a felony punishable by imprisonment not exceeding three years.”*¹⁹ The obligation of denunciation and notification both refer to the paragraphs above. The base for the division is that a denunciation has to be made only in case if someone becomes aware of trustworthy information that someone is preparing to commit a terrorist act. Trustworthy-aware means a higher level of knowledge, conviction that we expect the notification of terrorist financing. The second point of division is that the obligation of denunciation concerns a wider range, apart from the terrorist act in preparation, terrorist financing, it consists of the other preparation behaviors also. The third difference is the range of people obligated to report: everybody should make a denunciation if the conditions are met.

Notification should be made only by those, in whose case the circumstances respond to those determinate in Acts CXXXVI of 2007 and CLXXX of 2007. For financial service providers this means the following:²⁰ (1) if they become aware of a trustworthy information that financing terrorism or any other preparation of terrorist act is in progress (for example someone bought explosives) then – as every other citizen – have the obligation of denunciation that can be done with any criminal law authority (for example police, prosecution, etc.). The non-accomplishment of this obligation realizes crime determined in paragraph 317 of the criminal code. (2) if a data, fact or circumstance referring to terrorist financing arise regarding to someone’s work then they have to report it to the Financial Intelligence Department (see: FIU) of the

¹⁸ 2012. évi C. törvény a Büntető Törvénykönyvről 318. §

¹⁹ See: BELOVICS, MOLNÁR, SINKU 2013. 494-500.; POLT 2013. 17.

²⁰ GÁL 2012. 10-11.; POLT 2013. 18-19.

National Tax and Customs Administration of Hungary. This obligation typically is formed when a transaction is started in the name of or for the interest of someone on a prohibitive list. The prohibitive lists that are obligatory to be taken into account are made available for the service providers by State Audit Office of Hungary. The omission of the obligation of notification is a delinquency determined in the criminal code, so it is also a crime. (3) if a data, fact or circumstance arises regarding that the subject of a financial or asset restrictive measure disposes of resources or economic resources that are under the effect of the financial or asset restrictive measures on the territory of Hungary, then it is to be reported to the Hungarian FIU, the same way as in case (2). The non-accomplishment of the obligation of notification is also a separate crime but with a higher item of punishment than in the case of the previous two.

EVERYDAY PRACTICE WITHOUT SIGNIFICANT EXPERIENCES

In everyday practice no one has been condemned for financing terrorism in Hungary. That means that the Hungarian justice administration did not judge even on a legal case. Only the Office of National Security of Hungary²¹ and the Immigration and Citizenship Office initiated the expulsion of a Syrian doctor from Hungary. The doctor who used to work in the intensive care unit of the clinics of Pécs, transferred 105.000 HUF to one of the cover organizations of the Islamist Hamas. He told to the investigation authorities that he did not know that the support request and the account number he had seen on the television channel of Lebanon was in connection with a terrorist organization. In this case his protection was doubtful. Criminal procedure was not started against the doctor because of the new criminal facts of the old (and modified) Criminal Code. In addition, Hungary had a case a few years before, but it was impossible to prove a crime against him. If we would like to find the reasons then according to the optimistic view we are still a less infected area, but on the other side the pessimistic explanation states the possible latency as well. The Hungarian legal and institution system against financing terrorism is already developing, but mostly the same institutions are fighting against money-laundering as well.²²

²¹ See nowadays as: Constitution Protection Office of Hungary

²² GÁL 2012/1. 11-12.; POLT 2013. 23.

CONCLUSION

The terrorism is not the product of 21st century, but became a real threat and priority in the Euro-Atlantic region in the new millennium. Hungary as a Central European country could be an interesting example how to develop legal and institution structure in a multiple system to fight against terrorism and financing terrorism. From practical point of view and following the events of September 11 2001, terrorism has become a focus of law making within 10 years. Hungary as a new member of Atlantic Community reformed its Criminal Code to meet the requirements of the new era. Facilitating national and international cooperation in the global struggle against terrorism means the same worth and interest as a common ground for cooperation and improved national and international legislation.²³ Clear legal regulation improved the whole structure and amended domestic and international operational framework: (1) following more legislative amendment and a law making process to comply with Atlantic legislation, the Parliament passed even a new Criminal Code in 2012 and (2) established the framework for national and international cooperation.

In my paper I wanted to outline how Hungarian criminal law reacts to this phenomenon. Terrorism and financing terrorism directly offend fundamental values of state and the international community. Financing terrorism is a specific form of transnational crime and has a potential and remarkable effect across national borders. From the point of view of a terrorist or a terrorist group, if they would like to carry out an attack, they would need financial resources as well. If they do not have enough financial support, they will try to get money from legal or illegal external source. In Hungarian criminal law supporting illegal activities as financing terrorism is already a separate criminal offense. Following the modification of the older Hungarian Criminal Code in 2003 and a short decade later financing terrorism has become a separate crime in the new Criminal Code in Act C of 2012.

BIBLIOGRAPHY

1. BELOVICS, MOLNÁR, SINKU 2013. = BELOVICS, Ervin – MOLNÁR, Gábor Miklós – SINKU Pál: *Büntetőjog II. Második kiadás.* HVGORAC Lap- és Könyvkiadó Kft., Budapest, 2013.

²³ For the European and international framework see: PAVLOVIĆ 2012. 447-461.

2. BERRY, CURTIS, HUDSON, KOLLARS 2002. = BERRY LV – CURTIS GE – HUDSON RA – KOLLARS NA: *A Global Overview of Narcotics-Funded Terrorist and Other Extremist Groups*. Library of Congress, 2002.
3. BIERSTECKER, ECKERT 2008. = BIERSTECKER, Thomas – ECKERT, Sue (ed.): *Countering the Financing of Terrorism*. London - New York, 2008.
4. BUCHANAN 2014. = BUCHANAN, Michael: *London bombs cost just hundreds*. See: http://news.bbc.co.uk/2/hi/uk_news/4576346.stm (01. 03. 2014)
5. COSTIGAN, GOLD 2007. = COSTIGAN, Sean – GOLD, David: *Terronomics*. Ashgate, Cornwall, 2007.
6. DÁVID 2013. = DÁVID, Ferenc: *Terrorizmus és nemzetbiztonság az ezredforduló jogalkotásában*. Szakmai Szemle 2013/1.
7. DÁVID 2014a. = DÁVID, Ferenc: *Nemzetbiztonsági kihívások és büntetőjogi válaszok: a terrorcselekmény és a terrorizmus finanszírozása*. In: Tavasz Szél = Spring Wind XVII., Doktoranduszok Országos Szövetsége, Budapest, 2014.
8. DÁVID 2014b. = DÁVID, Ferenc: *Security challenges and answers: terrorism and financing terrorism in Hungary*. In: Hendryk Malevski, Valéry Shepitko (ed.): *Criminalistics and forensic examination: science, studies, practice*. Criminalistics and Forensic Examination 10. Apostille Publishing, Harkov, 2014.
9. EHRENFELD 2005. = EHRENFELD, Rachel: *Funding Evil. How Terrorism Is Financed – and How to Stop It*. Chicago - Los Angeles, 2005.
10. GÁL 2004. = GÁL, István: *A pénzmosás*. KJK-Kerszöv Jogi és Üzleti Kiadó, Budapest, 2004.
11. GÁL 2012. = GÁL, István László: *Új biztonsági kihívás a XXI. században: a terrorizmus finanszírozása*. Szakmai Szemle 2012/1.
12. GÁL 2012. = GÁL, István: *A pénzmosással és a terrorizmus finanszírozásával kapcsolatos jogszabályok magyarázata*. HVGORAC Kiadó, Budapest, 2012.
13. GÁL, TAYLOR 2012. = GÁL, István – TAYLOR, James Parker: *Financing terrorism: Afghanistan and the Haqqani*. Tradecraft Review 2012/2.
14. JOHNSTON, NEDELESCU 2006. = JOHNSTON, R. Barry – NEDELESCU, Oana M.: *The impact of terrorism on financial markets*. In: *Journal of Financial Crime* 2006/1.
15. KÖHALMI 2016. = KÖHALMI, László: *Terrorism and Human Rights*. *Journal of Eastern European Criminal Law* 2016/5.
16. KÖHALMI 2013. = KÖHALMI, László: *A gazdasági növekedés gátlótényezője: a korrupció*. Jura 2013/2.
17. KORINEK 2006. = KORINEK, László: *A terrorizmus*. In: Gönczöl Katalin, Kerecsi Klára, Korinek László, Lévy Miklós (ed.): *Kriminológia-Szakkriminológia* CompLex Kiadó, Budapest, 2006.

18. LEVY 2003. = LEVY, Steven Mark: *Federal Money Laundering Regulation (Banking, Corporate, and Securities Compliance)*. New York, 2003.
19. PAVLOVIĆ, Gojko i dr.: *Borba protiv terorizma u svetlu evropske strategije bezbednosti*. In: *Усклађивање спољње политике Србије са заједничком спољном и безбедносном политиком Европске уније*, Институт за међународну политику и привреду и Ханс Зајдел фондација, Београд, 2012. 447–461.
20. PAVLOVIĆ, Gojko: *КРИВИЧНА ДЈЕЛА ТЕРОРИЗМА У КРИВИЧНОМ ПРАВУ РЕПУБЛИКЕ СРПСКЕ*. In: *Правна ријеч*, год. XIV, бр. 52, Бања Лука, 2017. 397–421.
21. POLT 2013. = POLT, Péter (ed.): *Új Btk. kommentárs. 6. kötet, Különös rész*. Nemzeti Közzolgálati és Tankönyv Kiadó, Budapest, 2013.

FINANCIJSKI ASPEKTI TERORIZMA I MAĐARSKO KAZNENO PRAVO

Dr. sci David Ferenc

Nacionalni univerzitet javnih službi, Budimpešta
Pravni fakultet Univerziteta u Pečuju, Pečuj

Apstrakt: U ovom radu se nastoji istaći način na koji krivično pravo reaguje na terorizam i finansiranje terorizma kao zločine, koji direktno vrijeđaju temeljne vrijednosti države i međunarodne zajednice. Finansiranje terorizma je poseban oblik transnacionalnog kriminala, koji ima potencijal da djeluje preko nacionalnih granica. Sa stanovišta terorista ili terorističke grupe, ukoliko oni žele da izvrše napad, oni trebaju finansijska sredstva za to. Ukoliko nemaju dovoljno finansijske podrške, oni će pokušati dobiti novac iz legalnih ili ilegalnih vanjskih izvora. S tim u vezi, mađarski krivični zakon prepoznaje podržavanje ilegalnih aktivnosti kao što su finansiranje terorizma kao posebno krivično djelo. Prateći izmjene ranijeg mađarskog Krivičnog zakona iz 2003. godine, deceniju kasnije finansiranje terorizma je postao poseban zločin u novom Krivičnom zakoniku iz 2012. godine.

Ključne reči: terorizam, finansijski aspekti, krivično pravo.

PRIZNANJE I IZVRŠENJE STRANIH SUDSKIH ODLUKA U KRIVIČNIM STVARIMA U REPUBLICI SRPSKOJ

Prof. dr Veljko Ikanović¹
Vrhovni sud Republike Srpske
Banja Luka

Mr Tamara Marić²
Ministarstvo pravde Republike Srpske
Banja Luka

Apstrakt: Sve do druge polovine XIX vijeka, suverenost jedne države podrazumijevala je, između ostalog, mogućnost da država sama stvara i organizuje krivičnopravnu zaštitu prema svojim interesima. Upravo ovakav modalitet omogućavao je pravne situacije u kojima su izvršioci teških krivičnih djela, koji bi pobjegli u drugu državu, bili zaštićeni na način da im pravni sistem druge države ponudi uslov da nikada ne budu osuđeni za izvršeno krivično djelo ako se ne vrate u matičnu državu. Ovaj problem, kao i brojni drugi faktori, kao što su razvoj komunikacije i tehnologija, povećavanje obima kretanja ljudi i roba, ali i drugih vidova saobraćaja, usloveli su uspostavljanje i unapređivanje saradnje na nivou država, koja je rezultirala potpisivanjem raznih međunarodnih ugovora u okviru međunarodne saradnje u krivičnim stvarima. U nekim situacijama je ova saradnja bila brža i efikasnija među državama, dok je u određenim slučajevima, nosila sa sobom brojne probleme i kompromise. Manji problemi su se dešavali kada su države zakonskim propisima imale slično uređene pravne odnose i situacije, dok su u surotnom, međudržavni procesi u okviru uspostavljanja međunarodne saradnje znali biti veoma dugotrajni, posebno u oblastima koje su podrazumijevale ozbiljne ustupke u smislu prilagođavanja pravne regulative. U oba slučaja, usvajanje međunarodnih ugovor značilo je odricanje jednog dijela suverenosti u određenim oblastima i uspostavljanje jednog novog odnosa prema do tada aktuelnom, domaćem krivičnom zakonodavstvu.

¹ Vrhovni sud Republike Srpske, E-mail: veljko.ikanovic@pravosudje.ba

² Ministarstvo pravde Republike Srpske, Resor za izvršenje krivičnih sankcija, E-mail: t.maric@mpr.vladars.net

Ključne riječi: međunarodna pravna pomoć, priznanje stranih sudskih presuda, izvršenje stranih sudskih presuda, međunarodni bilateralni ugovori.

UVODNA RAZMATRANJA

Značaj međunarodnih ugovora i njihov odnos prema domaćem zakonodavstvu posebno dolazi do izdržaja kada je u pitanju oblast pružanja međunarodne pravne pomoći u krivičnim stvarima, koja podrazumijeva postupanje pravosudnih organa kada su u pitanju posebni vidovi pravne pomoći a to su: izručenje osumnjičenih, okrivljenih i osuđenih lica, ustupanje i preuzimanje krivičnog gonjenja i priznanje i izvršenje stranih sudskih odluka (sa ili bez transfera osuđenih lica). S obzirom na to da međunarodna pravna pomoć u krivičnim stvarima podrazumijeva postupanje organa jedne države po zamolnici organa druge države na način kako je to utvrđeno međunarodnim ugovorom, pravosudni organi u Republici Srpskoj i Bosni i Hercegovini svoju saradnju sa pravosudnim organima drugih država, ostvaruju na osnovu međunarodnih bilateralnih ugovora, međunarodnih multilateralnih ugovora – konvencija iz ove oblasti i domaćih zakona. Kada su u pitanju bilateralni ugovori o pravnoj pomoći odnosno o uzajamnom pravnom saobraćaju, Bosna i Hercegovina je notifikacijom o sukcesiji preuzela sve ugovore čija članica je bila SFRJ. Odredbe o priznanju i izvršenju stranih sudskih odluka sadrže ugovori sa Alžirom, Bugarskom, bivšom Čekoslovačkom, Irakom, Kiprom, Mađarskom, Poljskom, Rumunijom i bivšim SSSR³. Osim navedenih, Bosna i Hercegovina je sa Republikom Hrvatskom zaključila Ugovor o međusobnom izvršavanju sudskih odluka u krivičnim stvarima⁴, a skoro identični ugovori su zaključeni i sa Republikom Slovenijom⁵, Srbijom i Crnom Gorom⁶ i Republikom Makedonijom⁷. Kada je u pitanju reciprocitet sa državama sa kojima Bosna i Hercegovina nema zaključene međunarodne ugovore, u domaćem zakonodavstvu postojanje uzajamnosti se pretpostavlja dok se ne dokaže suprotno. Ukoliko se pojavi sumnja u postojanje uzajamnosti,

³ Navedeno prema: Sladoje, N., Bučar, A., Pilav, A., Šarac, J., 2006, *Međunarodna pravna pomoć*, Stručna publikacija, knjiga 1, Sarajevo, str. 44.

⁴ „Službeni glasnik BiH“, Međunarodni ugovori, broj 1/96.

⁵ „Službeni glasnik BiH“ – dodatak, Međunarodni ugovori, broj 12/2005.

⁶ „Službeni glasnik BiH“, Međunarodni ugovori, broj 11/2005.

⁷ „Službeni glasnik BiH“ – dodatak, Međunarodni ugovori, broj 19/2006.

u tim slučajevima nadležnost obrazloženja ima Ministarstvo pravde Bosne i Hercegovine.

U vezi sa prethodno navedenim, treba naglasiti da je priznanje i izvršenje stranih sudskih odluka posebno aktuelno u Bosni i Hercegovini nakon raspada bivše SFR Jugoslavije, a razlog svakako leži u činjenici da je nakon sukcesije bivših republika značajan broj krivičnih predmeta dobio inostrani element. Dosadašnja praksa je pokazala da Bosna i Hercegovina nije imala većih problema u oblasti priznanja i izvršavanja sudskih odluka sa državama koje su nastale na prostoru bivše SFR Jugoslavije jer su u primjeni veoma slični, a u nekim slučajevima imaju i identična zakonska rješenja. U Republici Srpskoj, za priznanje stranih sudskih presuda, stvarno su nadležni okružni sudovi⁸, dok su u Federaciji Bosne i Hercegovine za rješavanje istog pravnog pitanja stvarno nadležni kantonalni sudovi⁹.

Izvršenje stranih sudskih presuda u krivičnim stvarima u Bosni i Hercegovini propisano je odredbama Zakona o međunarodnoj pravnoj pomoći u krivičnim stvarima¹⁰. Prema navedenom zakonu, Ministarstvo pravde Bosne i Hercegovine je dužno, nakon što zaprimi zamolnicu druge države za priznanje i izvršenje strane sudske presude u krivičnim stvarima, istu sa propratnom dokumentacijom dostaviti onom pravosudnom organu u čijoj zakonskoj nadležnosti je krivično djelo koje je predmet zamolnice, odnosno na čijoj teritoriji osuđeno lice ima mjesto rođenja ili prebivališta. To može da bude Sud Bosne i Hercegovine, Pravosudna komisija Brčko Distrikta ili nadležno entitetsko ministarstvo. U najvećem broju slučajeva, zamolnice stranih država se odnose na državljane Bosne i Hercegovine koji su pravosnažno osuđeni na kaznu zatvora od strane inostranih sudova, a istakli su zahtjev da bi nastavili da kaznu zatvora nastave da izdržavaju u matičnoj državi. Osim navedenog, postupci za priznanje i izvršenje strane sudske presude bivaju pokrenuti zamolnicom drugih država službenim putem, prije nego što je lice stupilo na izdržavanje kazne, a nakon što strane presude kojima su osuđeni državljani oba entiteta Bosne i Hercegovine postanu pravosnažne.

⁸ Zakon o sudovima Republike Srpske, Službeni glasnik Republike Srpske, broj: 37/12, 14/14, 44/14, 39/16 i 100/17, član 30.

⁹ Zakon o sudovima Federacije Bosne i Hercegovine, Službene novine FBiH, broj: 38/05, 22/06 i 63/19, član 28.

¹⁰ „Službeni glasnik BiH“, broj 53/09 i 58/13.

PRIZNANJE STRANIH SUDSKIH PRESUDA U KRIVIČNIM STVARIMA U REPUBLICI SRPSKOJ

Pružanje međunarodne pravne pomoći i izvršenje međunarodnih ugovora u krivičnopravnim stvarima propisano je u XXVIII glavi Zakona o krivičnom postupku Republike Srpske¹¹(u daljem tekstu: ZKP RS). U skladu sa odredbama navedenog dijela zakona, propisano je da će se međunarodna krivična pomoć vršiti u skladu sa odredbama ovog zakona ukoliko Zakonom Bosne i Hercegovine ili međunarodnim ugovorom nije nešto drugo određeno. U vezi s tim, treba se podsjetiti da je postupak izvršenja stranih sudskih presuda u Bosni i Hercegovini propisan odredbama Zakona o međunarodnoj pravnoj pomoći u krivičnim stvarima u Bosni i Hercegovini, te da se kao takve primjenjuju i od strane pravosudnih organa u Republici Srpskoj. Dugo vremena se u Bosni i Hercegovini, odnosno u Republici Srpskoj, priznanje stranih sudskih presuda kretalo u okvirima međunarodne saradnje sa Republikom Austrijom, Republikom Hrvatskom i Republikom Slovenijom iz razloga što su sa ovim državama bili skopljani međunarodni, odnosno bilateralni ugovori koji su naslijeđeni od bivše SFR Jugoslavije. Ova situacija promijenjena je nakon 2005. godine, u najvećem dijelu, zbog pristupanja Bosne i Hercegovine Evropskoj konvenciji o transferu osuđenih lica, nakon čega se značajno povećao broj zamolnica za priznanje stranih sudskih odluka. Tako su svi oni državljani Republike Srpske, odnosno Bosne i Hercegovine, koji su bili osuđeni inostranim presudama na osnovu kojih su izdržavali kazne zatvora u stranim državama, dobili mogućnost da podnesu zahtjev da nastave sa izdržavanjem preostalog neizdržanog dijela kazne zatvora u zemlji iz koje potiču. Praksa je do sada pokazala da su domaći nadležni sudovi, iz razloga unapređenja resocijalizacije ove grupacije osuđenih lica i ostvarivanja zadatih ciljeva navedene Konvencije, u svim slučajevima kada je to bilo u skladu sa domaćim krivičnim zakonodavstvom izricali presude i preuzimali izvršenja krivičnih sankcija.

Što se tiče same procedure pružanje međunarodne pravne pomoći u postupku priznanja stranih sudskih presuda u krivičnim stvarima, gotovo svi međunarodni bilateralni ugovori propisuju da država izricanja kazne ima obavezu da se diplomatskim putem obrati Ministarstvu pravde Bosne i Hercegovine, i to zamolnicom uz koju je obavezna priložiti potrebnu dokumentaciju. Navedena dokumentacija je izričito propisana

¹¹ „Službeni glasnik Republike Srpske“, broj: 53/12, član 401-407

konkretnim sporazumom između dvije države, kao što je i propisano na kojem od službenih jezika dokumentacija može da bude dostavljena. Prema odredbama Zakona o međunarodnoj pravnoj pomoći u krivičnim stvarima u Bosni i Hercegovini, komunikacija se odvija putem Ministarstva pravde BiH i entitetskih ministarstava pravde, odnosno Suda BiH ili Pravosudne komisije Brčko Distrikta Bosne i Hercegovine. To dalje znači, da nakon zaprimanja navedene dokumentacije, Ministarstvo pravde BiH će zamolnicu sa propratnom dokumentacijom dostaviti Ministarstvu pravde Republike Srpske ukoliko se radi o osuđenom licu koje je rođeno ili ima mjesto prebivališta na teritoriji Republike Srpske i ukoliko se radi o krivičnom djelu koje je u nadležnosti entitetskih sudova.

U vezi sa prethodno navedenim, potrebno je dodati da je odredbama bilateralnih ugovora o međusobnom izvršavanju sudskih odluka u krivičnim stvarima koje je Bosna i Hercegovina potpisala sa drugim državama precizirano određeno u kojim slučajevima može doći do preuzimanja ili nadzora nad izvršenjem strane sudske odluke¹². Tako je odredbama Ugovora između Srbije i Crne i Gore i Bosne i Hercegovine o međusobnom izvršavanju sudskih odluka u krivičnim stvarima¹³ propisano da se države ugovornice obavezuju da će, na osnovu zamolnice a skladu sa uslovima propisanim ovim ugovorom, međusobno izvršavati pravosnažne sudske odluke u krivičnim stvarima koje donese sud jedne države ugovornice protiv državljana druge države ugovornice ili protiv lica koja na njenoj teritoriji imaju prebivalište, na način da će: a) izvršavati kazne zatvora i druge mjere koje podrazumijevaju lišenje slobode i b) vršiti nadzor nad licima kojima je izrečena uslovna osuda u toku vremena provjeravanja. Izvršenje ili nadzor, u smislu prethodno navedenog, preuzeće se samo ukoliko su kumulativno ispunjeni sljedeći uslovi:

- ako je osuđeno lice državljanin države izvršenja ili u njoj ima prebivalište,
- ako je sudska odluka pravosnažna, ako je osuđeno lice dalo saglasnost,
- da je krivično djelo na koje se odnosi pravosnažna sudska odluka krivično djelo prema pozitivnom zakonodavstvu obje države,
- ako države ugovornice postignu saglasnost o prenosu nadzora ili izvršenja i

¹² Gotovo identične odredbe kojima je preciziran način i uslovi o međusobnom izvršavanju sudskih odluka u krivičnim stvarima, sadrže svi bilateralni ugovori koje je Bosna i Hercegovina zaključila sa državama u okruženju

¹³ „Službeni glasnik BiH“ – Međunarodni ugovori, broj: 11/2005,

- da preostali neizdržani dio kazne zatvora ili druge mjere lišenja slobode osuđenom licu, koje se nalazi na izdržavanju kazne zatvora u momentu podnošenja zamolnice, ne bude manji od šest mjeseci.

U skladu sa navedenim ugovorom, zamoljena država je dužna bez odlaganja obavijestiti državu moliteljicu da li prihvata ili odbija zahtjev za preuzimanje nadzora ili izvršenja. Razlozi zbog kojih neće doći do preuzimanja nadzora ili izvršenja podrazumijevaju sljedeće situacije:

- ukoliko su nadzor ili izvršenje u suprotnosti sa osnovnim načelima pravnog poretka države izvršenja,
- ako je krivično djelo na koje se odnosi sudska odluka, po mišljenju države izvršenja, političke ili vojne prirode,
- ukoliko su nadzor ili izvršenje u suprotnosti sa drugim obavezama koje je država izvršenja preuzela zaključenjem međunarodnih ugovora,
- ako se u državi izvršenja protiv osuđenog lica vodi krivični postupak zbog krivičnog djela za koje se traži nadzor ili izvršenje,
- ako je, prema pravu jedne od država ugovornica, izvršenje krivične sankcije zastarjelo,
- ako je osuđeno lice u zamoljenoj državi već pravosnažno osuđeno za isto krivično djelo ili ako je bilo oslobođeno od optužbe,
- ako je sudska odluka donijeta u odsustvu osuđenog lica,
- ako osuđeno lice uživa pravo azila u državi izricanja.

Ukoliko se konkretno osvrnemo na praktično rješavanje ove vrste krivičnih predmeta u Republici Srpskoj, Ministarstvo pravde Republike Srpske je dužno da, nako što zaprimi zamolnicu stranog suda sa propratnom dokumentacijom, istu proslijedi nadležnom sudu na odlučivanje. U svakom konkretnom sličaju, prethodno će se utvrditi koji od okružnih sudova je mjesno nadležan. Mjesna nadležnost suda određuje se prema posljednjem prebivalištu osuđenog lica koje je predmet zamolnice, a ako osuđeno lice nije imalo prebivalište u Republici Srpskoj, onda će mjesto rođenja biti relevantan podatak za određivanje ove nadležnosti¹⁴. Okružni sudovi u Republici Srpskoj, nakon zaprimanja dokumentacije kojom se traži preuzimanje, odnosno

¹⁴ Zakon o krivičnom postupku Republike Srpske, „Službeni glasnik Republike Srpske“, broj: 53/12, član 404, stav (4)

izvršenje strane sudske presude, u prvom redu provjeravaju da li su zamolnica i dokumentacija kompletirani u skladu sa odredbama ugovora koji obavezuje dvije države, a zatim da li su ispunjeni uslovi za preuzimanje izvršenja ili nadzora. U slučaju da sud, kojem je dostavljena zamolnica sa dokumentacijom, utvrdi da nije nadležan da rješava po konkretnoj krivičnoj stvari, bez odlaganja će pomenutu dokumentaciju proslijediti sudu koji to jeste. Prema važećim odredbama ZKP RS, nadležni okružni sudovi mogu postupati po molbama inostranih organa u smislu izvršenja pravosnažne presude u odnosu na sankciju koju je izrekao strani sud, ali samo izuzetno kada su ispunjena dva uslova. Prije svega to je moguće u onim slučajevima kada je to predviđeno međunarodnim ugovorom i pod uslovom da je moguće izreći krivičnu sankciju u skladu sa krivičnim zakonodavstvom Republike Srpske. O dozvoljenosti i načinu izvršenja inostrane presude, koja je predmet zamolnice, u svakom konkretnom krivičnom predmetu, odlučuje nadležni sud u skladu sa domaćim propisima.

Kada nadležni okružni sud, nakon zaprimanja predmeta, ocjeni da uz zamolnicu nije priložena potrebna dokumentacija u skladu sa međunarodnim ugovorom ili Zakonom o međunarodnoj pravnoj pomoći u krivičnim stvarima u Bosni i Hercegovini, zatražiće od nadležnih pravosudnih organa države izricanja kazne i dopunu iste. Ukoliko država izricanja krivične sankcije ne dostavi dopunu dokumentacije u roku od tri mjeseca, molba za propratnom dokumentacijom biće toj državi vraćena, uz pravo te države da ponovo može podnijeti molbu sa kompletnom dokumentacijom¹⁵. U suprotnom, kada je dokumentacija kompletna, postupanje po molbi inostranog suda podrazumjeva donošenje presude od strane nadležnog okružnog suda i to u vijeću sastavljenom od trojice sudija (vijeće iz člana 24. stav 5. ZKP RS). U praksi okružnih sudova, u svakom konkretnom slučaju, izreka presude, osim izrečene krivične sankcije u skladu sa odredbama Krivičnog zakona Republike Srpske, sadrži naziv suda i potpunu izreku inostranog suda, kao i činjenični opis krivičnog djela za koje je lice, koje je predmet postupka međunarodne pravne pomoći, bilo osuđeno. Uz navedeno, sud u obrazloženju uvijek iznese razloge kojima se rukovodio prilikom izricanja krivične sankcije. Žalba protiv ovakve presude je dozvoljena i može je izjaviti tužilac, osuđeni ili njegov branilac u skladu sa odredbama ZKP RS.

¹⁵ Zakon o međunarodnoj pravnoj pomoći u krivičnim stvarima, „Službeni glasnik BiH“, broj: 53/09 i 58/13., član 66.

IZVRŠENJE STRANIH SUDSKIH PRESUDA U KRIVIČNIM STVARIMA U REPUBLICI SRPSKOJ

U skladu sa odredbama većine bilateralnih ugovora o međusobnom izvršavanju sudskih odluka u krivičnim stvarima koje je Bosna i Hercegovina potpisala sa drugim državama ugovornicama, zamoljena država je dužna bez odlaganja obavijestiti državu moliteljicu da li prihvata ili odbija zahtjev za preuzimanje nadzora nad uslovnom krivičnom sankcijom ili izvršenje strane sudske odluke. U skladu sa navedenim, putem nadežnih entitetskih i državnih ministarstava pravde, pravosudnom organu države moliteljice se proslijeđuje presuda nadležnog suda u Republici Srpskoj kojom se ili odbija ili priznaje prvobitna pravosnažna presuda ovog organa, bez obzira da li se radi o preuzimanju nadzora ili izvršenja.

Ako dođe do preuzimanja nadzora, u toku vremena provjeravanja, nad licem kojem je sud države moliteljice izrekao pravosnažnu uslovnu krivičnu sankciju, domaći sud će to navesti u presudi, odnosno obavijestiti pravosudne organe države koja je donijela presudu o mjerama nadzora, o mogućim okolnostima zbog kojih bi moglo da dođe do opoziva uslovne krivične sankcije i o isteku vremena provjeravanja. Mjere nadzora koje odredi država izvršenja isključivo se vrše u državi u kojoj osuđeno lice ima državljanstvo ili prebivalište i to u skladu sa važećim zakonskim odredbama te države. S tim u vezi veoma je bitno navesti da mjere nadzora koje određuje domaći sud, prema vrsti i trajanju, ne mogu biti strože od mjera koje je odredio sud države izricanja¹⁶. Tom prilikom država koja preuzima nadzor uvijek nastoji da primijeni one mjere koje su određene od strane države koja je donijela presudu.

Kada dođe do preuzimanja nadzora nad uslovnom krivičnom sankcijom, sve dalje radnje ili mjere u vezi sa izvršenjem, u državi koja je donijela presudu, se obustavljaju, dok pravo te države na izvršenje konačno prestaje ako u toku vremena provjeravanja nije došlo do nastupanja nekih od okolnosti zbog kojih je bilo moguće opozvati uslovnu krivičnu sankciju. Opozivanje uslovne krivične sankcije, i nakon preuzimanja nadzora, ostaje u isključivoj nadležnosti države koja je donijela presudu. To dalje znači da ukoliko dođe do opoziva uslovne

¹⁶ Ugovor između Srbije i Crne Gore i Bosne i Hercegovine o međusobnom izvršavanju sudskih odluka u krivičnim stvarima, "Službeni glasnik BiH" – Međunarodni ugovori, broj: 11/2005

krivične sankcije, država moliteljica je dužna da o tome, bez odlaganja, obavijesti državu koja vrši nadzor. Kada je u pitanju primjena instituta amnestije ili pomilovanja u slučajevima osuđenih lica pod nadzorom, međunarodnim ugovorima je propisano da svaka od država ugovornica može amnestirati ili pomilovati ova osuđena lica u skladu sa svojim krivičnim zakonodavstvima, o čemu su države ugovornice obavezne obavijestiti jedna drugu¹⁷.

Ukoliko dođe do preuzimanja izvršenja, domaći okružni sud će prema odredbama pozitivnog krivičnog zakonodavstva u Republici Srpskoj, u presudi izreći kaznu zatvora ili drugu mjeru koja podrazumijeva lišenje slobode koje treba izvršiti, uzimajući u obzir visinu i vrstu krivične sankcije koja je izrečena u državi izricanja. Navedeno podrazumijeva da se preuzimanjem izvršenja, osuđeno lice ne smije dovesti u teži položaj u odnosu na položaj koji bi imalo u državi izricanja. Prilikom donošenja sudskih odluka kojima se preuzima izvršenje stranih presuda, okružni sudovi se, u skladu sa odredbama međunarodnih ugovora, moraju vezati za utvrđeno činjenično stanje na kojem je zasnovana sudska odluka države izricanja. Odlučivanje o zahtjevu za ponavljanje krivičnog postupka, kao vanrednog pravnog lijeka, je u isključivoj nadležnosti države izricanja. Ukoliko se desi da država izricanja ukine ili izmijeni prvobitnu presudu koja je bila predmet molbe međunarodne saradnje u krivičnim stvarima, dužna je o tome, bez odlaganja, obavijestiti nadležne pravosudne organe u Republici Srpskoj, kako bi nadležni okružni sud na osnovu nove odluke mogao da odluči o daljnjem izdržavanju kazne zatvora ili pritvora konkretnog osuđenog lica.

Kada je izvršenje strane presude preuzeto od strane pravosudnih organa u Republici Srpskoj, dalji tok preuzimanja izvršenja zavisi od činjenice da li se osuđeno lice, u momentu preuzimanja izvršenja, nalazilo na izdržavanju kazne zatvora ili ne. Ukoliko se osuđeno lice nalazilo u zatvoru u državi izricanja presude, tamo će boraviti do momenta realizacije postupka transfera osuđenog lica u neku od kazneno-popravnih ustanova u Republici Srpskoj. U suprotnom, kada osuđeno lice nije stupilo na izdržavanje kazne zatvora, upućivanje takvih osuđenih lica vrši nadležni osnovni sud Republike Srpske.

U skladu sa Evropskom konvencijom o transferu osuđenih lica¹⁸, svako osuđeno lice, koje je državljanin Bosne i Hercegovine, odnosno

¹⁷ Ugovor između Bosne i Hercegovine i Republike Slovenije o međusobnom izvršavanju sudskih odluka u krivičnim stvarima, "Službeni glasnik BiH" – Međunarodni ugovori, broj: 12/2005

¹⁸ „Službeni glasnik BiH“ – Međunarodni ugovori, broj 3/2005

Republike Srpske, a nalazi se na izdržavanju kazne zatvora u drugoj državi, može da istakne zahtjev da bude premješteno u matičnu državu s ciljem daljnjeg izdržavanja kazne zatvora u sredini odakle potiče, pod uslovom da država izricanja kazne bude saglasna sa preuzimanjem izvršenja kazne zatvora i da preostali dio kazne zatvora, koji se treba izdržati, iznosi najmanje šest mjeseci. Realizaciji transfera takvih osuđenih lica iz strane države u Republiku Srpsku, se pristupa nakon što naležni sud Republike Srpske donese presudu kojom se priznaje strana sudska presuda, tačnije nakon što predmetna presuda postane pravosnažna.

Izvršenje preuzete strane presude u smislu izvršenja kazne zatvora, odnosno kazne dugotrajnog zatvora, sprovodi se u skladu sa važećim odredbama Zakona o izvršenju krivičnih sankcija Republike Srpske¹⁹. S obzirom da je članom 9. Evropske konvencija o transferu osuđenih lica propisano da organi države koja preuzima izdržavanje kazne zatvora moraju odmah obezbijediti da osuđeno lice nastavi sa izdržavanjem kazne zatvora, te je neophodno odrediti u kojoj zatvorskoj ustanovi će lice nastaviti sa izdržavanjem kazne zatvora. U skladu sa odredbama navedenog zakona, u glavi XIV, kojima je regulisana oblast međunarodne saradnje, rješenje o preuzimanju izvršenja kazne zatvora i upućivanju u određenu kazneno-popravnu ustanovu donosi ministar pravde Republike Srpske²⁰ u skladu sa Pravilnikom o kriterijumima za upućivanje osuđenih lica na izdržavanje kazne zatvora.²¹ Vrijeme koje je osuđeno lice provelo u zatvoru ili pritvoru u državi izricanja u potpunosti će se uračunati u trajanje kazne zatvora (ili druge mjere lišenja slobode) koja treba da bude izvršena u Republici Srpskoj. Za realizaciju transfera osuđenog lica, koji podrazumijeva da se precizno utvrde datum, mjesto i vrijeme preuzimanja osuđenog lica, kao i način njegovog transporta iz države izricanja do mjesta preuzimanja u Republici Srpskoj, zaduženi su Odsjek za saradnju sa Interpolom i Granična policija Bosne i Hercegovine, u saradnji sa Sudskom policijom Republike Srpske²². Početak izdržavanja kazne zatvora u Republici Srpskoj, na osnovu presude domaćeg suda kojom je preuzeto izvršenje presude inostranog suda, računaće se od onog dana kada je osuđeno lice postupkom transfera

¹⁹ „Službeni glasnik Republike Srpske“, broj: 12/10, 117/11, 98/13 i 44/16

²⁰ Zakona o izvršenju krivičnih sankcija Republike Srpske, član 64 u vezi sa članom 244., „Službeni glasnik Republike Srpske“, broj: 12/10, 117/11, 98/13 i 44/16.

²¹ „Službeni glasnik Republike Srpske“, broj: 34/11.

²² Zakona o međunarodnoj pravnoj pomoći u krivičnim stvarima u Bosni i Hercegovini „Službeni glasnik Bosne i Hercegovine“, broj: 53/09 i 58/13, član 81.

preuzeto i spovedeno na izdržavanje kazne u određenu kazneno-popravnu ustanovu.

Kao što je to već ranije u radu navedeno, postupak izvršenja preuzete strane presude drugačije se odvija kada je osuđeno lice stupilo na izdržavanje kazne zatvora u državi izricanja i kada nije uopšte započelo sa izdržavanjem kazne zatvora. Ukoliko je došlo do preuzimanja izvršenja strane presude nad osuđenim licem koje se nalazi na slobodi i koje nije stupilo na izdržavanje kazne zatvora, nadležni okružni sud će o tome, po pravosnažnosti donesene presude, obavijestiti nadležne pravosudne organe države moliteljice, ali i Ministarstvo pravde Republike Srpske. Kada je presudu donio inostrani sud, koji je presudom priznao nadležni okružni sud Republike Srpske, rješenje o preuzimanju izvršenja i upućivanju u određenu Ustanovu, koje je ujedno i uputni akt za to osuđeno lice, donosi ministar pravde²³.

Upućivanje osuđenih lica, u ovakvim slučajevima, vrši osnovni sud po mjestu prebivališta ili boravišta. Sud će osuđenom licu, koje se nalazi na slobodi, uputiti poziv na adresu prebivališta i ovim putem će mu biti saopšten tačan datum kada treba da se javi radi izdržavanja kazne zatvora u kazneno-popravnu ustanovu (koja je prethodno određena rješenjem ministra pravde). Saopštenje suda se osuđenom licu šalje 8-15 dana prije dana javljanja u Ustanovu, a uz saopštenje mu se dostavlja uputni akt, prepis presude i izvod iz kaznene evidencije koji ne može biti stariji od šest mjeseci. Istovremeno, sud je obavezan, o datumu javljanja osuđenog lica na izdržavanje kazne zatvora, obavijestiti i kazneno-popravnu ustanovu. Ukoliko se uredno pozvano osuđeno lice, samo ne javi u kazneno-popravni zavod određenog datuma, ono će biti prinudno spovedeno od strane sudske policije na osnovu naredbe osnovnog suda koji je uputio poziv i uputni akt. Za ona osuđena lica, za koja se utvrdi da su u bjekstvu i da se ne mogu čak ni prinudno sprovesti na izdržavanje kazne, nadležan osnovni sud će donijeti naredbu za raspisivanje potjernice koja će biti dostavljena organu unutrašnjih poslava na dalje postupanje. Početak izdržavanja kazne zatvora u Republici Srpskoj, na osnovu presude domaćeg suda kojom je preuzeto izvršenje presude inostranog suda, računaće se od onog dana da kada se osuđeno lice samo javilo na izdržavanje kazne, odnosno kada je sprovedeno u kazneno-popravni zavod.

²³ Zakon o izvršenju krivičnih sankcija Republike Srpske, „Službeni glasnik Republike Srpske“, broj: 12/10, 117/11, 98/13 i 44/16, član 64.

Ako osuđeno lice izbjegne ili bjekstvom osujeti izvršenje kazne zatvora u Republici Srpskoj, o takvim okolnostima će se obavijesti država izricanja koja će ponovo steći pravo na izvršenje.

UMJESTO ZAKLJUČKA

Prema zvaničnim evidencijama Ministarstva pravde Republike Srpske, svake godine se zaprimi više desetina zamolnica stranih država za preuzimanje izvršenja stranih presuda u krivičnim stvarima. Najveći dio zamolnica se odnosi na realizaciju postupaka transfera osuđenih lica u kazneno-popravne zavode u Republici Srpskoj, ali nije zanemariv i broj zamolnica koje se odnose na preuzimanje izvršenja kazne zatvora nad osuđenim licima koja nisu stupila na izdržavanje kazne u državama izricanja. Najmanji broj zamolnica se odnosi na preuzimanje vršenja nadzora nad uslovnim krivičnim sankcijama.

Kada su u pitanju realizovani postupci transfera u Republici Srpskoj, treba napomenuti podatak da su u 2015. godini četiri lica, na osnovu pravosnažnih presuda domaćih sudova kojima je preuzeto izvršenje stranih presuda, stupila na izdržavanje kazne zatvora i to: dva lica u KPZ Banja Luka, jedno lice u KPZ Foča i jedno lice u KPZ Doboj. Ukoliko se analizira 2016. godina, može se uočiti podatak da je u toku navedene godine realizovano šest transfera, i to: tri lica su stupila na izdržavanje kazne zatvora u KPZ Foča i po jedno lice u KPZ Banja Luka, KPZ Bijeljina i KPZ Foča. Broj osuđenih lica, čija su izvršenja preuzeta na osnovu priznanja stranih presuda, u narednoj godini je bio nešto manji. Na osnovu navedenog, tokom 2017. godine, tri lica su stupila na izdržavanje kazne zatvora i to: jedno lice u KPZ Banja Luka i dva lica u KPZ Foča. Kada je u pitanju tekuća godina, početkom 2018. godine realizovana su već dva transfera, na osnovu čega su dva osuđena lica nastavila da izdržavaju kaznu zatvora u KPZ Bijeljina.

Upravo povećanje broja predmeta koji se odnose na priznanje i izvršenje stranih sudskih odluka u krivičnim stvarima govori o važnosti ove materije, kako u teorijskom tako i praktičnom pogledu. To ukazuje na potrebu da zakonodavac pažljivo prati primjenu zakona u praksi, da sudska praksa izgradi jasne i određene stavove i da se u segmentu izvršenja otklone određeni nedostaci koji sam postupak usporavaju ili otežavaju. Sve to zahtijeva i redovnu obuku svih učesnika u samom postupku priznanja i izvršenja, obezbjeđivanje potrebnih materijalnih pretpostavki, ali i uvažavanje stavova pravne nauke i sudske prakse i po

potrebi blagovremenu reakciju zakonodavca u cilju poboljšanja zakonskih rješenja.

LITERATURA:

1. Sladoje, N.; Bučar, A.; Pilav, A.; Šarac, J.: Međunarodna pravna pomoć, Stručna publikacija, knjiga 1, Ministarstvo pravde BiH, Sarajevo, 2006.
2. Zakona o međunarodnoj pravnoj pomoći u krivičnim stvarima u Bosni i Hercegovini „Službeni glasnik Bosne i Hercegovine“, broj: 53/09 i 58/13.
3. Evropskom konvencijom o transferu osuđenih lica, „Službeni glasnik BiH“ – Međunarodni ugovori, broj 3/2005.
4. Ugovor između Bosne i Hercegovine i Republike Hrvatske o međusobnom izvršavanju sudskih odluka u krivičnim stvarima, „Službeni glasnik RBiH“, Međunarodni ugovori, broj 1/96.
5. Ugovor između Bosne i Hercegovine i Republike Slovenije o međusobnom izvršavanju sudskih odluka u krivičnim stvarima, „Službeni glasnik BiH“ – Međunarodni ugovori, broj: 12/2005.
6. Ugovor između Srbije i Crne Gore i Bosne i Hercegovine o međusobnom izvršavanju sudskih odluka u krivičnim stvarima, „Službeni glasnik BiH“ – Međunarodni ugovori, broj: 11/2005.
7. Ugovor između Bosne i Hercegovine i Republike Makedonije o međusobnom izvršavanju sudskih odluka u krivičnim stvarima, „Službeni glasnik BiH“ – dodatak, Međunarodni ugovori, broj 19/2006.
8. Zakon o krivičnom postupku Republike Srpske, „Službeni glasnik Republike Srpske“, broj: 53/12.
9. Zakon o sudovima Republike Srpske, Službeni glasnik Republike Srpske, broj: 37/12, 14/14, 44/14, 39/16 i 100/17.
10. Zakon o sudovima Federacije Bosne i Hercegovine, Službene novine FBiH, broj: 38/05, 22/06 i 63/19, član 28.
11. Zakon o izvršenju krivičnih sankcija Republike Srpske, „Službeni glasnik Republike Srpske“, broj: 12/10, 117/11, 98/13 i 44/16.
12. Pravilnik o kriterijumima za upućivanje osuđenih lica na izdržavanje kazne zatvora, „Službeni glasnik Republike Srpske“, broj: 34/11.

RECOGNITION AND ENFORCEMENT OF THE FOREIGN JUDICIAL DECISIONS IN CRIMINAL MATTERS IN THE REPUBLIC OF SRPSKA

Veljko Ikanović, PhD

Supreme Court of the Republic of Srpska
Banja Luka

Tamara Marić, Mr. Sc
Ministry of Justice of the Republic of Srpska
Banja Luka

Abstract: All the way to the second half of the 19th century, the sovereignty of a state implied the possibility of the state to create and organize its legal protection in its own interests. Such a modality has allowed legal situations in which the perpetrators of serious crimes who fled to another state were protected in such a way that the legal system of another state ensured they would never be convicted of a criminal offense if they did not return to the country of origin. This problem, as well as many other factors, such as communication and technology development, the increased number of people and goods, and other forms of traffic, have led to the establishment and improvement of state-level cooperation, which resulted in the signing of various international treaties in the framework of the international cooperation in criminal matters. In some situations, this cooperation was faster and more efficient among countries, while in some cases it faced numerous problems and compromises. Smaller problems occurred when countries had similarly regulated legal relations and situations, while in other cases intergovernmental processes within the international cooperation knew to be very long-lasting, especially in the areas that implied serious concessions in terms of adjusting legal regulations. In both cases, the adoption of international treaties meant the renunciation of one part of the sovereignty in certain areas and the establishment of an attitude towards the current, domestic criminal legislation.

Keywords: mutual legal assistance, recognition of foreign court judgments, execution of foreign court judgments, transfer of sentenced persons.

VREMENSKO VAŽENJE KRIVIČNOG ZAKONODAVSTVA NAKON PRAVOSNAŽNOSTI PRESUDE

Dr Radenko Janković¹

Okružno javno tužilaštvo u Banjoj Luci

Apstrakt: Pitanje vremenskog važenja krivičnog zakonodavstva dugo privlači veliku pažnju stručne javnosti. Ono je bilo predmet mnogih stručnih radova. I pored toga u našoj praksi nailazimo na mnogobrojne dileme. Iako su se njime bavili mnogi pravni stručnjaci njegov dio koji se odnosi na situacije koje nastaju nakon pravosnažnosti presude gotovo da nije ni obrađivan. Nije nam poznat rad koji se sistematski bavi tim pitanjem. U stručnim radovima se ono samo uzgred dotiče u vezi sa pojedinim institutima. Problem izgleda još veći ako se zna da se ovo pitanje može veoma često postaviti. Kako se u našoj praksi ono rješava kod nekih instituta skoro je nepoznato zbog toga što odluke o tome ne donose sudovi, niti se one dostavljaju javnim tužilaštvima koja bi eventualno protiv nepravilne ili nezakonite odluke mogla izjaviti žalbu. Tako npr. o tome kada je nastupila zastarjelost izvršenja krivičnih sankcija odlučuju referenti za izvršenje krivičnih sankcija, kada su ispunjeni uslovi za brisanje osude odlučuju ovlašteni policijski službenici, o pravnim posljedicama osude ili pomilovanju odlučuju vanskudski organi. I o onim pitanjima o kojima odlučuju sudovikao npr. o zamjeni izrečene kazne zatvora novčanom kaznom ili zamjeni neplaćene novčane kazne kaznom zatvora u našoj praksi nailazimo na različita shvatanja, čak i u okviru istog suda. Veoma uočljivu nedosljednost u našoj sudskoj praksioko ovog pitanja moguće je otkloniti samo ako se zauzmu jasni, teoretski potkovan i u važećim normama zasnovani stavovi, čemu teži i ovaj rad.

Ključne riječi: vremensko važenje krivičnog zakonodavstva, pravosnažnost presude, primjena blažeg krivičnog zakona, retroaktivna primjena krivičnog zakona.

¹ Okružni javni tužilac u Banjoj Luci. E-mail: radenko.jankovic@pravosudje.ba

UVOD

Povod za rad je stanovište zauzeto u odlukama Okružnog suda u Banjoj Luci i Vrhovnog suda Republike Srpske (u daljem tekstu RS) u vezi sa zahtjevom za zamjenu izrečene kazne zatvora novčanom kaznom. Ta mogućnost je postojala do donošenja Krivičnog zakonika RS iz 2017. godine² (u daljem tekstu KZ RS) koji je više ne predviđa. Postavilo se pitanje da li je moguće usvojiti zahtjev u situaciji kada je kazna zatvora izrečena po Krivičnom zakonu RS iz 2003. godine (u daljem tekstu KZ RS iz 2003. godine) u kome je ta mogućnost postojala, ako je on stavljen nakon stupanja na snagu novog KZ RS. Takav zahtjev³ je Okružni sud u Banjoj Luci odbio⁴, a njegovo rješenje je potvrdio Vrhovni sud RS.⁵ Po stanovištu ovih sudova nakon pravosnažnosti presude se uvijek primjenjuje novi krivični zakon. Problem je u tome što se sudovi dosljedno ne pridržavaju tog stanovišta, pa nailazimo na odluke u kojima je zauzeto stanovište da se u tom slučaju primjenjuje krivični zakon koji je važio u vrijeme izvršenja krivičnog djela.⁶ Pored toga, nailazimo i na stanovište da se u ovoj situaciji primjenjuje novi krivični zakon ako je blaži.⁷ Navedeno stanovište je u našoj praksi izazvalo velike rasprave.

² „Službeni glasnik Republike Srpske broj 64/17“. Stupio na snagu 18. oktobra 2017. godine.

³ Osuđeni i njegov branilac su 22. avgusta 2017. godine podnijeli zahtjev da se kazna zatvora od šest mjeseci izrečena pravosnažnom presudom Okružnog suda u Banjoj Luci broj 11 0 K 019691 16 Kps od 14. decembra 2016. godine zamijeni novčanom kaznom.

⁴ Rješenje Okružnog suda u Banjoj Luci broj 11 0 K 019691 17 Kv-p od 18. septembra 2017. godine; Isto stanovište je zauzeto i u drugim odlukama ovog suda npr. u rješenju br. 11 0 K 020751 17 Kv od 2. novembra 2017. godine.

⁵ Rješenje Vrhovnog suda RS broj 11 0 K 019691 17 Kž od 30 oktobra 2017. godine.

⁶ Presudom Osnovnog suda u Banjoj Luci br. 71 0 K 011845 06 K od 27. maja 2011. godine optuženom je izrečena kazna zatvora u trajanju od tri mjeseca. Na njegov zahtjev rješenjem Osnovnog suda u Banjoj Luci br. 71 0 K 011845 11 Kv od 17. oktobra 2011. godine ta kazna je zamijenjena novčanom kaznom od 9.000 KM po paritetu koji je važio u vrijeme odlučivanja o zahtjevu. Po žalbi osuđenog Okružni sud u Banjoj Luci je rješenjem br. 71 0 K 011845 11 Kž od 22. novembra 2011. godine preinačio prvostepeno rješenje tako što je kazna zatvora od tri mjeseca zamijenjena novčanom kaznom od 4.500 KM po paritetu koji je važio u vrijeme izvršenja krivičnog djela. U obrazloženju drugostepenog rješenja se navodi da je osuđeni izvršio krivično djelo 28. jula 2004. godine u vrijeme kada je KZ RS iz 2003. godine izjednačavao dan zatvora sa novčanom kaznom od 50 KM.

⁷ U rješenju Okružnog suda u Banjoj Luci br. 77 0 K 011148 11 Kž od 26. oktobra 2011. godine se navodi da se po krivičnom zakonu koji je važio u vrijeme izvršenja krivičnog djela novčanom kaznom mogla zamijeniti samo kazna zatvora do tri mjeseca i da je zbog toga novi krivični zakon nakon izmjena iz 2010. godine blaži jer omogućava

Pojedini sudovi i dalje zauzimaju suprotno stanovište po kome se u tom slučaju primjenjuje krivični zakon po kome je presuđeno.⁸

KRATAK ISTORIJSKI OSVRT NA RJEŠENJE OVOG PITANJA U NAŠEM KRIVIČNOM ZAKONODAVSTVU

Da bi riješili ovo pitanje neophodno je osvrnuti se na to kako je pitanje vremenskog važenja krivičnog zakonodavstva bilo ranije regulisano u našem pravu.

Krivični zakonik FNR Jugoslavije – opšti dio iz 1947. godine⁹ kao osnovno pravilo kod vremenskog važenja krivičnog zakona propisao je da se „odgovornost za krivična djela“ određuje prema krivičnom zakonu koji je važio u vrijeme izvršenja krivičnog djela. Izuzetno od ovog pravila novi krivični zakon se primjenjivao na „djela“ koja su izvršena prije njegovog stupanja na snagu ako je ukidao krivičnu odgovornost ili ublažavo kaznu (ograničena primjena blažeg zakona). Postojao je još jedan izuzetak od osnovnog pravila po kome se novi zakon primjenjivao i u slučaju kada je ustanovljivao krivičnu odgovornost ili pooštravao kaznu (stroži zakon), ali samo ukoliko je o tome postojala posebna odredba.

Krivični zakonik FNR Jugoslavije iz 1951. godine¹⁰ je zadržao osnovno pravilo kod vremenskog važenja krivičnog zakona po kome se „odgovornost za krivična djela“ određivala prema krivičnom zakonu koji je važio u vrijeme izvršenja krivičnog djela. Izuzetno je predviđao da se novi krivični zakon primjenjuje i na „djela“ koja su izvršena prije

zamjenu kazne zatvora do šest mjeseci, bez obzira na nepovoljniji paritet po kome je dan zatvora izjednačen sa 100 KM, za razliku od krivičnog zakona koji je važio u vrijeme izvršenja krivičnog djela po kome je dan zatvora bio izjednačen sa 50 KM; Ako se na zamjenu kazne zatvora novčanom kaznom uvijek primjenjuje novi krivični zakon, onda je bespredmetno raspravljati o tome da li je on blaži. Tu se može postaviti pitanje da li bi novi krivični zakon bio primijenjen da je strožiji; U rješenju Okružnog suda u Beogradu br. KŽ. 76/06 od 25. januara 2006. godine, navedeno po Ilija Simić i Aleksandar Trešnjev, *Zbirka sudskih odluka iz krivičnopravne materije*. (Beograd: Službeni glasnik, 2006), 12. zauzeto je stanovište da se prilikom zamjene neplaćene novčane kazne kaznom zatvora primjenjuje novi KZ Srbije, koji je u konkretnom slučaju i blaži.

⁸ Ovo stanovište i dalje zastupaju osnovni sudovi u Banjoj Luci i Prijedoru npr. zauzeto je u rješenju Osnovnog suda u Prijedoru br. 77 0 K 077214 17 Kv od 3. novembra 2017. godine.

⁹ „Službeni list FNR Jugoslavije broj 106/47“.

¹⁰ „Službeni list FNR Jugoslavije broj 13/51“.

njegovog stupanja na snagu ako je blaži za učinioca. Zanimljivo je da je bila izričito predviđena retroaktivna primjena novog Krivičnog zakonika na određena pitanja. Tako je npr. čl. 10. Uvodnog zakona za krivični zakonik¹¹ izričito propisao da će se novi Krivični zakonik primjenjivati na zastarjelost krivičnog gonjenja, odnosno izvršenja kazne ukoliko već nije nastupila, čl. 11. na lica koja su pravosnažno osuđena prije njegovog stupanja na snagu u pogledu zakonske i sudske rehabilitacije ukoliko već nisu nastupile, čl. 12. da pravosnažno izrečena kazna lišenja slobode sa prinudnim radom postaje kazna strogog zatvora u istom trajanju, čl. 13. da se kazna popravnog rada koja nije izdržana pretvara u kaznu lišenja slobode. Ova rješenja nam ukazuju da se načelno i nakon pravosnažnosti presude izuzetno može primjenjivati novi krivični zakon, ali samo pod uslovom da je to izričito predviđeno posebnim odredbama. Ove posebne odredbe su tada bile pravni osnov za stanovište da se na izvršenje kazni primjenjuje novi krivični zakon, bez obzira da li je blaži ili stroži, koje nalazimo kod autora iz tog perioda.¹²

Krivični zakon SFR Jugoslavije iz 1977. godine¹³ je propisao kao osnovno pravilo kod vremenskog važenja krivičnog zakonodavstva da se „na učinioca krivičnog djela“ primjenjuje zakon koji je važio u vrijeme izvršenja krivičnog djela, a ako se zakon izmijeni poslije izvršenja krivičnog djela, jednom ili više puta, primjenjuje se onaj koji je blaži za učinioca. Vidimo da je nešto drugačije formulisan osnovni princip vremenskog važenja krivičnog zakonodavstva. Dok su raniji zakoni govorili o određivanju krivičnog zakona po kome se utvrđuje „odgovornost za krivično djelo“ i primjeni krivičnog zakona na „krivično djelo“, sada se govori o određivanju koji se krivični zakon primjenjuje „na učinioca krivičnog djela“.

Krivični zakonik RS iz 2000. godine¹⁴ je u suštini preuzeo rješenja po kojima se „na učinioca krivičnog djela“ primjenjuje zakon koji je važio u vrijeme izvršenja krivičnog djela, a ako se poslije izvršenja krivičnog djela izmijeni zakon, jednom ili više puta, primjenjuje se zakon koji je „najblaži“ za učinioca.

KZ RS iz 2003. godine¹⁵ je predviđao identična pravila o vremenskom važenju krivičnog zakonodavstva.

¹¹ „Službeni list FNR Jugoslavije broj 11/51“.

¹² Janko Tahović, *Komentar krivičnog zakonika*. (Beograd: Savremena administracija, 1957), 270.

¹³ „Službeni list SFR Jugoslavije broj 44/76“.

¹⁴ „Službeni glasnik Republike Srpske broj 22/2000“.

¹⁵ „Službeni glasnik Republike Srpske broj 49/03, 108/04, 37/06, 73/10, 1/12 i 67/13“.

RJEŠENJA U ZAKONODAVSTVIMA DRŽAVA NASTALIH RASPADOM BIVŠE SFR JUGOSLAVIJE

Za rješenje ovog pitanja poželjno je analizirati rješenja u zakonodavstvima država nastalih raspadom bivše SFRJ. Naime, ona potiču iz zajedničkog pravnog sistema bivše SFR Jugoslavije. U njima važe u suštini ista osnovna pravila o vremenskom važenju krivičnog zakonodavstva. Specifična rješenja koja se odnose na neke institute koji se primjenjuju nakon pravosnažnosti presude nalazimo u hrvatskom zakonodavstvu. Ona mogu korisno poslužiti za davanje odgovora na pitanje koji krivični zakon se primjenjuje nakon pravosnažnosti presude u našem zakonodavstvu.

Krivični zakonik Srbije¹⁶ pitanje vremenskog važenja krivičnog zakonodavstva reguliše čl. 6. Osnovni princip je da se na učinioca krivičnog djela primjenjuje zakon koji je važio u vrijeme izvršenja krivičnog djela. Izuzetno od ovog pravila, ako se poslije izvršenja krivičnog djela izmijeni zakon, jednom ili više puta, primjenjuje se zakon koji je najblaži za učinioca. Na učinioca krivičnog djela koje je predviđeno zakonom sa određenim vremenskim trajanjem (tzv. temporalni zakon) primjenjuje se taj zakon, bez obzira kada mu se sudi, ako tim zakonom nije drukčije određeno.

Krivični zakonik Crne Gore¹⁷ ovo pitanje reguliše čl. 133. Osnovni princip je da se na učinioca krivičnog djela primjenjuje zakon koji je važio u vrijeme izvršenja krivičnog djela. Izuzetno, ako se poslije izvršenja krivičnog djela izmijeni zakon, jednom ili više puta, primjenjuje se zakon koji je najblaži za učinioca. Na učinioca krivičnog djela koje je određeno zakonom sa određenim vremenskim trajanjem primjenjuje se taj zakon, bez obzira na to kada mu se sudi, ako tim zakonom nije drukčije određeno. Mjere bezbjednosti i vaspitne mjere propisane novim zakonom mogu se primijeniti na učinioca, ako za njega nisu nepovoljnije od onih koje su se mogle primijeniti prema zakonu koji je važio u vrijeme izvršenja djela.

¹⁶ "Službeni glasnik Republike Srbije broj 85/05, 88/05, 107/05, 72/09, 111/09, 121/12, 104/13, 108/14 i 94/16".

¹⁷ "Službeni list Republike Crne Gore broj 70/03, 13/04, 47/06" i „Službeni list Crne Gore broj 40/08, 25/10, 73/10, 32/11, 64/11, 40/13, 56/13, 14/15, 42/15 i 58/15".

Krivični zakonik Makedonije¹⁸ ovo pitanje reguliše čl. 3. Osnovni princip je da se na učinioca krivičnog djela primjenjuje zakon koji je važio u vrijeme izvršenja krivičnog djela. Izuzetno, ako se poslije izvršenja krivičnog djela izmijeni zakon, jednom ili više puta, primjenjuje se zakon koji je najblaži za učinioca. Ako novi zakon propisuje novu alternativnu mjeru, mjeru bezbjednosti ili vaspitnu mjeru ona se može izreći samo ako odgovara nekoj ranije propisanoj vrsti sankcija i ako takva sankcija nije nepovoljnija za učinioca krivičnog djela.

Kazenski zakonik Slovenije¹⁹ vremensko važenje krivičnog zakonodavstva propisuje čl. 7. i 8. Osnovni princip je da se na učinioca krivičnog djela primjenjuje zakon koji je važio u vrijeme izvršenja krivičnog djela. Izuzetno, ako se nakon izvršenja krivičnog djela izmijeni zakon, jednom ili više puta, primjenjuje se zakon koji je najblaži za učinioca krivičnog djela. Na učinioca krivičnog djela čije je trajanje određeno zakonom ili drugim propisom primjenjuje se taj zakon, ako njime nije drugačije određeno.

Kazneni zakon Hrvatske²⁰ ovo pitanje reguliše čl. 3. Osnovno pravilo je da se na učinioca krivičnog djela primjenjuje zakon koji je bio na snazi u vrijeme kada je krivično djelo izvršeno. Izuzetno, ako se zakon nakon izvršenja krivičnog djela, a prije donošenja pravosnažne presude, izmijeni jednom ili više puta primjenjuje se zakon koji je najblaži za učinioca krivičnog djela. Kada se izmijeni zakon za vrijeme izvršenja krivičnog djela primjenjuje se zakon koji je bio na snazi u vrijeme dovršenja radnje. U slučaju zakona za koji je propisano da važi određeno vrijeme na krivična djela izvršena u tom periodu primjenjuje se taj zakon, pa i nakon prestanka njegovog važenja, ako tim zakonom nije drugačije propisano. Za razliku od ostalih zakonodavstava nastalih na prostoru bivše SFR Jugoslavije u Kaznenom zakonu Hrvatske postoje posebne odredbe kojima se regulišu neka pitanja primjene krivičnog zakona nakon donošenja pravosnažne presude. Izričito su predviđena dva izuzetka od pravila koja regulišu vremensko važenje krivičnog zakonodavstva²¹ koja

¹⁸ "Služben vesnik na Republika Makedonija broj 37/96, 80/99, 4/02, 43/03, 19/04, 81/05, 60/06, 73/06, 7/08, 139/08, 114/09, 51/11, 135/11, 185/11, 142712, 166/12, 55/13, 160/14, 199/14 i 196/15".

¹⁹ "Uradni list Republike Slovenije broj 50/12 (prečišćeni tekst), 54/15, 6/16, 38/16 i 27/17".

²⁰ "Narodne novine Republike Hrvatske broj 125/11, 144/12, 56/15 i 61/15".

²¹ Ana Garačić, „Izuzeci od načela primjene blažega zakona i neki drugi izuzeci od uobičajenih pravila i načela u kaznenom pravu“, *Zbornik Novine u kaznenom zakonodavstvu*, (Opatija, 2016), 11-15. koja ih naziva „izuzeci od primjene blažeg zakona“.

predviđaju isključivu primjenu novog zakona, bez obzira da li je blaži ili stroži. Oni se odnose: a) na rokove zastarjelosti krivičnog gonjenja i izvršenja kazne, ukoliko već nije nastupila zastrjelost;²² b) na izvršenje krivičnih sankcija pravosnažno izrečenih po odredbama ranijeg kaznenog zakona čije izvršenje je u toku ili nije počelo.²³ Postoji i odstupanje od ovog drugog izuzetka po kome se na uslovni otpust primjenjuju odredbe tog ranijeg zakona.²⁴

VREMENSKO VAŽENJE KRIVIČNOG ZAKONODAVSTVA U NOVOM KRIVIČNOM ZAKONIKU REPUBLIKE SRPSKE

Pravila o vremenskom važenju krivičnog zakonodavstva su propisana čl. 9. KZ RS: 1. na učinioca krivičnog djela primjenjuje se zakon koji je važio u vrijeme izvršenja krivičnog djela. Ako je zakon izmijenjen za vrijeme izvršenja krivičnog djela primijenije se zakon koji je bio na snazi u vrijeme kada je djelo dovršeno; 2. ako je poslije izvršenja krivičnog djela, a prije donošenja pravosnažne presude, jednom ili više puta izmijenjen zakon primijenije se zakon koji je najblaži za učinioca; 3. na učinioca krivičnog djela koje je propisano zakonom sa određenim vremenskim trajanjem (tzv. temporalni zakon) primijenije se taj zakon bez obzira na to kada mu se sudi, osim ako tim zakonom nije drugačije određeno; 4. pravila važenja ovog zakonika iz st. 1, 2. i 3. ovog člana (o vremenskom važenju krivičnog zakonodavstva) važe i u odnosu na dejstvo pravnih posljedica osude. Novi KZ RS izričito predviđa da se blaži zakon može primijeniti samo do donošenja pravosnažne presude, ali to nije bilo sporno ni u dosadašnjoj praksi.²⁵

²² Čl. 86. Kaznenog zakona Hrvatske

²³ Čl. 384. st. 1. Kaznenog zakona Hrvatske; Po odluci Županijskog suda u Varaždinu br. KŽ-460/15 od 21. oktobra 2015. godine ovaj izuzetak se odnosi i na opozivanje uslovne osude što se, isto tako, smatra izvršenjem krivične sankcije, navedena po Ana Garačić, *ibid*; 14. Autorica ističe da je ova odredba u sudskoj primjeni naišla na dosta poteškoća zavisno od toga o kojoj se krivičnoj sankciji radi.

²⁴ Čl. 384. st. 2. Kaznenog zakona Hrvatske; Ovo je izuzetak od prethodnog pravila uveden Novelom Kaznenog zakona Hrvatske iz 2012. godine po kome se na uslovni otpust, za razliku od izvršenja kazne, primjenjuje onaj zakon po kome je izrečena kazna, a ne novi; Ana Garačić, *ibid*; 15. smatra da propisivanje ovog izuzetka nije opravdano.

²⁵ Petar Novoselac i Ana Garačić, „Primjena blažeg zakona nakon stupanja na snagu novog kaznenog zakona“, *Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu* br. 2 (2012): 533; Nikola Srzentić i saradnici, *Krivično pravo SFR Jugoslavije – opšti deo*.(Beograd:Savremena administracija, 1986), 113.

Krivični zakon Bosne i Hercegovine (u daljem tekstu BiH)²⁶ u čl. 4., Krivični zakon Federacije BiH²⁷ u čl. 5. i Krivični zakon Brčko Distrikta BiH²⁸ u čl. 5. na identičan način propisuju osnovna pravila o vremenskom važenju krivičnog zakona. Stavom 1. navedenih zakona je propisano da se prema učiniocu krivičnog djela primjenjuje zakon koji je bio na snazi u vrijeme učinjenja krivičnog djela. Stavom 2. je propisan izuzetak od ovog osnovnog pravila po kome se u slučaju kada se poslije učinjenja krivičnog djela izmijeni zakon jednom ili više puta primjenjuje zakon koji je blaži za učinioaca.

SITUACIJE DO KOJIH DOLAZI NAKON PRAVOSNAŽNOSTI PRESUDE U KOJIMA SE MOŽE POSTAVITI OVO PITANJE

Pitanje vremenskog važenja krivičnog zakonodavstva, odnosno da li treba primijeniti krivični zakon koji je primijenjen prilikom izricanja presude ili novi može se postaviti u više situacija na koje se nailazi nakon pravosnažnosti presude:

a) kod zamjene izrečene kazne zatvora novčanom kaznom - Mogućnost „otkupa“ izrečene kazne zatvora novčanom kaznom prvi put je propisana čl. 36. st. 3. Krivičnog zakonika RS iz 2000. godine koji je predvidio da sud može na zahtjev osuđenog izrečenu kaznu zatvora koja ne prelazi tri mjeseca zamijeniti novčanom kaznom. Tu mogućnost je zadržao i KZ RS iz 2003. godine, s tim što je ona Novelom iz 2010. godine²⁹ proširena na kaznu zatvora do šest mjeseci. Ovu mogućnost novi KZ RS više ne predviđa, zbog čega je jasno da je on po tom pitanju stroži. Nju i dalje predviđaju svi ostali krivični zakoni koji važe na teritoriji BiH.³⁰ Ovdje se može postaviti i pitanje pravne prirode zamjene izrečene kazne zatvora novčanom kaznom.³¹ Da li se tu radi o izvršenju

²⁶ „Službeni glasnik Bosne i Hercegovine br. 3/03, 32/03, 37/03, 54/04, 61/04, 30/05, 53/06, 55/06, 8/10, 47/14, 22/15 i 40/15“.

²⁷ „Službene novine Federacije Bosne i Hercegovine br. 36/03, 37/03, 21/04, 69/04, 18/05, 42/10, 42/11, 59/14, 76/14, 46/16 i 75/17“.

²⁸ „Službeni glasnik Brčko Distrikta Bosne i Hercegovine br. 33/13, 26/16 i 13/17“.

²⁹ *Zakon o izmjenama i dopunama Krivičnog zakona RS* („Službeni glasnik RS br. 73/10“).

³⁰ Po KZ BiH, KZ F BiH i KZ B F BiH novčanom kaznom se može zamijeniti kazna zatvora do jedne godine.

³¹ Veljko Ikanović, „Alternativne sankcije u raskoraku između normativnog i stvarnog“, *Godišnjak Fakulteta pravnih nauka „Apeiron“ br. 2* (2012): 131. zamjenu kazne zatvora novčanom kaznom svrstava u alternativne krivične sankcije.

kazne, kako se ističe u navedenoj odluci Vrhovnog suda RS ili o fazi koja se vremenski nalazi iza pravosnažnog izricanja kazne, a prije njenog izvršenja? Da bi se uopšte moglo govoriti o izvršenju kazne prethodno mora biti raspravljeno pitanje koju kaznu treba izvršiti. U ovoj fazi tek treba da se odluči da li će se zamjena dozvoliti, pa će se izvršavati novčana kazna, ili neće, te će se izvršavati kazna zatvora. U praksi je do ove zamjene najčešće dolazilo prije početka izvršenja kazne zatvora, a izuzetno nakon što je njeno izvršenje počelo.

b) kod davanja uslovnog otpusta - Po čl. 108. KZ RS iz 2003. godine uslovni otpust se mogao dati osuđenom koji je izdržao 1/2 kazne zatvora i 3/5 kazne dugotrajnog zatvora, a po čl. 47. novog KZ RS osuđenom koji je izdržao 2/3 kazne zatvora i 2/3 dugotrajnog zatvora. Uslovi za davanje uslovnog otpusta su stroži u novom KZ RS. U sudskoj praksi nailazimo na stanovište da se i na uslovni otpust primjenjuju odredbe o vremenskom važenju krivičnog zakonodavstva, odnosno krivični zakon po kome je presuđeno, a ne novi.³²

v) kod opozivanja uslovnog otpusta - Za razliku od čl. 109. KZ RS iz 2003. godine po kome o opozivanju uslovnog otpusta odlučuje isključivo sud čl. 48. st. 6. novog KZ RS tu mogućnost daje ne samo sudu, već i Komisiji za uslovni otpust, pa se na određen način i po ovom pitanju novi KZ RS može smatrati strožim.

g) kod kućnog zatvora kao načina izvršenja kazne zatvora - Kućni zatvor u KZ RS iz 2003. godine nije postojao. On je predviđen čl. 46. st. 5. do 8. novog KZ RS. Određuje ga sud učinocu koji je star ili iznemogao, teško bolestan, invalidno lice, trudna žena, samohrani roditelj maloljetne djece ako se može očekivati da će se na taj način postići svrha kažnjavanja i ako je učinilac s tim saglasan. Nije izričito riješeno pitanje kada ga sud određuje, pa se problem može javiti ako se zauzme stanovište da se ne određuje presudom, već naknadno. Tada se može postaviti pitanje da li se kućni zatvor može odrediti i osuđenom kome je kazna zatvora izrečena po KZ RS iz 2003. godine. O tome kada se određuje već imamo različite stavove.

d) kod izvršenja novčane kazne - Po čl. 35. st. 7. KZ RS iz 2003. godine rok izvršenja novčane kazne se određuje od 15 dana do šest mjeseci, a po čl. 50. st. 1. novog KZ RS od 15 dana do tri mjeseca. Po

³² Rješenje Apelacionog suda u Beogradu br. Kž2-Po1.51/12 od 26. novembra 2012. godine, navedeno po Aleksandar Trešnjev, *Zbirka sudskih odluka iz krivičnogpravnog materije*. (Beograd: Službeni glasnik, 2016), 11. i 12. U obrazloženju se navodi da je za odluku o tome koji zakon treba primijeniti prilikom odlučivanja o molbi za uslovni otpust irelevantna okolnost vrijeme kada je učinilac djela stupio na izdržavanje kazne.

ovom pitanju novi KZ RS je stroži. Osim toga, novi KZ RS u čl. 50. st. 2. predviđa da se neplaćena novčana kazna prinudno izvršava, za razliku od KZ RS iz 2003. godine koji nije poznavao prinudnu naplatu novčane kazne. I paritet po kome se neplaćena novčana kazna zamjenjuje kaznom zatvora je različit. Čl. 50. st. 2. novog KZ RS 50 KM neplaćene novčane kazne izjednačava sa danom zatvora. Isti taj paritet je postojao i u KZ RS iz 2003. godine, ali samo do Novele iz 2010. godine. Nakon toga se 100 KM neplaćene novčane kazne izjednačavalo sa danom zatvora. Jasno je da rješenje iz novog KZ RS za osuđenog duplo nepovoljnije.

đ) kod opozivanja uslovne osude - Po čl. 48. st. 1. KZ RS iz 2003. godine uslovna osuda se obavezno opoziva ako osuđeni u vrijeme provjeravanja učini jedno ili više krivičnih djela za koja je izrečena kazna zatvora od dvije godine ili u dužem trajanju. Po čl. 64. st. 1. novog KZ RS ona se obavezno opoziva ako osuđeni u vrijeme provjeravanja učini jedno ili više krivičnih djela za koja je izrečena kazna zatvora preko jedne godine. U slučaju da ne opozove uslovnu sud može izreći ponovo uslovnu osudu, ali tada po KZ RS iz 2003. godine u njoj može utvrditi kaznu zatvora do dvije godine, a po novom KZ RS samo do godinu dana. Ukoliko u toku novog vremena provjeravanja osuđeni umišljajno učini novo krivično djelo uslovna osuda se po čl. 64. st. 5. novog KZ RS obavezno opoziva, za razliku od KZ RS iz 2003. godine koji nije imao takvu odredbu. Po svim ovim pitanjima novi KZ RS je stroži.

e) kod zamjene neizvršenog rada za opšte dobro na slobodi - Ona je predviđena čl. 34. st. 5. KZ RS iz 2003. godine, mada ga u našoj praksi skoro da nije ni bilo. Novi KZ RS umjesto rada za opšte dobro na slobodi čl. 70. predviđa rad u javnom interesu kao alternativnu mjeru sa nešto izmijenjenom koncepcijom.

ž) kod pravnih posljedica osude - Ovo pitanje je izričito riješeno čl. 9. st. 4. novog KZ RS po kome se na pravne posljedice osude primjenjuje zakon po kome je izrečena pravosnažna presuda. I u teoriji nailazimo na shvatanje po kome se princip zabrane retroaktivnosti zakona odnosi i na pravne posljedice osude, odnosno po kome učinioca krivičnog djela ne može pogoditi pravna posljedica koja nije bila propisana u vrijeme izvršenja krivičnog djela.³³ Pojedini teoretičari su zastupali i suprotno shvatanje po kome se principi vremenskog važenja krivičnog zakonodavstva ne odnose na pravne posljedice, odnosno po kome i pravne posljedice koje nisu bile predviđene u vrijeme izvršenja krivičnog djela pogađaju njegovog učinioca. Međutim, oni se slažu da takvo

³³ Tomica Delibašić, *Primena blažeg zakona*. (Beograd: Nomos, 1995), 116.

rješenje ozbiljno ugrožava načelo zakonitosti.³⁴ I prije nego što je to izričito propisano u našem zakonodavstvu preovladavalo je shvatanje da se princip zabrane retroaktivnosti odnosi i na pravne posljedice osude. Smatralo se da bi smisao ovog principa bio izigran ukoliko on ne bi i njih obuhvatio,³⁵ jer pravne posljedice osude kao njeno negativno dejstvo veoma bitno utiču na postpenalni status učinioca krivičnog djela, pa samim tim i na mjeru krivičnopravne represije.³⁶

z) kod rehabilitacije - Po čl. 90. novog KZ RS zakonskom rehabilitacijom se brišu osude na kaznu zatvora do deset godina, a po čl. 91. sudska rehabilitacija se može dati i za kaznu zatvora preko deset godina. Po čl. 101. KZ RS iz 2003. godine zakonska rehabilitacija je bila moguća samo za osude na kaznu zatvora do tri godine, a sudska za osude na kaznu zatvora do pet godina. Po ovom pitanju novi KZ RS je znatno blaži. Međutim, uslovi za nastanak rehabilitacije su stroži u novom KZ RS. Za razliku od KZ RS iz 2003. godine koji je tražio samo da je prošlo vrijeme trajanja mjera bezbjednosti, novi KZ RS traži i da je sporedna kazna izvršena, da ne traje krivični postupak za novo krivično djelo i da je izvršena mjera oduzimanje imovinske koristi. Osim toga, osuda za krivično djelo učinjeno protiv polnog integriteta djeteta se, za razliku od KZ RS iz 2003. godine, uopšte ne može brisati iz kaznene evidencije. Ovdje nije ni malo beznačajno da li će se na slučajeve koji su presuđeni po ranijem krivičnom zakonu primijeniti odredbe o rehabilitaciji iz novog KZ RS.

i) kod kaznene evidencije - Čl. 92. st. 2. novog KZ RS predviđa da se u okviru kaznene evidencije vodi poseban registar lica koja su pravosnažno osuđena za krivična djela učinjena na štetu polnog integriteta djeteta, dok KZ RS iz 2003. godine ovo nije predviđao. I po ovom pitanju je novi KZ RS stroži. I ovdje se postavlja pitanje da li će u ovaj registar ući i lica koja su osuđena po ranijem krivičnom zakonu.

j) kod prestanka mjera bezbjednosti i pravnih posljedica osude – I po ovom pitanju čl. 44. novog KZ RS je stroži od čl. 104. KZ RS iz 2003. godine. Sud sada može odlučiti da prestane mjera³⁷ bezbjednosti zabrana vršenja poziva, djelatnosti ili dužnosti ako su protekle tri godine od dana

³⁴ Đorđi Marjanović, „O suštini pravnih posledica osude“, *Jugoslovenska revija za kriminologiju i krivično pravo* br. 1-2 (1982): 57. i 58.

³⁵ Miloš Babić i saradnici, *Komentari krivičnih/kaznenih zakona u Bosni i Hercegovini*. (Sarajevo: Savjet Evrope i Evropska komisija, 2005), 70; Miloš Babić i Ivanka Marković, *Krivično pravo opšti dio*. (Banja Luka: Pravni fakultet, 2008), 106.

³⁶ Miloš Babić, „Vremensko važenje krivičnih zakona“, *Pravna riječ* br. 2 (2004): 381.

³⁷ Pogrešno se navodi u množini „mjere“.

njenog primjenjivanja, dok je ranije to mogao po proteku jedne godine. On može odrediti da prestane pravna posljedica osude koja se odnosi na zabranu sticanja određenog prava kad proteknu tri godine od dana izdržane, oproštene ili zastarjele kazne, a ranije je to mogao po proteku jedne godine.

k) kod zastarjelosti izvršenja kazni i mjera bezbjednosti - Čl. 97. novog KZ RS predviđa kraće rokove zastarjelosti izvršenja kazni dugotrajnog zatvora i zatvora u odnosu na čl. 113. KZ RS iz 2003. godine, ali čl. 98. novog KZ RS predviđa rok od pet godina nakon pravosnažnosti za zastarjelost izvršenja novčane kazne kao sporedne, za razliku od KZ RS iz 2003. godine po kome je taj rok bio dvije godine.³⁸ Po čl. 98. st. 2. novog KZ RS zastarjelost izvršenja svih mjera bezbjednosti nastaje kad protekne pet godina od dana pravosnažnosti odluke kojom su izrečene. Po čl. 114. st. 3. KZ RS iz 2003. godine kod mjera bezbjednosti zabrana vršenja poziva, djelatnosti ili dužnosti i zabrana upravljanja motornim vozilom zastarjelost izvršenja nastaje kada protekne vrijeme za koje su one izrečene. I kod pravnih lica postoje razlike kod zastarjelosti izvršenja kazni i mjera bezbjednosti. Čl. 121. st. 2. novog KZ RS je propisao da zastarjelost izvršenja novčane kazne nastupa kad protekne pet godina, a kazne oduzimanja imovine kad protekne deset godina od pravosnažnosti presude, za razliku od čl. 145. st. 2. KZ RS iz 2003. godine po kome su ti rokovi bili tri, odnosno pet godina, zbog čega je po ovom pitanju novi KZRS stroži. U teoriji nailazimo na shvatanje da se rokovi zastarjelosti izvršenja kazni u novom krivičnom zakonu mogu primijeniti samo na krivična djela izvršena nakon njegovog stupanja na snagu, a nikako retroaktivno na izrečene kazne,³⁹ ali postoji i suprotno shvatanje.⁴⁰ Upravo ta suprotstavljena

³⁸ Potpuno je nelogično rješenje u novom KZ RS po kome je rok zastarjelosti izvršenja novčane kazne kao sporedne (5 godina) duži od roka zastarjelosti izvršenja novčane kazne kao glavne (2 godine).

³⁹ Miloš Babić, „Problemi i dileme u praktičnoj primjeni pravila vremenskog važenja krivičnog zakona“, *Pravna riječ* br. 23 (2010): 19. Autor zaključuje da bi retroaktivna primjena produženih rokova zastarjelosti predstavljalo izigravanje smisla principa zabrane povratnog djelovanja zakona; U obrazloženju izmjena KZ Hrvatske iz 2006. godine navodi se da se produženi rokovi zastarjelosti ne mogu odnositi na kazne izrečene prije toga, iako je nakon toga hrvatski zakonodavac prihvatio suprotno rješenje.

⁴⁰ Ana Garačić, „Izuzeci od načela primjene blažega zakona i neki drugi izuzeci od uobičajenih pravila i načela u kaznenom pravu“, *Zbornik Novine u kaznenom zakonodavstvu*, (Opatija, 2016), 12. navodi da jedni smatraju da se novi duži rokovi zastarjelosti ne bi mogli primijeniti, dok drugi smatraju da mogu, čak i kada su nepovoljniji. Ova različita shvatanja su posljedica velike rasprave o tome da li se tu radi

shvatanja o ovom pitanju su bila razlog zbog koga je ono izričito riješeno u Kaznenom zakonu Hrvatske, čime su otklonjene sve dileme. Naravno o opravdanosti prihvaćenog rješenja se može raspravljati. Postoje i prijedlozi da se izmjenama krivičnih zakona u BiH, na isti način kao u hrvatskom zakonodavstvu, izričito propiše da se na zastarjelost krivičnog gonjenja i izvršenja retroaktivno primjenjuju rokovi iz novog krivičnog zakona.⁴¹

1) kod pomilovanja i amnestije - Čl. 101. novog KZ RS predviđa da se pomilovanje licu koje je osuđeno na kaznu dugotrajnog zatvora ne može dati prije nego što izdrži 2/3 izrečene kazne, dok čl. 117. KZ RS iz 2003. godine traži da bude izdržano 3/5 kazne, ali ne zahtijeva da se radi o „izrečenoj“ kazni. Uslov iz novog KZ RS je nešto stroži.

MOGUĆI NAČINI RJEŠAVANJA OVOG PITANJA

Ovo pitanje je načelno moguće riješiti na tri načina: a) da se na sve situacije koje nastaju nakon pravosnažnosti presude primjenjuje krivični zakon koji je već primijenjen prilikom izricanja presude; b) da se na sve situacije koje nastaju nakon pravosnažnosti presude primjenjuje novi krivični zakon, odnosno zakon koji važi u vrijeme kada takve odredbe treba primijeniti; c) da se na pojedine situacije koje nastaju nakon pravosnažnosti presude primjenjuje krivični zakon po kome je presuda izrečena, a na pojedine novi krivični zakon (mješovito rješenje).

Da bi se odgovorilo na postavljeno pitanje polazni osnov za analizu moraju biti odredbe čl. 9. novog KZ RS koje regulišu vremensko važenje krivičnog zakonodavstva. Po osnovnom pravilu formulisanom u st. 1. na učinioca krivičnog djela primjenjuje se zakon koji je važio u vrijeme izvršenja krivičnog djela. Smatramo da je ovdje bitno istaći da krivični zakon predstavlja jednu koherentnu i nedjeljivu cjelinu - sistem

o odredbama materijalnopravne ili procesnopravne prirode. Autorica dodaje da je ovo drugo shvatanje zauzeo i Vrhovni sud Hrvatske na sjednici krivičnog odjeljenja 11. novembra 2006. godine; Detaljnije o suprostatavljenim shvatanjima o ovom pitanju u Hrvatskoj vidjeti Petar Novoselac i Dragan Novosel, „Nezastarjevanje kaznenih djela ratnog profiterstva i kaznenih djela iz procesa pretvorbe i privatizacije“, *Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu* br. 2 (2011): 605-608.

⁴¹ Denis Pajić i Sunčica Vejzović, „Institut zastare u bosanskohercegovačkom krivičnom zakonodavstvu i prikaz rješenja u zakonodavstvu Republike Hrvatske“, *Revija za pravo i ekonomiju* br. 1 (2013): 78.

koji obuhvata sve njegove odredbe.⁴² Nesporno je da on osim materijalnih sadrži i procesne, pa i odredbe o izvršenju krivičnih sankcija. Neke od njih su i mješovitog karaktera. U ovoj formulaciji riječ „zakon“ obuhvata sve njegove odredbe bez obzira na njihovu pravnu prirodu. Ona ničim ne ukazuje da je primjena nekih odredaba zbog njihove pravne prirode izuzeta iz ovog osnovnog pravila. Dakle, na učinioca krivičnog djela, po pravilu, primjenjuju se sve odredbe krivičnog zakona koji je važio u vrijeme izvršenja krivičnog djela, ne samo one koje se odnose na krivično djelo i krivičnu odgovornost. Na isti zaključak upućuje i termin „krivično zakonodavstvo“ u nazivu člana. Dok se u našem ranijem krivičnom zakonodavstvu do 1977. godine govorilo o određivanju krivičnog zakona po kome se utvrđuje „odgovornost za krivično djelo“ i primjeni krivičnog zakona na „krivično djelo“, sada se govori o određivanju koji se krivični zakon primjenjuje „na učinioca krivičnog djela“. Iako se u teoriji zastupa shvatanje da te razlike nisu suštinske i da se novim rješenjem samo bolje i preciznije izražava osnovni princip vremenskog važenja krivičnog zakonodavstva⁴³ smatramo da je ova nova formulacija bitno šira. Krivična odgovornost (krivica) je bitna samo do donošenja pravosnažne presude. To se u najvećoj mjeri odnosi i na primjenu krivičnog zakonodavstva na krivično djelo. Krivična odgovornost, a najčešće i krivično djelo nisu bitni za naredne faze krivičnog postupka npr. za zamjenu neplaćene novčane kazne kaznom zatvora, zastarjelost izvršenja kazni, rehabilitaciju. Zbog toga su ranije odredbe, za razliku od važećih, o vremenskom važenju krivičnog zakonodavstva možda i mogle biti osnov za shvatanje da se na izvršenje kazne, ali i druge faze krivičnog postupka do kojih dolazi nakon pravosnažnosti presude uvijek primjenjuje novi krivični zakon. Međutim, svi instituti se upravo i primjenjuju na učinioca krivičnog djela. Na učinioca krivičnog djela se ne primjenjuju samo odredbe koje se odnose na krivično djelo i krivičnu odgovornost, već sve ostale. Zbog toga se i u našoj teoriji ističe da se pitanje vremenskog važenja krivičnog zakonodavstva „postavlja u odnosu na sve krivičnopravne odredbe“, kao

⁴² Leo Cvitanović, „Aktualna problematika zastare u hrvatskom kaznenom zakonodavstvu“, *Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu* br. 2 (2006): 515. i 516. ističe da se krivični zakon mora uvijek posmatrati i tumačiti kao jedinstvena i koherentna cjelina. Autor dodaje da zakonodavac propisuje krivična djela, ali i opšte materijalne uslove kažnjivosti gdje npr. ubraja i propisavanje rokova zastarjelosti.

⁴³ Franjo Bačić i saradnici, *Komentar krivičnog zakona SFR Jugoslavije*. (Beograd: Savremena administracija, 1988), 25.

i da je za njegovo utvrđivanje od odlučujućeg značaja vrijeme izvršenja krivičnog djela.⁴⁴

Po st. 2. ako je poslije izvršenja krivičnog djela jednom ili više puta izmijenjen zakon primijenice se zakon koji je najblaži za učinioca. Ovom odredbom je primjena blažeg krivičnog zakona izričito ograničena do pravosnažnosti presude, što ni prije toga nije bilo sporno. Upravo ovo ograničenje ukazuje na nelogičnost shvatanja po kome se poslije pravosnažnosti presude obavezno primjenjuje novi krivični zakon. Ako se poslije pravosnažnosti presude obavezno primjenjuje novi krivični zakon onda za ovakvim ograničavanjem primjene blaže krivičnog zakona nema nikakve potrebe. U tom slučaju se pitanje primjene blažeg krivičnog zakona nakon pravosnažnosti presude i ne postavlja jer se jednostavno uvijek primjenjuje novi zakon. Ovakva formulacija ukazuje da se pitanje koji je zakon blaži može javiti i nakon pravosnažnosti presude, ali da je zakonodavac predvidio da primjena blažeg zakona tada ne dolazi u obzir. Zbog toga je izričito ograničavanje primjene blažeg zakona do pravosnažnosti presude upravo u skladu sa shvatanjem da se nakon pravosnažnosti presude primjenjuje krivični zakon po kome je presuđeno, a ne novi. Treba istaći i da se ovo ograničenje odnosi samo na primjenu blažeg zakona, a nikako na primjenu zakona koji je važio u vrijeme izvršenja krivičnog djela. Dakle, st. 1. ni u kom slučaju ne ograničava primjenu zakona koji je važio u vrijeme izvršenja krivičnog djela do pravosnažnosti presude, kao što se to pogrešno u nekim sudskim odlukama zaključuje. Stav 3. kod tzv. temporalnih zakona isključuje primjenu blažeg zakona, pa se na njih isključivo primjenjuje zakon koji je važio u vrijeme izvršenja krivičnog djela. Po st. 4. i na pravne posljedice osude se odnose osnovni principi vremenskog važenja krivičnog zakonodavstva. Dakle, u pogledu dejstva pravnih posljedica osude mjerodavan je krivični zakon po kome je izrečena presuda. Jasno je da je ovo zakonsko rješenje upravo suprotno pravilu po kome se nakon pravosnažnosti presude uvijek primjenjuje novi krivični zakon. Treba istaći da se u nekom vremenskom slijedu pravne posljedice nalaze mnogo dalje od faze u kojoj se odlučuje o tome da li će se dozvoliti zamjena izrečene kazne zatvora novčanom kaznom. One mogu imati dejstvo čak i nakon izdržane kazne.

Nijedna odredba kojom se reguliše vremensko važenje krivičnog zakonodavstva nije osnov za stanovište da se nakon pravosnažnosti presude uvijek primjenjuje novi krivični zakon. Upravo suprotno,

⁴⁴ Ibid;18.

smatramo da su one osnov za stanovište da se nakon pravosnažnosti presude primjenjuje krivični zakon po kome je presuđeno. Ako stanovište po kome se nakon pravosnažnosti presude uvijek primjenjuje novi krivični zakon nema osnov u odredbama o vremenskom važenju krivičnog zakonodavstva postavlja se pitanje koja mu je druga odredba osnov. I iz obrazloženja navedene odluke Vrhovnog suda RS se vidi da osnov nisu odredbe o vremenskom važenju krivičnog zakonodavstva jer se izričito navodi da se odredbe čl. 9. KZ RS „ograničavaju na krivični postupak do pravosnažnosti presude“. Naravno, ovo stanovište je suprotno st. 4. ovog člana po kome je izričito propisano da se pravila o vremenskom važenju krivičnog zakonodavstva primjenjuju i na pravne posljedice osude. U obrazloženju navedene odluke navodi se i da je stupanjem na snagu novog KZ RS u smislu čl. 415. prestao da važi KZ RS iz 2003. godine. To je samo uslovno tačno jer se on i dalje, po pravilu, primjenjuje na sva krivična djela koja su izvršena za vrijeme njegovog važenja. Kada krivični zakon prestane da važi on zadržava svoju pravnu snagu za sva krivična djela koja su učinjena za vrijeme njegovog važenja.⁴⁵ To i sam KZ RS u čl. 9. st. 1. jasno propisuje. KZ RS iz 2003. godine nije prestao da važi na način na koji se to obrazlaže u navedenoj odluci, već je prestao da važi samo u odnosu na krivična djela koja su izvršena nakon stupanja na snagu novog KZ RS. Smatramo da čl. 415. novog KZ RS ne može da bude osnov za stanovište da se nakon pravosnažnosti presude uvijek primjenjuje novi krivični zakon. Taj osnov ne predstavlja ni bilo koja druga njegova odredba. Postojanje osnova za bilo kakvu retroaktivnu primjenu krivičnog zakonodavstva, pa i nakon pravosnažnosti presude, zahtijeva i Ustav RS. Iz kratkog historijskog pregleda rješenja ovog pitanja vidimo da su u prošlosti takve odredbe postojale, a u nekim zakonodavstvima one i danas postoje npr. u hrvatskom.

Ovdje se postavlja pitanje da li i primjena novog krivičnog zakona nakon pravosnažnosti presude predstavlja retroaktivnu primjenu. Smatramo da na njega treba potvrdno odgovoriti. Pri tome ovdje mislimo samo na retroaktivnu primjenu odredaba krivičnih zakona, a ne i odredaba drugih zakona koji služe za primjenu instituta iz krivičnog zakona npr. Zakona o izvršenju krivičnih sankcija, Zakona o pomilovanju. U teoriji je opšteprihvaćen stav da bilo kakva primjena krivičnog zakona koji nije važio u vrijeme izvršenja krivičnog djela

⁴⁵ Ovo ističu svi teoretičari npr. Janko Tahović, *Komentar Krivičnog zakonika*. (Beograd: Savremena administracija, 1957), 267.

predstavlja retroaktivnu primjenu.⁴⁶ Princip neretroaktivnosti krivičnih zakona je proklamovan još Konstitucijom *Teodozija II* iz 440. godine, s tim što se moglo predvidjeti i odstupanje od ovog principa, ali samo pod uslovom da je ono izričito predviđeno. To je bio princip koji je važio za sve grane prava, pa i za krivično. U petom vijeku je ovaj princip postao opšteprihvaćen.⁴⁷ Koliko je važan princip po kome je zabranjeno povratno – retroaktivno dejstvo ne samo zakona, već i svih drugih propisa govori i to što je princip zabrane retroaktivnosti ustavni princip. Čl. 110. st. 1. Ustava RS⁴⁸ propisuje da zakoni, drugi propisi i opšti akti ne mogu imati povratno dejstvo. U st. 2. je predviđen izuzetak od tog osnovnog principa. Samo se zakonom može odrediti da pojedine njegove odredbe, ako to zahtijeva opšti interes utvrđen u postupku donošenja zakona, imaju povratno dejstvo. Ovom odredbom se, izuzetno, dozvoljava retroaktivno dejstvo, ali samo pojedinih odredaba zakona pod dva uslova: a) da je to zakonom izričito predviđeno; b) da to zahtijeva opšti interes utvrđen u postupku donošenja zakona. Smatramo da ovi uslovi za retroaktivnu primjenu krivičnog zakonodavstva nakon pravosnažnosti presude nisu ispunjeni. U novom KZ RS ne postoji odredba koja izričito dopušta retroaktivnu primjenu krivičnog zakonodavstva nakon donošenja pravosnažne presude, čak i kada je on blaži. Osim toga, ne vidimo u konkretnom slučaju ni koji bi to opšti interes nalagao da se retroaktivno onemoguću zamjena izrečene kazne zatvora novčanom kaznom, kada se to godinama dozvoljavalo i kada ta mogućnost i dalje postoji na ostalom dijelu teritorije BiH. Izuzetan značaj principa zabrane retroaktivnosti zakona ističu i najznačajnija međunarodna dokumenta npr. čl. 11. st. 1. Univerzalne deklaracije o ljudskim pravima i čl. 7. st. 2. Evropske konvencije o ljudskim pravima sadrže načelo zabrane retroaktivne primjene strožeg zakona.⁴⁹ I u teoriji

⁴⁶ Leo Cvitanović, „Aktualna problematika zastare u hrvatskom kaznenom zakonodavstvu“, *Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu* br. 2 (2006): 513. zaključuje da primjena odredaba o zastarjelosti iz novog krivičnog zakona, naročito ako su strožije, predstavlja krucijalnu iznimku od zabrane retroaktivne primjene zakona; Slobodan Perović, *Retroaktivnost zakona i drugih opštih akata – teorija sukoba zakona u vremenu*. (Beograd: Naučna knjiga, 1987), 189. ističe da se radi o retroaktivnosti „in mitius“ ako se primijeni novi zakon koji je povoljniji za učinioca, iako on u vrijeme izvršenja krivičnog djela nije bio na snazi; Slično zaključuju i mnogi drugi autori.

⁴⁷ Ibid; 190, vidjeti detaljnije.

⁴⁸ “Službeni glasnik Republike Srpske br. 21/92, 28/94, 8/96, 13/96, 15/96, 16/96, 21/96, 21/02, 26/02, 30/02, 31/02, 69/02, 31/03, 98/03, 115/05 i 117/05“.

⁴⁹ Detaljnije Miloš Babić, „Problemi i dileme u praktičnoj primjeni pravila vremenskog važenja krivičnog zakona“, *Pravna riječ* br. 23 (2010): 15.

nailazimo na shvatanje da retroaktivna primjena strožeg krivičnog zakona može otvoriti pitanje njegove ustavnosti.⁵⁰

Primjena pravila po kome se nakon pravosnažnosti presude uvijek primjenjuje novi krivični zakon neizbježno dovodi do situacija u kojima je novi zakon stroži, kao što se desilo i u konkretnom primjeru u kome je prestala da postoji mogućnost zamjene izrečene kazne zatvora novčanom kaznom. Kao što smo vidjeli novi KZ RS kod više instituta koji se primjenjuju nakon pravosnažnosti presude predviđa stroža rješenja za osuđenog u odnosu na KZ RS iz 2003. godine. Zbog toga se mora postaviti pitanje da li je uopšte moguća retroaktivna primjena strožeg krivičnog zakona nakon pravosnažnosti presude? Sam KZ RS izričito dopušta retroaktivnu primjenu, ali samo pod uslovom da je novi zakon blaži i samo do donošenja pravosnažne presude. U našem ranijem zakonodavstvu su postojali primjeri izuzetne retroaktivne primjene strožeg krivičnog zakona, ali je ta mogućnost, za razliku od važećeg KZ RS, tada bila izričito predviđena.⁵¹ I u teoriji nailazimo na shvatanje po kome je izuzetno moguće dopustiti retroaktivnu primjenu krivičnog zakona, ali je za to uvijek potrebna posebna i izričita odredba.⁵² U teoriji se načelno smatra da se stroži novi krivični zakon za učinioca ni u kom slučaju ne može retroaktivno primijeniti.⁵³ Dosljedna primjena načela zakonitosti isključuje povratno djelovanje krivičnog zakona, tako da se on ne može primijeniti na učinioca za djelo koje je učinio prije njegovog stupanja na snagu.⁵⁴ Po novom krivičnom zakonu učinilac krivičnog djela ne smije biti doveden u „nepovoljniju situaciju“ od one u koju bi bio

⁵⁰ Leo Cvitanović, ibid, 518 smatra da zakonsko rješenje po kome se strožiji rokovi zastarjelosti iz novog krivičnog zakona primjenjuju na učinioce krivičnih djela izvršenih prije njegovog stupanja na snagu otvara pitanje njegove ustavnosti kao što se to dogodilo i u Italiji; Đorđi Marjanović, „O suštini pravnih posljedica osude“, *Jugoslovenska revija za kriminologiju i krivično pravo* br. 1-2 (1982): 58. smatra protivustavnim omogućavanje retroaktivnog dejstva pravnih posljedica osude.

⁵¹ Npr. takva mogućnost je postojala u *Krivičnom zakoniku - opšti dio* iz 1947. godine.

⁵² Bogdan Zlatarić, *Krivično pravo I svezak* (Zagreb: Informator, 1972), 99. Autor kao primjer navodi Novelu KZ iz 1951. godine kojom se pravosnažno izrečena, a neizvršena smrtna kazna u slučajevima u kojima se po Noveli više ne može izreći zamjenjuje kaznom strogog zatvora.

⁵³ Zoran Stojanović, *Krivično pravo, opšti deo*. (Beograd: Službeni glasnik, 2002), 95.

⁵⁴ Srzentić Nikola i saradnici, *Krivično pravo SFR Jugoslavije – opšti deo*. (Beograd: Savremena administracija, 1986), 110.

stavljen primjenom zakona koji je bio na snazi u vrijeme izvršenja krivičnog djela.⁵⁵

Retroaktivna primjena strožeg krivičnog zakona narušava princip pravne sigurnosti kao fundamentalni princip pravnog poretka. Sama mogućnost retroaktivnosti razara povjerenje u pravni poredak i organe pravosuđa, jer se građani u njih više ne mogu pouzdati.⁵⁶ Ako se dejstvo zakona prostire i u vrijeme kada nije postojao, onda to dovodi u pitanje pravnu sigurnost.⁵⁷ Zbog toga se smatra da je retroaktivnost zakona nepoželjna u pravu, jer kada do nje dođe, ne samo da se postavlja pitanje opravdanosti „zahvatanja u prošlost“, već i pitanje pravne zasnovanosti takvog dejstva zakona.⁵⁸ Kako ističe Zlatarić pravedno je da krivični zakon najprije opomene prije nego što nekoga pogodi.⁵⁹ Obrazlažući stanovište po kome se produženi rokovi zastarjelosti izvršenja kazni ne bi mogli retroaktivno primjenjivati na izrečene kazne Babić ističe da ono ima svoje utemeljenje i u garantivnoj funkciji krivičnog prava koja, pored ostalog, podrazumijeva zabranu nedozvoljenosti retroaktivne primjene krivičnog zakona koji učinioca stavlja u „nepovoljniju poziciju“ u odnosu na raniji zakon. On zaključuje da bi drugačije shvatanje predstavljalo izigravanje smisla principa zabrane povratnog djelovanja zakona i odredbe o vremenskom važenju krivičnog zakonodavstva. Babić smatra da je u trenutku početka roka zastarjelosti, kada je na snazi bio stari zakon, učinilac stekao pravo na gašenje kažnjavanja po tom zakonu i u tom roku koje ima karakter stečenog prava i ne može zavisti od naknadnog predomišljanja zakonodavca. Promjena zakonodavčevog stava u novom zakonu ne može ići na štetu učinioca.⁶⁰ Smatramo da su ove ideje ispravne i zalažemo se za potpunu zabranu retroaktivne primjene strožeg krivičnog zakona. Ne vidimo potrebu ni da se takva mogućnost eventualno izričito predvidi. Ako se navedeni zaključci

⁵⁵ Ibid, 112; Treba obratiti pažnju da autori na ovom mjestu ne govore o strožijoj krivičnoj sankciji, već uopšte o „nepovoljnijoj situaciji“ u koju učinilac dolazi primjenom zakona koji nije bio na snazi u vrijeme izvršenja krivičnog djela.

⁵⁶ Miloš Babić, „Vremensko vađenje krivičnih zakona“, *Pravna riječ* br. 2 (2004): 367.

⁵⁷ Miloš Babić, „Problemi i dileme u praktičnoj primjeni pravila vremenskog vađenja krivičnog zakona“, *Pravna riječ* br. 23 (2010): 14.

⁵⁸ Tomica Delibašić, *Primena blažeg zakona*. (Beograd: Nomos, 1995), 31.

⁵⁹ Bogdan Zlatarić, *Krivično pravo I svezak*. (Zagreb: Informator, 1972), 96.

⁶⁰ Miloš Babić, „Problemi i dileme u praktičnoj primjeni pravila vremenskog vađenja krivičnog zakona“, *Pravna riječ* br. 23 (2010): 19; Isto i Leo Cvitanović, „Aktualna problematika zastare u hrvatskom kaznenom zakonodavstvu“, *Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu* br. 2 (2006): 514. koji u ovom slučaju govori o pravu na pravnu sigurnosti posredstvom pravne predvidljivosti.

odnose na zastarjelost izvršenja kazne koja se nalazi još dalje od izricanja kazne u odnosu na pitanje „otkupa“ kazne gdje izvršenje kazne nije još ni počelo onda oni imaju još više opravdanja kod mogućnosti zamjene izrečene kazne zatvora novčanom kaznom. Pod pretpostavkom da optuženi ima neko „stečeno“ pravo na zastarjelost izvršenja kazne, onda ga pogotovo ima kada traži zamjenu izrečene kazne zatvora novčanom kaznom. Iako se okrivljeni ne može pozivati na pravo stečeno izvršenjem krivičnog djela, princip pravičnosti nalaže da se uzmu u obzir rješenja iz novog krivičnog zakona, ali samo ako je to u interesu okrivljenog. Zakonodavstvo uvijek teži principu po kome u svojoj primjeni ne smije biti nepravično prema učiniocu krivičnog djela.⁶¹ Bez obzira što je ideja o stečenom pravu kao argumentu protiv zabrane retroaktivne primjene krivičnog zakona napuštena⁶² ona ima svoje opravdanje. Ranije su postojale njene brojne varijante, a zastupana je i detaljno obrazlagana i od čuvenog profesora Tome Živanovića.

U slučaju zabrane zamjene izrečene kazne zatvora novčanom kaznom u predmetima koji su presuđeni po KZ RS iz 2003. godine kada je ta mogućnost postojala princip pravne sigurnosti bi bio narušen još mnogo izraženije zbog jednog posebnog razloga. U našoj praksi postoje desetine predmeta u kojima je po KZ RS iz 2003. godine izrečena kazna zatvora od šest mjeseci na osnovu sporazuma o priznanju krivice u kojima su osuđeni upravo pristali na tu kaznu računajući na mogućnost njene zamjene novčanom kaznom. Ako se sada njima uskraćuje ta mogućnost oni se sigurno osjećaju prevarenim. U nekim od tih slučajeva su optuženom upravo zbog te mogućnosti branilac, pa i javni tužilac predlagali da zaključi sporazum. Nije isključeno da ga je o toj mogućnosti upoznao i sudija prilikom razmatranja sporazuma, odnosno da je na njegovo pitanje da li takva mogućnost postoji sudija potvrdno odgovorio.

Primjena pravila po kome se nakon pravosnažnosti presude uvijek primjenjuje novi krivični zakon neminovno dovodi do toga da se na istog učinioca krivičnog djela primjenjuju dva, pa ponekad i više krivičnih zakona. Tu se postavlja pitanje da li je to uopšte moguće? U teoriji je opšteprihvaćeno stanovište po kome se prilikom presuđenja na učinioca krivičnog djela ne mogu primijeniti dva zakona, pošto bi se u slučaju

⁶¹ Tomica Delibašić, *Primena blažeg zakona*. (Beograd: Nomos, 1995), 146.

⁶² Slobodan Perović, *Retroaktivnost zakona i drugih opštih akata – teorija sukoba zakona u vremenu*. (Beograd: Naučna knjiga, 1987), 190. ističe da koncept stečenih prava nije primjenjiv u materiji krivičnih zakona zbog prirode odnosa koji se njima uređuju.

kombinovane primjene zakona primjenjivao u stvari neki treći, „nepostojeći“. Postavlja se pitanje da li se to stanovište odnosi i na situacije do kojih dolazi nakon pravosnažnosti presude? U sudskoj praksi nailazimo na shvatanje po kome se pravilo o nemogućnosti primjene dva zakona na učinioca krivičnog djela odnosi i na te situacije.⁶³

U novom KZ RS postoji više situacija u kojima se on ne može primijeniti nakon pravosnažnosti presude u kojoj je primijenjen KZ RS iz 2003. godine, odnosno u kojima pravilo o obaveznoj primjeni novog krivičnog zakona nakon pravosnažnosti presude jednostavno nije primjenjivo. One jasno ukazuju da sve odredbe jednog krivičnog zakona predstavljaju koherentnu i nedjeljivu cjelinu, sistem koji je teško razbijati i vještački razdvajati. To su situacije u kojima je nemoguće na učinioca krivičnog djela primijeniti dva krivična zakona.

Čl. 50. st. 1. novog KZ RS propisuje rok plaćanja novčane kazne. On je vezan za njeno izvršenje i počinje da teče od pravosnažnosti presude. Po ovoj odredbi rok plaćanja novčane kazne određuje se u presudi. To znači da je na taj rok već primijenjen krivični zakon po kome je presuđeno. Zbog toga više ne dolazi u obzir da se na njega primjenjuje novi krivični zakon. Npr. pravosnažnom presudom osuđenom je izrečena novčana kazna po KZ RS iz 2003. godine i određen je rok plaćanja od 6 mjeseci (po ovom zakonu rok je bio od 15 dana do 6 mjeseci). U međuvremenu je nakon pravosnažnosti presude stupio na snagu novi KZ RS po kome je rok za plaćanje novčane kazne skraćen i iznosi od 15 dana do 3 mjeseca. Bez ikakve dileme ovdje se mora primijeniti rok plaćanja koji je određen presudom, bez obzira što on više nije moguć po novom KZ RS.

Po čl. 50. st. 2. novog KZ RS sud naređuje prinudno izvršenje neplaćene novčane kazne. U našoj praksi u izreci presude, pored roka plaćanja, određuje se i da će se novčana kazna, ukoliko u roku ne bude plaćena, zamijeniti kaznom zatvora. U praksi postoje desetine primjera u kojima je izrečena novčana kazna po KZ RS iz 2003. godine. On, za razliku od novog KZ RS, nije predviđao prinudnu naplatu neplaćene novčane kazne, već se ona odmah zamjenjivala kaznom zatvora. Ni u ovim slučajevima nije moguće primijeniti novi KZ RS i narediti prinudno

⁶³ U navedenom rješenju Apelacionog suda u Beogradu br. Kž2-Po1.51/12 navodi se da se na učinioca krivičnog djela može primjenjivati samo jedan zakon u cjelini, da je isključena mogućnost da se primjenjuju djelimično odredbe jednog, a djelimično drugog zakona, da se to odnosi i na uslovni otpust na koji se, isto tako, primjenjuju odredbe o vremenskom važenju krivičnog zakona koje ga vezuju za vrijeme izvršenja krivičnog djela i eventualno izmjene zakona poslije toga, a ne za presudu i njeno izvršenje.

izvršenje neplaćene novčane kazne jer to ne bi bilo u skladu sa pravosnažnom presudom kojom je određeno da se novčana kazna koja nije plaćena u određenom roku odmah zamjenjuje kaznom zatvora (bez prinudne naplate). Dakle, i ovdje se mora primijeniti raniji KZ RS iz 2003. godine po kome je novčana kazna i izrečena.

Čl. 50. st. 2. novog KZ RS propisuje da se neplaćena novčana kazna zamjenjuje kaznom zatvora tako da se dan zatvora izjednačava sa 50 KM. U našoj praksi se u izreci presude kojom se izriče novčana kazna određuje i da će se ona, ukoliko u određenom roku ne bude plaćena, zamijeniti kaznom zatvora i to tako što se izričito određuje paritet po kome se zamjena vrši. U praksi postoje desetine primjera u kojima je izrečena novčana kazna po KZ RS iz 2003. godine koji je izjednačavao dan zatvora sa 100 KM. U tim slučajevima pravosnažnom presudom je već određeno da će se neplaćena novčana kazna zamijeniti kaznom zatvora po tom paritetu. Ni u takvim primjerima nije moguće primijeniti novi KZ RS i odrediti zamjenu neplaćene novčane kazne kaznom zatvora po paritetu koji on propisuje jer to ne bi bilo u skladu sa pravosnažnom presudom kojom je određen jedan drugi paritet koji je bio predviđen zakonom po kome je presuđeno.

Pravilo po kome se paritet po kome se zamjenjuje neplaćena novčana kazna kaznom zatvora određuje po novom krivičnom zakonu dovodi do nelogičnih rješenja. Posebno, u situaciji kao što je naša, kada se krivični zakoni često i brzo mijenjaju. Npr. zamislimo da je prije izmjena KZ RS iz 2010. godine optuženom izrečena kazna zatvora od 6 mjeseci. Nakon toga ona je na njegov zahtjev zamijenjena novčanom kaznom od 9.000 KM jer je u to vrijeme dan zatvora bio izjednačen sa 50 KM. Novčana kazna nije plaćena u određenom roku, pa se ponovo mora zamijeniti kaznom zatvora. U međuvremenu 2010. godine je došlo do izmjena KZ RS i od tada se dan zatvora izjednačava sa 100 KM. Ako se primjeni pravilo po kome se nakon pravosnažnosti presude obavezno primjenjuje novi krivični zakon novčana kazna od 9.000 KM će biti zamijenjena kaznom zatvora od tri mjeseca po novom paritetu. Na ovaj način je potpuno neprirodno primjenom principa po kome se nakon pravosnažnosti presude uvijek primjenjuje novi krivični zakon da kazna zatvora od šest mjeseci postaje kazna zatvora od tri mjeseca. U sudskoj praksi nailazimo na više ovakvih primjera.⁶⁴

⁶⁴ Npr. presudom Osnovnog suda u Banjoj Luci br. 71 0 K 011391 05 Kizrečena je kazna zatvora od tri mjeseca. Nakon pravosnažnosti presude na zahtjev osuđenog rješenjem Osnovnog suda u Banjoj Luci br. 71 0 K 011391 10 Kv od 15. marta 2010. godine ona je zamijenjena novčanom kaznom od 4.5000 KM (paritet 50 KM – dan

Međutim, nailazimo i na drugačiju praksu istih sudova.⁶⁵ Ona se obrazlagala tako što se navodilo da prvostepeni sud nije mogao primijeniti blaži krivični zakon prilikom zamjene novčane kazne (kojom je prethodno zamijenjena kazna zatvora) kaznom zatvora jer bi se time suštinski izmijenila pravosnažna presuda.⁶⁶ Međutim, problem nije u tome, iako nije ni tačno da se na taj način mijenja pravosnažna presuda jer se u kaznenoj evidenciji vodi ona kazna koja je izrečena pravosnažnom presudom, a ne ona do koje se došlo zamjenom. I u našoj teoriji nailazimo na shvatanje po kome se zamjenom izrečene kazne zatvora novčanom kaznom ne mijenja pravosnažna presuda, već se radi samo o posebnom načinu ili modelu izvršenja već izrečene kazne.⁶⁷

zatvora). Kako novčana kazna nije plaćena u određenom roku ponovo je zamijenjena kaznom zatvora od tri mjeseca rješenjem Osnovnog suda u Banjoj Luci br. 71 0 K 011391 10 Kv2 od 26. novembra 2010. godine. Po žalbi osuđenog Okružni sud u Banjoj Luci je rješenjem br. 71 0 K 011391 10 Kž2 od 11. januara 2011. godine preinačio prvostepeno rješenje i novčanu kaznu od 4.500 KM zamijenio kaznom zatvora od 45 dana (paritet 100 KM – dan zatvora). U obrazloženju se navodi da je su izmjene pariteta u Noveli KZ RS iz 2010. godine blaže za osuđenog. Dakle, primijenjen je novi krivični zakon, ali ne zato što je novi, već što je blaži; Presudom Osnovnog suda u Banjoj Luci br. 71 0 K 053121 09 K od 1. avgusta 2011. godine izrečena je kazna zatvora u trajanju od šest mjeseca. Nakon pravosnažnosti presude na zahtjev osuđenog rješenjem Osnovnog suda u Banjoj Luci br. 71 0 K 053121 11 Kv od 18. novembra 2011. godine ona je zamijenjena novčanom kaznom od 9.000 KM (paritet 50 KM – dan zatvora). Kako novčana kazna nije plaćena u određenom roku ponovo je zamijenjena kaznom zatvora od šest mjeseca rješenjem Osnovnog suda u Banjoj Luci br. 71 0 K 053121 12 Kv2 od 5. novembra 2012. godine. Po žalbi osuđenog Okružni sud u Banjoj Luci je rješenjem br. 71 0 K 053121 12 Kž od 27. decembra 2012. godine preinačio prvostepeno rješenje i novčanu kaznu od 9.000 KM zamijenio kaznom zatvora od 3 mjeseca (paritet 100 KM – dan zatvora).

⁶⁵ Presudom Osnovnog suda u Banjoj Luci br. 71 0 K 011329 07 K izrečena je kazna zatvora u trajanju od tri mjeseca. Nakon pravosnažnosti presude na zahtjev osuđenog rješenjem Osnovnog suda u Banjoj Luci br. 71 0 K 0113929 10 Kv od 16. novembra 2010. godine ona je zamijenjena novčanom kaznom od 4.5000 KM (paritet 50 KM – dan zatvora). Kako novčana kazna nije plaćena u određenom roku zamijenjena je kaznom zatvora od 45 dana rješenjem Osnovnog suda u Banjoj Luci br. 71 0 K 011329 12 Kv2 od 17. februara 2012. godine. U obrazloženju rješenja se navodi da je primijenjen novi krivični zakon jer je blaži. Po žalbi osuđenog Okružni sud u Banjoj Luci je rješenjem br. 71 0 K 011329 12 Kž2 od 12. aprila 2012. godine preinačio prvostepeno rješenje i novčanu kaznu od 4.500 KM zamijenio kaznom zatvora od 3 mjeseca (paritet 50 KM – dan zatvora koji je važio u vrijeme izvršenja krivičnog djela).

⁶⁶ Navedeno rješenje Okružnog suda u Banjoj Luci br. 71 0 K 011329 12 Kž2: U suštini isto obrazloženje nalazimo i u jednoj odluci Vrhovnog suda RS.

⁶⁷ Detaljnije vidjeti Miloš Babić, „Otkup izrečene kazne zatvora“, *Pravna riječ* br. 44 (2015): 222-224.

Postoje i drugi primjeri u kojima se izrečena kazna mijenja, a da se pri tom ne dira u pravosnažnu presudu npr. rješenjem se zamjenjuje neplaćena novčana kazna kaznom zatvora, rješenjem se daje uslovni otpust, odlukom Predsjednika RS se daje pomilovanje. U svim tim slučajevima u kaznenoj evidenciji se vodi ona kazna koja je izrečena pravosnažnom presudom. Ovdje nije problem u tome što se navodno mijenja pravosnažna presuda, već je to postavljanje pravila po kome se odlučuje o tome koji zakon se primjenjuje nakon pravosnažnosti presude.

Nailazimo čak i na sudske odluke u kojima su istovremeno primijenjena oba pravila, kako krivični zakon koji je važio u vrijeme izvršenja krivičnog djela, tako i krivični zakon koji je važio u vrijeme odlučivanja o zahtjevu osuđenog.⁶⁸ Moguća je i obrnuta situacija. Zamislimo da je po KZ RS nakon njegovih izmjena iz 2010. godine optuženom izrečena kazna zatvora od šest mjeseci i da mu je nakon pravosnažnosti presude na njegov zahtjev zamijenjena novčanom kaznom. U to vrijeme je dan zatvora bio izjednačen sa 100 KM pa mu je kazna zatvora zamijenjena novčanom kaznom od 18.000 KM. Ovakvih situacija će sigurno biti više u našoj praksi. Ukoliko ta novčana kazna ne bude plaćena u određenom roku mora se ponovo zamijeniti kaznom zatvora. U međuvremenu je donesen novi KZ RS po kome je dan zatvora izjednačen sa 50 KM. Ako primijenimo pravilo po kome se nakon pravosnažnosti presude obavezno primjenjuje novi krivični zakon neplaćena novčana kazna od 18.000 KM će biti zamijenjena za dvanaest mjeseci zatvora. U ovom slučaju je primjenom navedenog pravila kazna zatvora od šest mjeseci potpuno nelogično postala kazna zatvora od dvanaest mjeseci.

KZ RS iz 2003. godine je predviđao mjeru bezbjednosti zabrana upravljanja motornim vozilom, a novi KZ RS predviđa zabranu upravljanja motornim vozilom kao sporednu kaznu. Ukoliko je po ranijem KZ RS izrečena mjera bezbjednosti novi KZ RS se ne može

⁶⁸ Presudom Osnovnog suda u Banjoj Luci br. 71 0 K 191852 14 K od 12. februara 2016. godine jednom optuženom je izrečena kazna zatvora od četiri mjeseca, a drugom od dva mjeseca. Po zahtjevu osuđenih rješenjem Osnovnog suda u Banjoj Luci br. 71 0 K 191852 16 Kv od 16. decembra 2016. godine kazna zatvora od četiri mjeseca je zamijenjena novčanom kaznom od 12.000 KM (paritet dan zatvora – 100 KM po novom krivičnom zakonu koji je važio u vrijeme odlučivanja o zahtjevu), a kazna zatvora od dva mjeseca je zamijenjena novčanom kaznom od 3.000 KM (paritet dan zatvora – 50 KM po krivičnom zakonu koji je važio u vrijeme izvršenja krivičnog djela). U obrazloženju rješenja je navedeno da se po krivičnom zakonu koji je važio u vrijeme izvršenja krivičnog djela novčanom kaznom mogla zamijeniti samo kazna zatvora do tri mjeseca, zbog čega je novi krivični zakon za tog osuđenog povoljniji.

primijeniti na njeno izvršenje ili na bilo koju drugu situaciju nakon pravosnažnosti presude. Npr. čl. 51. st. 5. novog KZ RS propisuje da će se kazna zabrana upravljanja motornim vozilom zamijeniti kaznom zatvora ako je osuđeni upravljao motornim vozilom dok traje zabrana tako što će se za svakih šest mjeseci zabrane odrediti jedan mjesec kazne zatvora. Iako ova odredba reguliše situaciju koja nastaje nakon pravosnažnosti presude nije primjenjiva na izrečenu mjeru bezbjednosti. I kada je u pitanju zastarjelost izvršenja ove mjere bezbjednosti jedino moguće je primijeniti KZ RS iz 2003. godine po kome je i izrečena, a to je čl. 114. st. 3. po kome zastarjelost izvršenja nastaje kada protekne vrijeme za koje je izrečena. Novi KZ RS čak i ne propisuje kada nastupa zastarjelost izvršenja sporedne kazne zabrana upravljanja motornim vozilom. On čl. 97. i 98. propisuje samo kada nastupa zastarjelost izvršenja dugotrajnog zatvora, zatvora i novčane kazne, kao i kada nastupa zastarjelost izvršenja mjera bezbjednosti, gdje ona više ne spada. Dakle, potpuno je jasno da se na mjeru bezbjednosti zabrana upravljanja motornim vozilom izrečenu po KZ RS iz 2003. godine nakon pravosnažnosti presude ni u jednoj situaciji ne može primijeniti novi KZ RS. Ne može se primijeniti novi KZ RS ni kada je u pitanju mogućnost suda da odluči da prestane mjera bezbjednosti zabrana upravljanja motornim vozilom ako je protekla jedna godina od dana njene primjene predviđena čl. 104. st. 1. KZ RS iz 2003. godine, jer novi KZ RS tu situaciju i ne reguliše, jer ona više nije mjera bezbjednosti.

KZ RS iz 2003. godine je predviđao sudsku opomenu. Na pravosnažne presude kojima je ona izrečena novi KZ RS je neprimjenljiv. Ona više ne postoji u sistemu krivičnih sankcija. Na nju se jednostavno mora primijeniti čl. 101. st. 2. t 1) KZ RS iz 2003. godine o brisanju sudske opomene, jer takve odredbe u novom KZ RS nema.

Novi KZ RS u čl. 70. st. 6. predviđa da će sud donijeti odluku o izvršenju kazne zatvora ako osuđeni ne izvrši rad u javnom interesu tako što će svakih započetih 60 časova rada u javnom interesu zamijeniti kaznom zatvora u trajanju od jednog mjeseca. Rad u javnom interesu traje od 60 do 360 časova za vrijeme od jednog do šest mjeseci. Navedenu odredbu o zamjeni bi bilo teško, pa čak i nemoguće primijeniti u slučaju da je po KZ RS iz 2003. godine izrečen rad za opšte dobro na slobodi, koji se ranije ne samo drugačije zvao, već je u određenoj mjeri imao i drugačiju koncepciju. Njegovo trajanje se nije određivalo u časovima već od jednog do šest mjeseci.

Na kraju, jasno je da je novi KZ RS po svojoj izričitoj odredbi neprimjenjiv i na pravne posljedice osude koja je izrečena po KZ RS iz 2003. godine.

Odredbe novog KZ RS nisu osnov ni za neko srednje rješenje po kome bi se na neke od situacija do kojih dolazi nakon pravosnažnosti presude primjenjivao zakon po kome je presuđeno, a na neke novi krivični zakon. Ovakvo rješenje nalazimo npr. u hrvatskom zakonodavstvu, ali je ono tamo, za razliku od našeg zakonodavstva, izričito predviđeno. Po tom rješenju i nakon pravosnažnosti presude po pravilu primjenjuje se krivični zakon po kome je presuđeno, s tim što postoje izuzeci od tog pravila koji su izričito predviđeni u kojima se primjenjuje novi krivični zakon, bez obzira da li je blaži ili stroži. Dakle, u hrvatskom zakonodavstvu, za razliku od našeg, postoji pravni osnov po kome se u određenim situacijama nakon pravosnažnosti presude primjenjuje novi krivični zakon. Ukoliko naš zakonodavac smatra da su potrebni izuzeci od pravila o vremenskom važenju krivičnog zakonodavstva on ih, kao i hrvatski, mora izričito predvidjeti posebnim odredbama. O sličnom rješenju se svakako može razmisliti prilikom budućih izmjena KZ RS. Rješenja iz Kaznenog zakona Hrvatske su značajna i za davanje odgovara na pitanje koji krivični zakon se primjenjuje nakon pravosnažnosti presude u našem zakonodavstvu.

ZAKLJUČCI

Iako su se pitanjem vremenskog važenja krivičnog zakonodavstva bavili mnogi istaknuti pravni stručnjaci njegov dio koji se odnosi na situacije do kojih dolazi nakon pravosnažnosti presude sistematski nije obrađivan. To pitanje je samo uzgred dotaknuto u radovima koji se bave pojedinim institutima krivičnog prava. Pitanje da li će se primijeniti novi krivični zakon ili krivični zakon po kome je presuđeno nakon pravosnažnosti presude može se postaviti kod više instituta od kojih se neki izuzetno često primjenjuju. Tako npr. godišnje se donese na hiljade odluka o brisanju osude iz kaznene evidencije, a u stotinama slučajeva se neplaćena novčana kazna zamjenjuje kaznom zatvora. Primjeri koji su analizirani u radu jasno ukazuju na nedosljednost sudske prakse. Ovo pitanje svakako zaslužuje mnogo veću pažnju od one koja mu je do sada posvećena. Zbog toga ga je neophodno sistematski razraditi i zauzeti jasne, teoretski utemeljene i u važećim normama zasnovane stavove kako bi se otklonio bar dio dilema na koje se nailazi u praksi. Smatramo da za

stanovište koje je zauzeto u odlukama Vrhovnog suda RS i Okružnog suda u Banjoj Luci po kome se nakon pravosnažnosti presude uvijek primjenjuje novi krivični zakon u važećim odredbama ne postoji pravni osnov. Retroaktivna primjena KZ RS je izuzetno dozvoljena i to samo do pravosnažnosti presude. Postoji mogućnost da se predvidi retroaktivna primjena blažeg krivičnog zakona i u određenim situacijama do kojih dolazi nakon pravosnažnosti presude, s tim što bi se to moralo izričito propisati, što u važećem KZ RS nije učinjeno. Navedeno stanovište je problematično zbog toga što dovodi do retroaktivne primjene strožeg krivičnog zakona i to kod više instituta, za što u KZ RS ne postoji pravni osnov. Pojedina zakonodavstva kao npr. hrvatsko prihvataju takvu mogućnost, ali samo kod nekih instituta. Za razliku od našeg, to je tamo izričito predviđeno. Ranije su u našem zakonodavstvu postojali primjeri izuzetne retroaktivne primjene strožeg krivičnog zakona, ali je tada ta mogućnost, za razliku od važećeg KZ RS, bila izričito i predviđena. Retroaktivna primjena strožeg krivičnog zakona, bez ikakve dileme, narušava princip pravne sigurnosti kao fundamentalni princip pravnog poretka, a može otvoriti i pitanje ustavnosti. Smatramo da za retroaktivnu primjenu strožeg krivičnog zakona ne postoji opravdana potreba i da takvu mogućnost ne treba predviđati ni u budućnosti. Rješenja iz hrvatskog zakonodavstva ukazuju da odredbe o vremenskom važenju krivičnog zakonodavstva, same po sebi, ne omogućavaju da se nakon pravosnažnosti presude retroaktivno primjenjuje novi krivični zakon. U suprotnom posebne odredbe koje to izričito predviđaju u pojedinim situacijama ne bi bile ni potrebne. U novom KZ RS postoji više situacija u kojima se on ne može primijeniti nakon pravosnažnosti presude u kojoj je primijenjen KZ RS iz 2003. godine, odnosno u kojima je pravilo o obaveznoj primjeni novog krivičnog zakona nakon pravosnažnosti presude neprimjenjivo. Takve situacije su uvijek moguće prilikom donošenja novog krivičnog zakona. One jasno ukazuju da se sve odredbe jednog krivičnog zakona moraju uvijek posmatrati i tumačiti kao koherentna cjelina - sistem koji se ne može razbijati i vještački razdvajati. Ako neko stanovište pretenduje da bude pravilo mora biti primjenjivo u svim situacijama. Taj uslov, pravilo, po kome se nakon pravosnažnosti presude uvijek primjenjuje novi krivični zakon sigurno ne ispunjava. Nasuprot tome, za primjenu stanovišta po kome se i nakon pravosnažnosti presude primjenjuje krivični zakon po kome je presuđeno nema problema. Ono je logično i uvijek primjenjivo. Smatramo da za njega postoji i pravni osnov u odredbama KZ RS koje regulišu vremensko važenje krivičnog zakonodavstva. Stanovište po kome nije

moguće staviti zahtjev za zamjenu izrečene kazne zatvora novčanom kaznom u onim slučajevima u kojima je presuđeno po KZ RS iz 2003. godine, koji je to omogućavao, nam nije prihvatljivo. Za njega ne postoji pravni osnov, ono narušava princip pravne sigurnosti, a za osuđenog može da bude veoma nepravedno.

LITERATURA

1. Garačić, Ana, „Izuzeci od načela primjene blažega zakona i neki drugi izuzeci od uobičajenih pravila i načela u kaznenom pravu“, *Zbornik Novine u kaznenom zakonodavstvu*. Opatija: 2016.
2. Babić, Miloš, „Vremensko važenje krivičnih zakona“, *Pravna riječ* br. 2 (2004): 365-386.
3. Babić, Miloš, „Problemi i dileme u praktičnoj primjeni pravila vremenskog važenja krivičnog zakona“, *Pravna riječ* br. 23 (2010): 11-27.
4. Babić, Miloš, „Otkup izrečene kazne zatvora“, *Pravna riječ* br. 44 (2015): 217-231.
5. Babić, Miloš, Ljiljana Filipović, Ivanka Marković i Zdravko Rajić, *Komentari krivičnih/kaznenih zakona u Bosni i Hercegovini*. Sarajevo: Savjet Evrope i Evropska komisija, Sarajevo, 2005.
6. Babić, Miloš i Marković, Ivanka, *Krivično pravo opšti dio, prvo izdanje*. Banjaluka: Pravni fakultet, 2008.
7. Bačić, Franjo, Ljubo Bavcon, Miroslav Đorđević, Božidar Kraus, Ljubiša Lazarević, Miomir Lutovac, Nikola Srzentić i Aleksandar Stajić, *Komentar krivičnog zakona SFR Jugoslavije*, Beograd: Savremena administracija, 1988.
8. Delibašić, Tomica, *Primena blažeg zakona*. Beograd: Nomos, 1995.
9. Zlatarić, Bogdan, *Krivično pravo I svezak*. Zagreb: Informator, 1972.
10. Ikanović, Veljko, „Alternativne sankcije u raskoraku između normativnog i stvarnog“, *Godišnjak Fakulteta pravnih nauka „Apeiron“* br. 2 (2012): 124-137.
11. Marjanović, Đorđi, „O suštini pravnih posledica osude“, *Jugoslovenska revija za kriminologiju i krivično pravo* br. 1-2 (1982): 39-62.
12. Novoselac, Petar i Garačić, Ana, „Primjena blažeg zakona nakon stupanja na snagu novog kaznenog zakona“, *Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu* br. 2 (2012): 533-553.
13. Novoselac, Petar i Novosel, Dragan, „Nezastarjevanje kaznenih djela ratnog profiterstva i kaznenih djela iz procesa pretvorbe i privatizacije“, *Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu* br. 2 (2011): 603-620.

14. Pajić, Denis i Vejzović, Sunčica, „Institut zastare u bosanskohercegovačkom krivičnom zakonodavstvu i prikaz rješenja u zakonodavstvu Republike Hrvatske“, *Revija za pravo i ekonomiju* br. 1 (2013): 60-81.
15. Perović, Slobodan. *Retroaktivnost zakona i drugih opštih akata – teorija sukoba zakona u vremenu*. Beograd: Naučna knjiga, 1987.
16. Simić, Ilija i Trešnjev, Aleksandar. *Zbirka sudskih odluka iz krivičnopravne materije*. Beograd: Službeni glasnik, 2006.
17. Srzentić, Nikola, Aleksandar Stajić i Ljubiša Lazarević. *Krivično pravo SFR Jugoslavije – opšti deo, trinaesto izdanje*. Beograd: Savremena administracija, 1986.
18. Stojanović, Zoran. *Krivično pravo, opšti deo, peto izmenjeno i dopunjeno izdanje*. Beograd: Službeni glasnik, 2002.
19. Tahović, Janko. *Komentar krivičnog zakonika*. Beograd: Savremena administracija, 1957.
20. Trešnjev, Aleksandar. *Zbirka sudskih odluka iz krivičnopravne materije*. Beograd: Službeni glasnik, 2016.
21. Cvitanović, Leo, „Aktualna problematika zastare u hrvatskom kaznenom zakonodavstvu“, *Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu* br. 2 (2006): 505-521.
22. *Krivični zakonik FNR Jugoslavije – opšti dio*. „Službeni list FNR Jugoslavije broj 106/47“.
23. *Krivični zakonik FNR Jugoslavije*. „Službeni list FNRJ Jugoslavije broj 13/51“.
24. *Krivični zakon SFR Jugoslavije*. „Službeni list SFR Jugoslavije broj 44/76“.
25. *Krivični zakonik Republike Srpske*. „Službeni glasnik Republike Srpske broj 22/2000“.
26. *Krivični zakon Republike Srpske*. „Službeni glasnik Republike Srpske broj 49/03, 108/04, 37/06, 70/06, 73/10, 1/12 i 67/13“.
27. *Krivični zakonik Republike Srpske*. „Službeni glasnik Republike Srpske broj 64/17“.
28. *Krivični zakonik Republike Srbije*. „Službeni glasnik Republike Srbije broj 85/05, 88/05, 107/05, 72/09, 111/09, 121/12, 104/13, 108/14 i 94/16“.
29. *Krivični zakonik Crne Gore*. „Službeni list Republike Crne Gore broj 70/03, 13/04, 47/06 i Službeni list Crne Gore broj 40/08, 25/10, 73/10, 32/11, 64/11, 40/13, 56/13, 14/15, 42/15 i 58/15“.
30. *Krivični zakonik Makedonije*. „Službeni vesnik na Republika Makedonija broj 37/96, 80/99, 4/02, 43/03, 19/04, 81/05, 60/06, 73/06, 7/08, 139/08, 114/09, 51/11, 135/11, 185/11, 142/12, 166/12, 55/13, 160/14, 199/14 i 196/15“.
31. *Kazenski zakonik Slovenije*. „Uradni list Republike Slovenije broj 50/12 (prečišćeni tekst), 54/15, 6/16, 38/16 i 27/17“.

32. *Kazneni zakon Hrvatske.*„Narodne novine broj 125/11, 144/12, 56/15 i 61/15“.
33. *Krivični zakon Bosne i Hercegovine.*„Službeni glasnik Bosne i Hercegovine br. 3/03, 32/03, 37/03, 54/04, 61/04, 30/05, 53/06, 55/06, 8/10, 47/14, 22/15 i 40/15“.
34. *Krivični zakon Brčko Distrikta Bosne i Hercegovine – prečišćeni tekst.*„Službeni glasnik Brčko Distrikta Bosne i Hercegovine br. 33/13, 26/16 i 13/17“.
35. *Krivični zakon Federacije Bosne i Hercegovine.*„Službene novine Federacije Bosne i Hercegovine br. 36/03, 37/03, 21/04, 69/04, 18/05, 42/10, 42/11, 59/14, 76/14, 46/16 i 75/17“.
36. *Ustav Republike Srpske.*„Službeni glasnik Republike Srpske br. 21/92, 28/94, 8/96, 13/96, 15/96, 16/96, 21/96, 21/02, 26/02, 30/02, 31/02, 69/02, 31/03, 98/03, 115/05 i 117/05“.

THE TEMPORAL VALIDITY OF CRIMINAL LEGISLATION AFTER THE VERDICT BECOMES FINAL

Radenko Janković, PhD
District Prosecutor's Office in Banja Luka

Abstract: The issue of the temporal validity of criminal legislation has been attracting the attention of the experts for a long period of time. It has been the subject of many expert papers. Nevertheless, we are faced with a number of dilemmas in practice. Although many legal experts have been dealing with it, the part related to the situations arising after the verdict becomes final were barely addressed to. We are not familiar with the study that has tackled this issue systematically. In professional papers this issue is only partially discussed in terms of individual institutes. The problem looks even greater if it is known that this question is the one that can be raised very often. How it is being solved in practice with some institutes is almost unknown since the decisions are not passed by the courts neither are submitted to the public prosecutor's offices which could possibly raise an appeal against an irregular or unlawful decision. For example, the obsolescence of the execution of criminal sanctions is decided on by criminal sanction officers, the conditions being met for the deletion of the sentence are decided on by authorized police officers, the out-of-court authorities decide on the legal consequences of conviction or pardon. Even those issues that the courts decide on, such as replacing a prison sentence with a fine or substituting unpaid fines with imprisonment, we come across various notions in practice, even within the same court. A very noticeable inconsistency in our case law can only be solved if one has a clear, theoretically supported, norm-based attitude, which is what this paper strives to.

Keywords: the temporal validity of criminal legislation, the finality of the verdict, the implementation of a milder criminal law, retroactive implementation of criminal law.

ZAKONSKI OKVIR ZA BORBU PROTIV KORUPCIJE, ORGANIZOVANOG I NAJTEŽIH OBLIKA PRIVREDNOG KRIMINALA U REPUBLICI SRPSKOJ

Mr Srđan Forca¹
Okružni sud Banja Luka

Apstrakt: U vezi sa fenomenologijom organizovanog kriminala u radu se naglašava da se organizovani kriminal i sa njim povezani najteži oblici privrednog kriminala i korupcije ne ispoljavaju u svim zemljama u istim oblicima i istim intenzitetom. Naprotiv, pojavni oblici, struktura i dinamika ovih krivičnih djela se lako prilagođavaju novim savremenim društvenim odnosima i postojećim aktuelnim društvenim kretanjima i dešavanjima u pojedinim zemljama. Zbog toga što su oblici organizovanog kriminala raznovrsni i razvijaju se i mijenjaju vremenom, suprotstavljanje ovim vidovima kriminaliteta je moguće samo proaktivnim holističkim pristupom nadležnih organa, ali i uz saradnju cjelokupnog društva. Jedan od uslova za efikasno suprotstavljanje organizovanom kriminalu jeste i adekvatan zakonski okvir, odnosno samo dobro uređen pravni okvir daje mogućnost prevencije i smanjenja posljedica njegovog negativnog i opasnog djelovanja po bezbjednost građana i njihovo okruženje. Zbog toga je namjera autora da analizom zakonskih odredbi, prvenstveno onih za borbu protiv korupcije, organizovanog i najtežih oblika privrednog kriminala u Republici Srpskoj ukaže na značaj adekvatnog pravnog i institucionalnog okvira za suprotstavljanje ovim vidovima kriminaliteta.

Ključne riječi: organizovani kriminal, privredni kriminal, korupcija, Republika Srpska.

UVODNA RAZMATRANJA

Pojmom organizovanog kriminala bavi se veliki broj domaćih i stranih autora, najčešće podijeljenih u dvije grupe. Prvu grupu predstavljaju autori koji organizovani kriminal dovode u vezu s državom

¹ Mr Srđan Forca, Sudija Okružnog suda u Banjoj Luci.

i njezinim organima, dok drugu grupu čine autori koji smatraju da je za postojanje i djelovanje organizovanog kriminala dovoljno samo postojanje kriminalne organizacije².

U ovom kontekstu, interesantnim se čini mišljenje profesora Đorđa Ignjatovića prema kojem postoji šira i uža definicija organizovanog kriminala. U širem smislu, pod organizovanim kriminalom prof. Đorđević podrazumijeva „kriminalne delatnosti koje obavlja grupa ljudi“, dok u užem smislu pod ovim pojmom, pored postojanja grupe kriminalaca, podrazumijeva i neke osnovne uslove kao što je „postojanje čvrste kriminalne organizacije sa jasnom podelom posla između članova, organizovanje kontinuirane privredne delatnosti usmerene na sticanje profita, upotreba nasilja kao sredstva za postizanje ciljeva, kontakti sa policijom, pravosuđem i izvršnom vlašću zasnovane na njihovom korumpiranju, radi obezbeđenja političkog imuniteta od krivičnog gonjenja“.³

Takođe, prema profesoru Zoranu Stojanoviću, „organizovani kriminal podrazumijeva strukturu koja obuhvata druge forme kriminaliteta ili iskorištava različite sektore i sfere ilegalne ekonomije, infiltrirajući se u privredni, pa i u političko-administrativni svijet“.⁴

Još jedan faktor koji doprinosi nepostojanju jedinstvene definicije pojma organizovanog kriminala zasniva se i na činjenici da svaka zemlja na svojstven način doživljava težinu organizovanog kriminala, u zavisnosti od mehanizama koje provodi u tom domenu. Tako na primjer, obilježja po kojima se prepoznaje organizovani kriminal mogu biti ista u većini država, ali ne nužno i oblici u kojima se ova pojava ispoljava.⁵ Različita shvatanja dovela su do nepostojanja jedinstvene i opšteprihvaćene definicije organizovanog kriminala, odnosno konfuzije oko definicije u teorijskom smislu dovode i do pravnih nejasnoća u definisanju organizovanog kriminala.⁶ Takođe, u domaćoj i stručnoj literaturi česta je pojava da se poistovjećuju pojmovi koji su u korelaciji s organizovanim kriminalom, poput transnacionalnog organizovanog, međunarodnog kriminala i sl., ali u praksi treba znati da se ovi pojmovi

² Vidjeti: Bošković, M., 2004, *Organizovani kriminalitet i korupcija*, Banja Luka.

³ Vidjeti: Ignjatović, Đ., 1988, *Organizovani kriminalitet – drugi deo*, Beograd.

⁴ Vidjeti: Stojanović, Z., 1995, *Organizovane forme kriminaliteta*, Beograd.

⁵ Kržalić, A., 2014, *Studija o organizovanom kriminalu u Bosni i Hercegovini*, Sarajevo, str. 18.

⁶ Vidjeti: P. C. van Duyne, J. Harvey, A. Maljević, M. Scheinost, K. von Lampe (eds.), 2007, *European crime-markets at cross-roads: Extended and extending criminal Europe*, Prague, p. 105.

definišu na sasvim drugačiji način.⁷ Zbog toga većina država svoje krivičnopravno zakonodavstvo usaglašava sa međunarodnopravnim definicijama i standardima u ovoj oblasti.

MEĐUNARODNI PRAVNI STANDARDI DEFINISANJA ORGANIZOVANOG KRIMINALA

Kao najznačajniji međunarodni instrumenti za suzbijanje organizovanog kriminala mogu se navesti Konvencija Ujedinjenih nacija protiv transnacionalnog organizovanog kriminaliteta, tzv. Palermo konvencija iz 2000. godine i Okvirna odluka Evropske unije o borbi protiv organizovanog kriminala iz 2008. godine⁸.

Još 2000. godine Ujedinjene nacije su u članu 2. Palermo konvencije definisale „grupu za organizovani kriminal“ kao organizovanu grupu od tri ili više lica koja postoji u izvjesnom vremenskom periodu i koja djeluje sporazumno u cilju činjenja jednog ili više teških zločina ili krivičnih djela utvrđenih u skladu sa ovom konvencijom, radi zadobijanja, posredno ili neposredno, finansijske ili druge materijalne koristi. Ova definicija je takođe prihvaćena i Okvirnom odlukom Evropske unije. Međutim, ni ove definicije adekvatno ne definišu kompleksnu i fleksibilnu prirodu modernih organizovanih kriminalnih mreža.

Prema istom članu 2. Palermo konvencije „organizovana grupa“ označava grupu koja nije slučajno formirana radi neposrednog izvršavanja krivičnog djela, i koja ne mora da ima formalno definisane uloge svojih članova, kontinuitet članstva i razvijenu strukturu. Za svrhu ove Konvencije „težak zločin“ označava radnju koja predstavlja krivično djelo kažnjivo maksimalnom kaznom lišenja slobode u trajanju od najmanje četiri godine ili nekom težom kaznom. Treba naglasiti da je Bosna i Hercegovina potpisnica Palermo konvencije, kao i njenih dodatnih Protokola⁹.

⁷ Vidjeti: Petrović, B., Dobovšek B., 2007, *Mreže organiziranog kriminaliteta*, Sarajevo.

⁸ EU's Council Framework Decision 2008/841/JHA of 24 October 2008 on the fight against organised crime.

⁹ Konvencija Ujedinjenih nacija protiv transnacionalnog organizovanog kriminala, Protokol protiv krijumčarenja migranata kopnenim, morskim i vazdušnim putem, Protokol o sprječavanju, zaustavljanju i kažnjavanju trgovine ljudima, naročito ženama i djecom („*Službeni glasnik BiH*“, br. 03/2002) i Protokol protiv nedozvoljene

S druge strane, u dokumentima prihvaćenim na nivou država članica Evropske unije, koji se bave ovim pitanjem, navodi se deset ključnih odlika organizovanih kriminalnih grupa. Te karakteristike su¹⁰:

- povezanost i saradnja više od dva lica,
- svako ima određen zadatak,
- postoji za određeni ili neograničeni vremenski period,
- korištenje nekog oblika discipline i kontrole,
- postojanje sumnje o činjenju teških krivičnih djela,
- korištenje nasilja ili drugih metoda pogodnih za zastrašivanje,
- korištenje komercijalnih ili drugih struktura sličnih poslovnim,
- uključenost u pranje novca,
- ispoljavanje utjecaja na politiku, medije, javnu upravu, pravosudne vlasti ili na ekonomiju i
- motivisanost za sticanjem profita i/ili moći.

Od navedenih karakteristika sa ove liste, da bi mogli govoriti o organizovanom kriminalu kako ga tretira Evropska unija, obavezni uslovi su da je djelo rezultat zajedničkog djelovanja više od dva lica, u cilju vršenja teških krivičnih djela, radi sticanja dobiti ili moći.

PROCJENE U VEZI SA ORGANIZOVANIM KRIMINALOM U BOSNI I HERCEGOVINI

Prema poslednjim procjenama Europol iz 2017. godine postoji više od 5.000 organizovanih kriminalnih grupa koje operišu na međunarodnom nivou i koje su trenutno pod istragom u Evropskoj uniji. Većina organizovanih kriminalnih grupa koje djeluju na međunarodnom nivou je sastavljena od članstva koji su pripadnici više nacionalnosti. S tim u vezi, u poslednjih nekoliko godina više od 180 nacionalnosti je bilo uključeno u organizovani kriminalitet u Evropskoj uniji. Ipak preko 60% svih osumnjičenih da su uključeni u organizovani kriminal u Evropskoj uniji su državljani neke od zemalja članica EU.¹¹

proizvodnje i trgovine vatrenim oružjem, njegovim dijelovima, komponentama i municijom iz 2008. godine

¹⁰ Uporedi: Kržalić, A., 2014, *op. cit.*, str. 20; Heiden, T., 1998, *Merenje organizovanog kriminala v Zahodni Evropi, Proučevanje in primjeralni vidiki policijske dejavnosti v svetu*, Ljubljana, str. 245.

¹¹ Europol, 2017, *Serious and Organised Crime Threat Assessment - The SOCTA 2017*, Hague, p. 14.

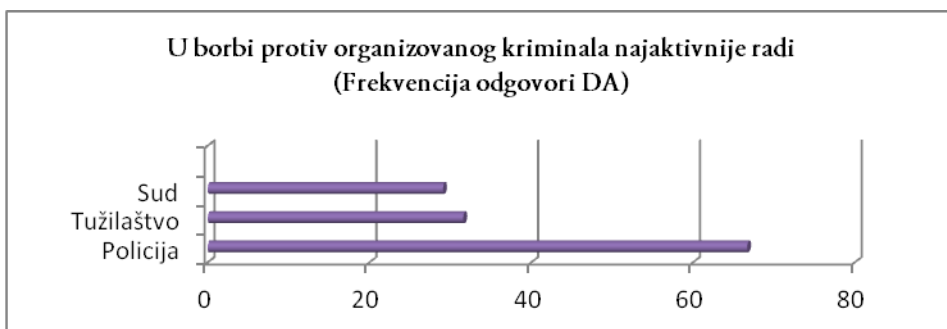
S druge strane, poslednja dostupna istraživanja u Bosni i Hercegovini, provedena u periodu od 2012. do 2014. godine od strane istraživačke organizacije iz Sarajeva¹², a koja govore o percepciji građana o stanju organizovanog kriminala pokazala su da se najveći broj ispitanih građana (na uzorku od 1500) smatra da upravo korupcija i organizovani kriminal jako doprinose osjećaju njihove nesigurnosti, bez obzira iz kojeg entiteta dolazili ili kojoj etničkoj grupi pripadali. Nadalje, isto istraživanje je pokazalo da većina građana smatra da vlasti u Bosni i Hercegovini ne čine dovoljno u borbi protiv organizovanog kriminala, tj. 76,8 % ispitanih građana (na uzorku od 1500) smatra da pravosuđe u BiH nema odlučnosti i hrabrosti da procesuirá osobe koje se vezuju za određene kriminalne radnje.

Takođe, u istraživanju provedenom 2012. godine u BiH, autorice Sheelagh Brady, navodi da su sudije u BiH često kritikovane. U tom istraživanju „pomenuto je da je 90% njih sposobno da obavlja svoj posao, ali da to ne rade profesionalno, jer se na njih ne vrši pritisak da rade profesionalno. Neki su naveli da se sudije često boje obavljati svoj posao zbog zastrašivanja i straha za sopstvenu sigurnost i sigurnost svoje porodice. Takođe, je pomenuto i da je nekim od njih potrebno više obuke i iskustva u određenim područjima, kako bi znali kako da se nose da novim sofisticiranijim slučajevima“.¹³

U odnosu na aktivnosti i radnje koje preduzimaju organi policije, tužilaštva i sudovi u borbi protiv organizovanog kriminala, istraživanje je takođe pokazalo da građani Bosne i Hercegovine, u odnosu na ponuđene nadležne organe vlasti, najpozitivnije gledaju na aktivnosti koje provodi policija u borbi protiv organizovanog kriminala.

¹² Vidjeti: Kržalić, A., 2014, *Studija o organizovanom kriminalu u Bosni i Hercegovini*, Sarajevo, str. 57 i dalje.

¹³ Brady, S., 2012, *Organizovani kriminal u BiH - tihi rat koji iz zasjede vode bezubi tigrovi ili rat koji još nije vođen?* Sarajavo, str. 43.



Grafikon 1: Prikaz nadležnih organa koji najaktivnije rade u borbi protiv organizovanog kriminala¹⁴

Provedeno istraživanje je pokazalo i da građani smatraju da organizovani kriminal na prvom mjestu nanosi štetu društvu, pa tek onda pojedincu. Svega 41 posto ispitanih građana bi, ukoliko bi imali saznanje o određenim radnjama kriminalnih grupa ili djelima organizovanog kriminala, bili spremni kontaktirati policiju, odnosno prijaviti ove radnje. Među najčešćim razlozima zbog kojih ispitanici ne bi bili spremni preduzeti mjere za borbu protiv problema organizovanog kriminala su: nepovjerenje u tužilaštvo i sud, kao i mišljenje da to nije njihova stvar, strah od odmazde i sl. Konačno, kao preporuke ovog istraživanja, a koja se tiču budućih prioriteta u djelovanju nadležnih organa po pitanju borbe protiv organizovanog kriminala istaknute su aktivnosti po pitanju borbe protiv nedozvoljenog prometa opojnim drogama, zatim borba protiv ekonomskog kriminala i poreskih utaja, te kao treći prioritetni pravac djelovanja navedena je borba protiv korupcije javnih službenika.¹⁵ Ovo su svakako i nalazi, pored ostalih, koji se ističu i u poslednjoj SOCTA procjeni za 2017. godinu.

PRAVNI I INSTITUCIONALNI OKVIR SUPROTSTAVLJANJA ORGANIZOVANOM KRIMINALU U REPUBLICI SRPSKOJ

Novi Krivični zakonik Republike Srpske¹⁶, u opštem dijelu u Glavi XI „Značenje izraza“, u članu 123. stavu 1, tačkama 9 i 10) posebno definiše grupu i organizovanu kriminalnu grupu. Prema

¹⁴ Grafikon preuzet od: Kržalić, A., 2014, *op. cit.*, str. 65.

¹⁵ *Ibidem.*

¹⁶ Krivični zakonik Republike Srpske, (*“Sl. glasnik Republike Srpske”*, br. 64/2017).

Krivičnom zakoniku „grupa“ je definisana od najmanje tri lica koja su povezana radi povremenog ili trajnog vršenja krivičnih djela, koja ne mora da ima definisane uloge svojih članova, kontinuitet članstva ili razvijenu strukturu. S druge strane, „organizovana kriminalna grupa“ je definisana kao udruženje koje se sastoji od tri ili više lica koja su se udružila radi vršenja krivičnih djela za koja je propisana kazna zatvora od tri godine ili teža kazna. U navedeni broj članova ulazi i organizator ili rukovodilac udruženja. Iz naprijed navedenog vidljivo je da definicije ne odgovoraju u potpunosti propisanim definicijama iz Palermo konvencije.

Takođe, u posebnom dijelu Krivičnog zakonika, kada je riječ o organizovanom kriminalu propisana su posebna krivična djela, a to su: u članu 364. Dogovor za izvršenje krivičnog djela, u članu 365. Udruživanje radi vršenja krivičnih djela i u članu 366. Izvršenje krivičnog djela u sastavu kriminalnog udruženja. Pored navedenih postoje i mnoga druga krivična djela propisana novim Krivičnim zakonikom sa elementima organizovanog kriminaliteta, odnosno propisane kvalifikatorne okolnosti kod pojedinih krivičnih djela koje se tiču organizovanog kriminala.¹⁷

U Republici Srpskoj je težnja zakonodavca za suzbijanjem ovog vida kriminaliteta izražena posebno usvajanjem sistemskog zakona u ovoj oblasti, tj. Zakona o suzbijanju korupcije, organizovanog i najtežih oblika privrednog kriminala, sa ciljem efikasnog suzbijanja koruptivnih krivičnih djela, organizovanog kriminala, najtežih oblika privrednog kriminala i drugih krivičnih djela koja su tačno definisana ovim zakonom.¹⁸ Ovim Zakonom uređuje se osnivanje, organizacija, nadležnost posebnih organizacionih jedinica javnog tužilaštva, suda i drugih organa u Republici Srpskoj, ovlašćenja ovlašćenih službenih lica i uslovi radi efikasnog otkrivanja i krivičnog gonjenja i suđenja učiniocima krivičnih djela određenih ovim zakonom (član 1).

Tako je u Republičkom tužilaštvu Republike Srpske osnovano Posebno odjeljenje za suzbijanje korupcije, organizovanog i najtežih oblika privrednog kriminala koje je samostalno u svom radu. Ovo odjeljenje čine zamjenik glavnog republičkog javnog tužioca – specijalni tužilac i republički tužioci raspoređeni u Posebno odjeljenje tužilaštva koji za svoj rad odgovaraju glavnom republičkom tužiocu Republike Srpske. Odjeljenjem rukovodi specijalni tužilac. Specijalni tužilac i

¹⁷ O ovim krivičnim djelima vidjeti detaljnije kod: Jovašević, D., Mitrović, Lj., Ikanović, V., 2017, *Krivično pravo, Posebni deo*, Banja Luka.

¹⁸ Zakon o suzbijanju korupcije, organizovanog i najtežih oblika privrednog kriminala (*„Sl. glasnik Republike Srpske“*, broj 39/16 i 91/17).

republički tužioci raspoređeni u Posebno odjeljenje tužilaštva čine kolegijum Posebnog odjeljenja tužilaštva. Ovo Posebno odjeljenje tužilaštva nadležno je na cijeloj teritoriji Republike Srpske za sprovođenje istražnih radnji i krivično gonjenje učinilaca krivičnih djela propisanih u člana 13. zakona (čl. 3-6).

Nadalje, u okviru Posebnog odjeljenja tužilaštva osnivana je Jedinica za istrage i bezbjednost, koju čine načelnik Jedinice i tužilački istražioc. Tužilački istražioc su ovlašćena službena lica koja obavljaju poslove i zadatke iz nadležnosti Jedinice, a u skladu sa ovlašćenjima propisanim Zakonom o krivičnom postupku Republike Srpske. Po naredbi tužioca tužilački istražioc u svom radu mogu koristiti i ovlašćenja propisana za policijske službenike Republike Srpske. Tužilački istražioc se uglavnom preuzimaju sporazumom iz reda ovlašćenih službenih lica zaposlenih u Ministarstvu unutrašnjih poslova Republike Srpske ili lica zaposlenih u bezbjednosnim agencijama za sprovođenje zakona u Bosni i Hercegovini, a prednost imaju kandidati koji imaju dokazano specijalizovano iskustvo u oblasti borbe protiv koruptivnih krivičnih djela i organizovanog kriminala. Takođe u Posebno odjeljenje tužilaštva može se imenovati i određeni broj stručnih saradnika i administrativnog osoblja (čl. 7-11).

Kada je u pitanju osnivanje, organizacija i nadležnost Posebnih odjeljenja nadležnih sudova članom 12. Zakona predviđeno je da se u Okružnom sudu Banja Luka osniva Posebno odjeljenje za suzbijanje korupcije, organizovanog i najtežih oblika privrednog kriminala, čijim radom rukovodi predsjednik Posebnog odjeljenja za suzbijanje korupcije, organizovanog i najtežih oblika privrednog kriminala koji je za svoj rad odgovoran predsjedniku Okružnog suda. Predsjednika i sudije Posebnog odjeljenja suda raspoređuje predsjednik Okružnog suda u Banjoj Luci iz reda sudija tog suda, a koji imaju relevantno iskustvo iz oblasti krivičnog prava.

NADLEŽNOST POSEBNIH ORGANIZACIONIH JEDINICA TUŽILAŠTVA I SUDOVA

Posebno odjeljenje tužilaštva nadležno je, prema članu 13. Zakona, na cijeloj teritoriji Republike Srpske za sprovođenje istražnih radnji i krivično gonjenje učinilaca krivičnih djela propisanih Krivičnim zakonikom Republike Srpske i to: teško ubistvo (član 125. stav 1. tačka 8. i stav 2. u vezi sa stavom 1), otmica (član 142), trgovina ljudima (član

145), trgovina djecom (član 146), udruživanje radi vršenja krivičnih djela trgovine ljudima i djecom (član 147), primanje mita u obavljanju privredne djelatnosti (član 256), davanje mita u obavljanju privredne djelatnosti (član 257), utaja poreza i doprinosa (član 264. stav 3), ukoliko iznos obaveze čije se plaćanje izbjegava prelazi 200.000 KM, napad na ustavno uređenje (član 278), ugrožavanje teritorijalne cjeline (član 279), dovođenje Republike Srpske u položaj potčinjenosti ili zavisnosti (član 280), ubistvo predstavnika najviših organa Republike Srpske (član 281), otmica najviših predstavnika Republike Srpske (član 282), oružana pobuna (član 283), sprečavanje borbe protiv neprijatelja (član 284), služba u neprijateljskoj vojsci (član 285), pomaganje neprijatelju (član 286), protivzakonito formiranje paravojnih i parapolicijskih snaga (član 287), podrivanje odbrambene moći Republike Srpske (član 288), diverzija (član 289), sabotaža (član 290), špijunaža (član 291), odavanje tajne Republike Srpske (292), upućivanje i prebacivanje na teritoriju Republike Srpske oružanih grupa, oružja i municije (član 293), pozivanje na nasilnu promjenu ustavnog uređenja Republike Srpske (član 294), pomoć učiniocu poslije izvršenog krivičnog djela protiv ustavnog uređenja Republike Srpske (član 295), stvaranje grupe ili organizovane kriminalne grupe za vršenje krivičnih djela protiv ustavnog uređenja Republike Srpske (član 296), pripremanje krivičnih djela protiv ustavnog uređenja Republike Srpske (član 297), terorizam (član 299), finansiranje terorističkih akтивности (član 300), stvaranje terorističkih grupa ili organizacija (član 301), javno podsticanje na terorističke aktivnosti (član 302), vrbovanje i obučavanje za vršenje terorističkih djela (član 303), formiranje i obučavanje grupa radi pridruživanja stranim terorističkim organizacijama (član 304), uzimanje talaca (član 305), zloupotreba službenog položaja ili ovlašćenja (član 315), u slučaju kada je učinilac krivičnog djela službeno ili odgovorno lice izabrano ili imenovano od Narodne skupštine Republike Srpske, Vlade Republike Srpske i njenih ministarstava ili Visokog sudskog i tužilačkog savjeta, primanje mita (član 319), davanje mita (član 320), trgovina uticajem (član 321), nesavjestan rad u službi (član 322), u slučaju kada je učinilac krivičnog djela službeno ili odgovorno lice izabrano ili imenovano od Narodne skupštine Republike Srpske, Vlade Republike Srpske i njenih ministarstava ili Visokog sudskog i tužilačkog savjeta, napad na sudiju i javnog tužioca (član 339), povreda zakona od strane sudije ili javnog

tužioca (član 346), udruživanje radi vršenja krivičnih djela (član 365), izvršenje krivičnog djela u sastavu kriminalnog udruženja (član 366).¹⁹

Posebno odjeljenje suda nadležno je na cijeloj teritoriji Republike Srpske i za krivična djela navedena u Glavi XXVI – Krivična djela protiv pravosuđa Krivičnog zakonika Republike Srpske, ako su učinjena u vezi sa krivičnim djelima iz stava 1. ovog člana. Takođe, ovo odjeljenje suda nadležno je na cijeloj teritoriji Republike Srpske i za krivično djelo pranje novca iz člana 263. Krivičnog zakonika Republike Srpske ako je učinjeno u vezi sa krivičnim djelima iz stava 1. ovog člana.

Po žalbama na odluke Posebnog odjeljenja suda odlučuje Posebno vijeće za suzbijanje korupcije, organizovanog i najtežih oblika privrednog kriminala pri Vrhovnom sudu Republike Srpske, a čijim radom rukovodi predsjednik Krivičnog odjeljenja Vrhovnog suda koji za svoj rad odgovora predsjedniku Vrhovnog suda Republike Srpske (čl. 14).

Kada je u pitanju službena saradnja važno je napomenuti da su ostala tužilaštva u Republici Srpskoj dužna da bez odgađanja omoguće nesmetan uvid u krivični predmet koji zatraži Posebno odjeljenje tužilaštva i drugu službenu dokumentaciju, kao i da Posebnom odjeljenju tužilaštva pruže svu neophodnu pomoć i podršku, uključujući obezbjeđivanje prostora i opreme, kao i tehničkih sredstava kojima raspolažu. Takođe, i drugi nadležni organi Republike Srpske dužni su da bez odgađanja izvršavaju zahtjeve i naredbe koje Posebno odjeljenje tužilaštva daje u skladu sa Zakonom o krivičnom postupku Republike Srpske (čl. 22-23).

Nadležni organi Republike Srpske, na zahtjev specijalnog tužioca, moraju bez odgađanja preduzeti mjere i radnje iz svoje nadležnosti radi obezbjeđivanja fizičkog integriteta specijalnog tužioca, republičkih tužilaca raspoređenih u Posebno odjeljenje, sudija Posebnog odjeljenja suda i sudija Posebnog vijeća Vrhovnog suda i njihovih porodica (čl. 24). Takođe, zakonom je propisano da se izvršenje mjere pritvora određenog u krivičnom postupku za krivična djela iz člana 13. ovog zakona vrši u Posebnoj pritvorskoj jedinici u Kazneno-popravnom zavodu u Banjoj Luci.

¹⁹ O ovim krivičnim djelima vidjeti detaljnije kod: Jovašević, D., Mitrović, Lj., Ikanović, V., 2017, *Komentar Krivičnog zakonika Republike Srpske*, Banja Luka.

NADLEŽNOST POSEBNE ORGANIZACIONE JEDINICE MINISTARSTVA UNUTRAŠNJIH POSLOVA REPUBLIKE SRPSKE

Sistemskim zakonom kojim je uređena oblast unutrašnjih poslova u Republici Srpskoj i podzakonskim propisima donesenim na osnovu njega u Ministarstvu unutrašnjih poslova Republike Srpske osnovana je posebna organizaciona jedinica za suzbijanje organizovanog i teškog kriminala.

Uprava za organizovani i teški kriminalitet vrši poslove sprečavanja, otkrivanja i sprovodi neposredne istrage krivičnih djela utvrđenih Zakonom o suzbijanju korupcije, organizovanog i najtežih oblika privrednog kriminaliteta, na pronalaženju i hapšenju izvršilaca krivičnih djela organizovanog kriminaliteta. Takođe, prikuplja obavještajna saznanja i dokaze o navedenim oblicima kriminaliteta, prati i analizira stanje bezbjednosti i pojave koje pogoduju nastanku i razvoju organizovanog kriminaliteta, te organizuje i obavlja kriminalističko operativne i stručne poslove, kao i posebne istražne radnje u skladu sa Zakonom o krivičnom postupku, a na osnovu naredbe sudije za prethodni postupak. Nadalje, Uprava ostvaruje saradnju sa državnim organima, Službom za reviziju javnog sektora, Upravom za indirektno oporezivanje, Poreskom upravom i drugim finansijskim institucijama, u poslovima od značaja za efikasno sprečavanje i otkrivanje najsloženijih oblika kriminaliteta, kao i policijama drugih zemalja u kriminalističko-obavještajnom radu, vrši procjene, planiranje i izvođenje akcija sa drugim nosiocima javnih ovlaštenja u cilju efikasnije borbe protiv kriminaliteta, te brojne druge poslove iz svoje nadležnosti.²⁰

ZAKLJUČNA RAZMATRANJA

Određenje pojma i karakteristika organizovanog kriminaliteta nije nimalo jednostavno. Takođe, odrediti zakonsku definiciju organizovanog kriminaliteta je teško prvenstveno zbog toga što je organizovani kriminalitet dinamičan fenomen, te se stalno usavršavaju metodi i oblici ispoljavanja kojima se on služi, odnosno svako njegovo ispoljavanje je specifično i posebno na svoj način. Zbog toga je usvajanje adekvatnog

²⁰ Vidjeti: Zakon o policiji i unutrašnjim poslovima, („Sl. glasnik Republike Srpske“, broj 57/16 i 110/16).

pravnog okvira neophodan iskorak za efikasno suzbijanje ovog vida kriminaliteta.

Međutim, mnoštvo različitih inkriminacija koje obuhvata u svom ispoljavanju organizovani kriminal, raznorazni pojavni oblici njegovog manifestovanja, te niz drugih karakteristika koje nosi sa sobom, doveli su do toga da danas ni u teoriji ni zakonodavstvu ne postoji opšti konsenzus o tome šta se sve podrazumijeva pod pojmom organizovanog kriminala. Zbog toga su nastojanja da se u domaće zakonodavstvo inkorporiraju odgovarajuće norme međunarodnog prava veoma značajne. Ipak, ono o čemu se mora voditi računa pri tome jeste da se standardi međunarodnog prava na adekvatan način prenesu u unutrašnji pravni poredak.

U Republici Srpskoj postoje dobre pravne i institucionalne pretpostavke za suprotstavljanje korupciji, organizovanom kriminalu i najtežim oblicima privrednog kriminala. Odnosno, postoji adekvatno definisan pravni okvir za suprotstavljanje ovom vidu kriminala, te organizovane posebne institucionalne forme u okviru policije, tužilaštva i sudova za efikasno suzbijanje ovih pojava. Ovo je ujedno i jedan od najznačajnijih faktora za efikasno suzbijanje ovog vida kriminaliteta, a pored njega to su još i znanje i odgovarajuće radno iskustvo za rad na ovim najsloženijim vrstama krivičnih djela.

LITERATURA

1. Bošković, M., 2004, *Organizovani kriminalitet i korupcija*, Banja Luka.
2. Brady, S., 2012, *Organizovani kriminal u BiH - tihi rat koji iz zasjede vode bezubi tigrovi ili rat koji još nije vođen?* Sarajevo.
3. Europol, 2017, *Serious and Organised Crime Threat Assessment - The SOCTA 2017*, Hague.
4. Heiden, T., 1998, *Merenje organizovanog kriminala v Zahodni Evropi, Proučevanje in primjeralni vidiki policijske dejavnosti v svetu*, Ljubljana.
5. Ignjatović, Đ., 1988, *Organizovani kriminalitet – drugi deo*, Beograd.
6. Jovašević, D., Mitrović, Lj., Ikanović, V., 2017, *Komentar Krivičnog zakonika Republike Srpske*, Banja Luka.
7. Jovašević, D., Mitrović, Lj., Ikanović, V., 2017, *Krivično pravo, Posebni deo*, Banja Luka.
8. Kržalić, A., 2014, *Studija o organizovanom kriminalu u Bosni i Hercegovini*, Sarajevo.

9. P. C. van Duyne, J. Harvey, A. Maljević, M. Scheinost, K. von Lampe (eds.), 2007, *European crime-markets at cross-roads: Extended and extending criminal Europe*, Prague, p. 105.
10. Petrović, B., Dobovšek B., 2007, *Mreže organiziranog kriminaliteta*, Sarajevo.
11. Stojanović, Z., 1995, *Organizovane forme kriminaliteta*, Beograd.
12. Konvencija Ujedinjenih nacija protiv transnacionalnog organizovanog kriminala, Protokol protiv krijumčarenja migranata kopnenim, morskim i vazдушnim putem, Protokol o sprječavanju, zaustavljanju i kažnjavanju trgovine ljudima, naročito ženama i djecom („*Službeni glasnik BiH*“, br. 03/2002) i Protokol protiv nedozvoljene proizvodnje i trgovine vatrenim oružjem, njegovim dijelovima, komponentama i municijom iz 2008. godine.
13. EU's Council Framework Decision 2008/841/JHA of 24 October 2008 on the fight against organised crime.
14. Krivični zakonik Republike Srpske, („*Sl. glasnik Republike Srpske*“, br. 64/2017).
15. Zakon o suzbijanju korupcije, organizovanog i najtežih oblika privrednog kriminala („*Sl. glasnik Republike Srpske*“, broj 39/16 i 91/17).
16. Zakon o policiji i unutrašnjim poslovima, („*Sl. glasnik Republike Srpske*“, broj 57/16 i 110/16).

THE LEGAL FRAMEWORK FOR FIGHTING CORRUPTION, ORGANIZED CRIME AND THE MOST SERIOUS FORMS OF ECONOMIC CRIME IN THE REPUBLIC OF SRPSKA

Srdan Forca, Mr. Sc
District Court of Banja Luka

Abstract: Regarding the phenomenology of organized crime, the paper emphasizes that organized crime and the most serious forms of economic crime and corruption associated with it are not reflected in all countries in the same forms and with the same intensity. On the contrary, forms, structure and dynamics of these crimes can easily adapt to new contemporary social relations and existing current social trends and developments in some countries. Since the forms of organized crime are diverse and evolve and change over time, confrontation with these forms of crime is possible only through proactive holistic approach of competent authorities, but also with the cooperation of the entire society. One of the conditions for effective counteraction to organized crime is an

adequate legal framework, that is, only a well-regulated legal framework provides the possibility of preventing and reducing the consequences of negative and dangerous actions for the safety of citizens and their environment. Therefore, it is intention of the author to do the analyses of legal provisions, especially those for the fight against corruption, organized crime and the most serious forms of economic crime in the Republic of Srpska, i.e. to highlight the importance of an adequate legal and institutional framework for combating these forms of crime.

Key words: organized crime, economic crime, corruption, The Republic of Srpska.

ODUZIMANJE IMOVINE STEČENE IZVRŠENJEM KRIVIČNOG DJELA U BOSNI I HERCEGOVINI, S POSEBNIM OSVRTOM NA REPUBLIKU SRPSKU

Mr Dragana Kosić¹

Ministarstvo unutrašnjih poslova Republike Srpske
Banja Luka

Apstrakt: Jedan od ciljeva odredbi krivičnog zakonodavstva u Bosni i Hercegovini, čije ispunjenje postaje sve važnije, jeste princip da niko ne može zadržati imovinsku korist pribavljenu krivičnim djelom. Primjena instituta oduzimanje imovinske koristi i imovine pribavljene krivičnim djelom neophodna je za adekvatno represivno kao i preventivno suprostavljanje savremenim oblicima kriminaliteta. Djelotvornost finansijskih istraga je upravo u činjenici da se oduzima imovina stečena izvršenjem krivičnog djela i suzbija kriminalitet, a prije svega organizovani. Licu koje je krivičnim djelom ostvarilo imovinsku korist ona se oduzima, a potencijalnim učinocima krivičnih djela se daje na znanje da ne mogu zadržati imovinsku korist ostvarenu izvršenjem krivičnog djela. Takođe, djelotvornost vođenja finansijskih istraga i oduzimanja nelegalno stečene imovine ogleda se i u tome da one omogućavaju ponovno uspostavljanje povrijeđenog pravnog poretka. U Republici Srpskoj je stupanjem na snagu Zakona o oduzimanju imovine stečene izvršenjem krivičnog djela 2010. godine, stvoren pravni okvir za efikasno sprovođenje finansijskih istraga. Od momenta primjene Zakona o oduzimanju imovine stečene izvršenjem krivičnog djela, od oktobra 2010. godine, postignuti su znatni rezultati u oduzimanju imovine pribavljene krivičnim djelom, o čemu će biti riječi u ovom radu.

Ključne riječi: kriminalitet, krivično djelo, finansijske istrage, oduzimanje imovinske koristi i imovine pribavljene krivičnim djelom.

¹ Viši inspektor Ministarstva unutrašnjih poslova, Uprave kriminalističke policije, Jedinice za privredni kriminalitet, Odjeljenja za finansijske istrage i pranje novca u Banja Luci, e-mail: dragana.kosic@yahoo.com

UVODNA RAZMATRANJA

Krivični postupak i krivično pravo su „proizvodi“ razvoja pravne i socijalne države i ljudske civilizacije. U svom sadašnjem (ili aktuelnom) obliku oni su rezultat složenih i dugotrajnih historijskih procesa, koje konstantno prati, na jednoj strani, promocija osnovnih ljudskih prava i sloboda, kao i njihova zaštita u kontekstu kriminalne politike, krivičnog prava i međunarodnog krivičnog prava, i na drugoj strani, zahtjevi (danas sve glasniji) za postizanjem zapaženih rezultata u borbi protiv kriminaliteta kao negativne društvene pojave koja ima društveni karakter, naročito onih njegovih oblika koji dovode u pitanje međunarodnim, ustavnim i krivičnim pravom zaštićene vrijednosti ljudskog roda i društva.²

Od prijema Bosne i Hercegovine u članstvo Ujedinjenih naroda u proljeće 1992. godine pa do prijema u članstvo Vijeća Evrope deset godina kasnije, kao i poslije toga s obzirom na procese oko uključanja Bosne i Hercegovine u druge evropske integracije, njen pravni poredak je suočen s potrebom mijenjanja ili dogradnje instituta koji su postojali od ranije, kao i aktivnog prihvatanja instituta koji nisu do danas egzistirali na ovim prostorima, ali jesu u drugim državnim i pravnim zajednicama.³ Bosna i Hercegovina spada u red svega nekoliko evropskih država koje su u zadnje vrijeme donijele svoje nove, sistemske procesne zakone kojima je na bitno drugačiji način uređen krivični postupak.⁴

Poslije potpisivanja Dejtonskog mirovnog sporazuma u novembru 1995. godine, u Bosni i Hercegovini se intenzivnije preduzimaju reformski koraci u sistemu krivičnog pravosuđa i krivičnom (materijalnom, procesnom i izvršnom) zakonodavstvu. Sveobuhvatnije, intenzivnije i radikalnije reforme krivičnog zakonodavstva razvijaju se nakon donošenja Zakona o Sudu Bosne i Hercegovine⁵ i Tužilaštvu Bosne i

² Sijerčić-Čolić, H. (2012), Aktuelna pitanja krivičnog postupka u Bosni i Hercegovini (ustavnopravni, legislativni i praktični aspekti), *Aktuelna pitanja krivičnog zakonodavstva (normativni i praktični aspekt)*, str. 288-316, Zlatibor, Srpsko udruženje za krivičnopravnu teoriju i praksu, (str. 290).

³ *Ibidem*.

⁴ Bubalo, T. (2008), Novela Zakona o kaznenom postupku Bosne i Hercegovine od 17.6.2008, Zagreb, *Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu*, Vol. 15, Broj 2/2008, str. 1129-1157, (str. 1132).

⁵ Sud Bosne i Hercegovine osnovan je Odlukom visokog predstavnika za Bosnu i Hercegovinu u decembru 2000. godine. Zakon o sudu BiH je objavljen u *Službenom glasniku BiH* br. 29/2000, 24/2002, 3/2003, 42/2003, 37/2003, 9/2004, 4/2004

Hercegovine.⁶ Ne ulazeći detaljnije u program reformi u oblasti krivičnog pravosuđa i krivičnog zakonodavstva, možemo konstatovati da su dotadašnje duboke promjene u društvenom, ekonomskom i političkom životu Bosne i Hercegovine (ali i šire) potaknule i donošenje Zakona o oduzimanju imovine stečene izvršenjem krivičnog djela kako u Republici Srpskoj, tako i u Federaciji Bosne i Hercegovine i Brčko Distriktu Bosne i Hercegovine.

Naime, oduzimanje imovinske koristi i imovine stečene krivičnim djelom jeste jedan od najznačajnijih instituta krivičnog prava (materijalnog i procesnog). Primjena instituta oduzimanje imovinske koristi i imovine pribavljene krivičnim djelom neophodna je za adekvatno represivno ali, isto tako, i preventivno suprotstavljanje savremenim oblicima kriminaliteta uopšte, ali samim tim i kriminaliteta u čijoj osnovi stoji nezakonito sticanje i raspolaganje imovinom bez obzira na njen obim. Težnja svake države, pa tako i naše, odnosno postupajuće institucije u državi jeste da oduzme imovinsku korist i imovinu stečenu krivičnim djelom stvaranjem određenih mehanizama (legislativnih, personalnih, organizacionih, tehničkih, naučnih) kako se država ne bi našla u vlasti kriminalaca. Oduzimanje nelegalno stečene imovine je od presudnog značaja za svako društvo i državu, jer oni koji su stekli takvu imovinu nerijetko posjeduju političku i ekonomsku moć, utiču na političku svijest, a nezakonitu imovinu ubacuju u legalne tokove. Međunarodna zajednica odnosno Evropska Unija uvidjela je opasnost od ovakvih djelatnosti sticanja, legalizovanja i prikrivanja nezakonite imovine. Donesen je čitav niz međunarodnih dokumenata, o čemu će biti riječi u drugom dijelu ovog rada, koje je, većinom, Bosna i Hercegovina potpisala odnosno ratifikovala (ili ima obavezu u cilju pristupa Evropskoj Uniji) čime je preuzela obavezu da u okviru postavljenih međunarodnih standarda uspostavi zakonske mehanizme za otkrivanje, privremeno i trajno oduzimanje kao i upravljanje nelegalno stečenom imovinom.⁷

35/2004, 61/2004, 32/2007, 97/2009. Službena prečišćena verzija Zakona o sudu BiH objavljena je u *Službenom glasniku BiH* br. 49/2009.

⁶ Parlament Bosne i Hercegovine je u oktobru 2003. godine usvojio Zakon o tužilaštvu Bosne i Hercegovine, koji je donesen Odlukom visokog predstavnika u avgustu 2002. godine. Zakon o tužilaštvu Bosne i Hercegovine objavljen je u *Službenom glasniku BiH* br. 24/2002, 3/2003, 37/2003, 42/2003, 9/2004, 35/2004, 61/2004, 97/2009. Službena prečišćena verzija Zakona o tužilaštvu BiH objavljena je u *Službenom glasniku BiH* br. 49/2009. Više: Kosić, D. (2017), *Pojednostavljene forme postupanja u krivičnim stvarima Republike Srpske (magistarska teza)*, Pale, Univerzitet u Istočnom Sarajevu.

⁷ Govedarica, M. (2013), *Oduzimanje imovine stečene izvršenjem krivičnog djela (preventivni-represivni aspekt)*, Banja Luka, Visoka škola unutrašnjih poslova, str. 9-24.

U Republici Srpskoj je stupanjem na snagu Zakona o oduzimanju imovine stečene izvršenjem krivičnog djela 1. jula 2010. godine⁸ stvoren pravni okvir za efikasno sprovođenje finansijskih istraga.⁹ Finansijske istrage se sprovode paralelno sa krivičnim istragama, a u skladu sa odredbama Zakona o oduzimanju imovine stečene izvršenjem krivičnog djela Republike Srpske.¹⁰ Cilj finansijske istrage je utvrditi imovinu, zatim privremeno, a potom i trajno oduzeti prihod stečen krivičnim djelom. Svrha postupanja u finansijskim istragama je prvenstveno eliminisanje štete po javni interes proizašle nakon izvršenja krivičnih djela, a potom, sprečavanje da nezakoniti prihodi uđu u legalne ekonomske tokove, onemogućavanje da ti prihodi postanu sredstva za vršenje novih krivičnih djela, a posebno što finansijska istraga omogućava da se dođe do samog vrha organizovanih kriminalnih grupa i što učvršćuje vladavinu zakona i jednakost svih pred zakonom. Glavni uzrok nastanka, razvoja i održavanja najtežih oblika kriminaliteta jeste sticanje imovinske koristi i imovine. Djelotvornost finansijskih istraga je upravo u činjenici da se oduzima imovina stečena izvršenjem krivičnog djela i suzbija kriminalitet, a prije svega organizovani. Licu koje je krivičnim djelom ostvarilo imovinsku korist ona se oduzima, a potencijalnim učinocima krivičnih djela se daje na znanje da ne mogu zadržati imovinsku korist ostvarenu izvršenjem krivičnog djela. Takođe, djelotvornost vođenja finansijskih istraga i oduzimanja nelegalno stečene

⁸ Primjera radi, Zakon o oduzimanju imovine proistekle iz krivičnog djela u SAD je donesen 1972. godine, u Irskoj 1996. godine, Bugarskoj 2005. godine, dok je Zakon o oduzimanju imovine proistekle iz krivičnog djela u Republici Srbiji donesen 2008. godine i već mjenjan više puta. Više: Milošević, M. (2017), *Novela Zakona o oduzimanju imovine proistekle iz krivičnog djela, Izbor sudske prakse, Naučni, stručni i informativni časopis, Beograd, IP Glosarijum, broj 7-8*, str. 13-19.

⁹ Oduzimanje imovinske koristi uvedeno je u zakonodavstvo bivše zajedničke države još 1959. godine. Ova mjera imala je tada karakter krivične sankcije, bila svrstana u mjere bezbjednosti. KZ SFRJ iz 1976. godine zadržao je oduzimanje imovinske koristi kao mjeru ali ne više kao krivičnu sankciju, već kao posebnu krivičnopravnu mjeru jer ima poseban krivičnopravni status. Šuškić, I. (2013), *Oduzimanje imovine stečene krivičnim djelima u BiH, Oduzimanje imovine stečene krivičnim djelima u Bosni i Hercegovini – sadašnjost i izazovi za budućnost*, str. 163-183, Banja Luka, Projekat „EU podrška provedbi zakona“, Visoka škola unutrašnjih poslova Banja Luka.

¹⁰ Organi koji učestvuju u postupku otkrivanja i oduzimanja imovine stečene izvršenjem krivičnog djela (policija, tužilaštvo i sudstvo) uveli su u praksu da se paralelno sa krivičnom istragom i krivičnim postupkom, vodi i finansijska istraga u cilju oduzimanja imovine stečene kriminalom, imajući u vidu da je cilj najvećeg broja krivičnih djela, posebno krivičnih djela organizovanog kriminala, upravo sticanje protivpravne imovinske koristi.

imovine ogleda se i u tome da one omogućavaju ponovno uspostavljanje povrijeđenog pravnog poretka.¹¹

Dakle, primjenom Zakona o oduzimanju imovine stečene izvršenjem krivičnog djela Republike Srpske tužilaštvo u sklopu krivične istrage sprovodi i finansijsku istragu u slučaju kada postoje osnovi sumnje da lice posjeduje imovinu stečenu izvršenjem krivičnog djela. Kada se u finansijskoj istrazi utvrdi postojanje imovine koja je u očiglednoj nesrazmjeri sa zakonitim prihodima, u daljem postupku tužilaštvo od suda zahtjeva donošenje odluke o privremenom oduzimanju imovine, radi obezbjeđenja da bi se njeno kasnije oduzimanje moglo izvršiti, bez da ono bude otežano ili onemogućeno, u drugoj fazi trajnog oduzimanja imovine nakon osude lica protiv koga se vodi krivični postupak za izvršeno krivično djelo iz člana 2. Zakona o oduzimanju imovine stečene izvršenjem krivičnog djela Republike Srpske.¹²

U Republici Srpskoj - praćenje, zapljena i oduzimanje imovine su dodatni ciljevi krivične istrage, pored otkrivanja krivičnog djela i otkrivanja i identifikovanja izvršilaca, kao i dokazivanja kriminalne aktivnosti. Kako osnovni ciljevi istrage ne predstavljaju potpuni udar na kriminalno djelovanje, posebno organizovanih kriminalnih grupa, istraga se upotpunjuje identifikovanjem i oduzimanjem imovine i dobiti stečene izvršenjem krivičnog djela, čime se znatno umanjuje ili potpuno eliminiše moć organizovanih kriminalnih grupa i pojedinaca da dalje učestvuju u kriminalnim aktivnostima, ili na drugi način utiču na kriminalne tokove u zemlji i inostranstvu.¹³

¹¹ Jedan od bitnih elemenata u procesu oduzimanja imovinske koristi stečene krivičnim djelom jeste finansijska istraga. Dakle, jedan od ciljeva regionalnog nivoa je „jačanje kapaciteta policije u borbi protiv teških krivičnih djela u Jugoistočnoj Evropi“, koje ujedno predstavljaju i jačanje kapaciteta za finansijske istrage koje imaju za cilj oduzimanje prihoda stečenog krivičnim djelom. Šuškić, I. (2013), *Oduzimanje imovine stečene krivičnim djelima u BiH, Oduzimanje imovine stečene krivičnim djelima u Bosni i Hercegovini – sadašnjost i izazovi za budućnost*, str. 163-183, Banja Luka, Projekat „EU podrška provedbi zakona“, Visoka škola unutrašnjih poslova Banja Luka.

¹² Oduzimanje nezakonite imovine sastoji se od 3 faze i to: finansijske istražne, faze oduzimanja i faze raspolaganja oduzetom imovinom. Više: Govedarica, M. (2013), *op.cit.*, str. 98-109.

¹³ Uprkos određenim nedostacima, kao što je nepostajanje Zakona o porijeklu imovine na državnom nivou, BiH ima pravnu osnovu za oduzimanje imovinske koristi stečene krivičnim djelom, ali najveći izazov ostaje provedba u praksi. Šuškić, I. (2013), *Oduzimanje imovine stečene krivičnim djelima u BiH, Oduzimanje imovine stečene krivičnim djelima u Bosni i Hercegovini – sadašnjost i izazovi za budućnost*, str. 163-183, Banja Luka, Projekat „EU podrška provedbi zakona“, Visoka škola unutrašnjih poslova Banja Luka.

MEĐUNARODNOPRAVNI DOKUMENTI I ODUZIMANJE IMOVINSKE KORISTI PRIBAVLJENE KRIVIČNIM DJELOM

Različita zakonska rješenja iz oblasti krivičnog procesnog i krivičnomaterijalnog prava i uopšte različita rješenja u uporednopravnom pozitivnom zakonodavstvu, ne dozvoljavaju efikasnu borbu protiv najtežih oblika kriminaliteta, pa samim tim i efikasno otkrivanje i oduzimanje nelegalno stečene imovine, koja prelazi državne i kontinentalne granice. Polazeći od ovog, međunarodna zajednica je kroz univerzalnu i regionalnu saradnju, inicirala usvajanje niza konvencija, deklaracija, preporuka, odluka, zaključaka koji regulišu oblast organizovanog kriminaliteta, pranja novca, finansiranja terorizma, kontrole sumnjivih novčanih transakcija, utvrđivanje porijekla imvine, privremeno i trajno oduzimanje, upravljanje oduzetom imovinom, međunarodnu saradnju u otkrivanju i oduzimanju nelegalno stečene imovine.¹⁴ Većinu tih dokumenta Bosna i Hercegovina je ratifikovala (ili ima obavezu u cilju pristupa EU i njihovog prihvatanja) čime je preuzela obavezu da u okviru postavljenih međunarodnih standarda uspostavi zakonske mehanizme za otkrivanje, privremeno i trajno oduzimanje imovine te upravljanje oduzetom imovinom.¹⁵

- Jedna od prvih Konvencija koja reguliše ovu oblast jeste Konvencija UN protiv nezakonitog prometa opojnih droga i psihotropnih supstanci iz 1988. godine, poznata kao Bečka Konvencija.¹⁶ Strane potpisnice ove konvencije, kao što stoji u preambuli, svjesne su da nezakonit promet donosi veliku finansijsku dobit, nezakonito bogastvo koje omogućava transnacionalnim organizacijama kriminalaca da uđu u strukture vlasti, negativnog poslovnog i finansijskog svijeta i društva na svim nivoima i da ih „kvare“ i korumpiraju. Oduzimanjem nezakonite dobiti bili bi uklonjeni glavni podsticaji za takve djelatnosti. Ova

¹⁴ Više o oduzimanju imovinske koristi i finansijskim istragama i aktuelnim događanjima na nivou Evropske unije: Huremagić, R. (2013), Oduzimanju imovinske koristi i finansijske istrage - aktuelna događanja na nivou Evropske unije: *Oduzimanje imovine stečene krivičnim djelima u Bosni i Hercegovini – sadašnjost i izazovi za budućnost*, str. 231-236, Banja Luka, Projekat „EU podrška provedbi zakona“, Visoka škola unutrašnjih poslova Banja Luka.

¹⁵ Opširnije: Govedarica, M. (2013), *op.cit.* (str. 29-45).

¹⁶ *Konvencija protiv nezakonitog prometa opojnih droga i psihotropnih supstanci* (United Nation Convention against Illicit Traffic in Narcotic Drugs and Psychotropic Substances, Beč, 20.12.1988. godine, stupila na snagu 11.11.1990. godine, BiH članica temeljem sukcesije, tekst objavljen, Službeni list SFRJ - Međunarodni ugovori broj: 14/1990).

konvencija jeste prvi međunarodni dokument koji uređuje pitanje pranja novca i vezu sa nezakotom dobiti.¹⁷

- Konvencija Savjeta Evrope o pranju, traganju, privremenom oduzimanju i oduzimanju prihoda stečenih krivičnim djelom, poznata kao Strazburška konvencija¹⁸, u preambuli ukazuje na potrebu objedinjavanja napora u borbi protiv organizovanog i ostalih oblika kriminala: kroz vođenje zajedničke kaznene politike, korišćenje savremenih metoda na međunarodnom nivou u borbi protiv teških krivičnih djela, lišavanje učinilaca krivičnih djela nelegalno stečenih prihoda i uspostavljanje efikasnog sistema međunarodne sardanje. U kovenciji je sadržana obaveza za banke i finansijske organizacije da prijave sve sumnjive transakcije, uvodi se mogućnost primjene posebnih istražnih radnji i tehnika za identifikovanje prihoda i ulazjenje u trag i prikupljanje dokaza, pretresa, privremene i trajne zapljene.¹⁹

- Građanskopravna konvencija o korupciji Savjeta Evrope usvojena u Strazburu 04.11.1999. godine.²⁰ Ova konvencija propisuje odgovornost države potpisnice za pružanje nadoknade onima koji su pretrpjeli štetu zbog korupcije javnih službenika.²¹

-Konvencija UN protiv transnacionalnog organizovanog kriminaliteta usvojena u Palermu 15.11.2000. godine²² sa dopunskim protokolima²³,

¹⁷ Opširnije: Govedarica, M. (2013), *op.cit.* (str. 31).

¹⁸ *Konvencija o pranju, traganju, privremenom oduzimanju i oduzimanju prihoda stečenih krivičnim djelom* (Convention on Laundering, Search, Seizure and Confiscation of the Proceeds from Crime, Strazbourg, 08.11.1990. godine, stupila na snagu 01.09.1993. godine, stupila na snagu u odnosu na BiH 01.07.2004. godine, objava Službeni glasnik BiH - Međunarodni ugovori broj: 04/2006).

¹⁹ Opširnije: Govedarica, M. (2013), *op.cit.*, str. 32-33.

²⁰ *Građanskopravna konvencija protiv korupcije* (Civil Law Convention on Corruption, Strazbourg, 04.11.1999. godine, stupila na snagu 01.11.2003. godine, stupila na snagu u odnosu na BiH 01.11.2003. godine; objava Službeni glasnik BiH broj: 36/2001).

²¹ *Dodatni protokol na krivičnopravnu konvenciju Vijeća Evrope protiv korupcije* (Additional Protocols to Criminal Law Convention of Council of Europe on Corruption, Strazbourg, 15.05.2003. godine. Stupio na snagu za BiH dana 01.01.2012. godine).

²² *Konvencija Ujedinjenih naroda protiv transnacionalnog organiziranog kriminala* (Convention against Transnational Organized Crime, Palermo, 15.11.2000. godine, stupila na snagu u međunarodnom i unutrašnjem smislu 29.09.2003. godine, objava Službeni glasnik BiH broj: 03/2002).

²³ *Protokol protiv krijumčarenja migranata kopnenim, morskim i vazdušnim putem kojim se dopunjuje Konvencija UN protiv transnacionalnog organiziranog kriminala* (Protocol against the Smuggling of Migrants by Land, Sea and Air, supplementing the UN Convention against Transnational Organized Crime, stupio na snagu u međunarodnom i unutrašnjem smislu 28.01.2004. godine, objava Službeni glasnik BiH broj: 03/2002); Protokol o sprječavanju, zaustavljanju i kažnjavanju

poznata kao Palermo konvencija. Svrha ove konvencije je da se na efikasniji način unaprijedi saradnja u borbi protiv organizovanog transnacionalnog kriminaliteta.

- Konvencija UN protiv korupcije usvojena u Njujorku 31. oktobra 2003. godine, poznata kao Njujorška konvencija,²⁴ kojom je obuhvaćena obavezna kriminalizacija pranja novca iz korupcijskih krivičnih djela i mjere prevencije pranja novca, oduzimanja imovinske koristi iz korupcijskih krivičnih djela sa mogućnošću obrnutog tereta dokazivanja, kao i podjela oduzete imovinske koristi između država. Novina u ovoj konvenciji jeste mogućnost da se u nacionalnim zakonodavstvima zemalja potpisnica uvede krivično djelo „nezakonito bogaćenje“.²⁵

- Konvencija o pranju, traženju, privremenom oduzimanju i oduzimanju imovinske koristi stečene izvršenjem krivičnog djela i o finansiranju terorizma, poznata kao Varšavska konvencija,²⁶ čiji je cilj bio revidiranje i ažuriranje Strazburške konvencije iz 1990. godine. Varšavska Konvencija uzima u obzir do tada usvojene međunarodne dokumente u ovoj oblasti i definiše niz pojmova: prihod, imovinu,

trgovine ljudima, naročito ženama i djecom, kojim se dopunjuje Konvencija UN protiv transnacionalnog organiziranog kriminala (Protocol to Prevent, Suppress and Punish Trafficking in Persons, Especially Women and Children, supplementing the UN Convention against Transnational Organized Crime, stupio na snagu u međunarodnom i unutrašnjem smislu 25.12.2003. godine, objava Službeni glasnik BiH broj: 03/2002).

²⁴ *Konvencija UN-a protiv korupcije (UNCAC)*, usvojena je 31. oktobra 2003. godine na Generalnoj skupštini UN-a, rezolucijom broj 58/4 i predstavlja globalni odgovor na korupciju. To je prvi globalni pravni instrument o korupciji koji sadrži mjere za prevenciju, kriminalizaciju i međunarodnu suradnju. Konvencija pojednostavljuje međunarodnu saradnju po pitanju kontrole i sankcioniranja korupcije. Konvencija je potpisana 09. decembra 2003. godine u Meridi (Meksiko) i od tada se ovaj dan obilježava kao Međunarodni dan borbe protiv korupcije. Ovaj najznačajniji međunarodno-pravni instrument za borbu protiv korupcije BiH je potpisala 16.09.2005. godine, a Predsjedništvo BiH donijelo je na 89. redovnoj sjednici odluku o ratifikaciji UNCAC-a dana 27.03.2006. godine.

²⁵ Opširnije: Govedarica, M. (2013), *op.cit.* (str. 37-38). Više o međunarodnim organizacijama i institucijama koje daju preporuke iz oblasti borbe protiv korupcije: http://apik.ba/zakoni-i-drugi-akti/Medjunarodne_organizacije/pregled_medjunarodnih_organizacija/default.aspx?id=553&langTag=bs-BA

²⁶ *Konvencija Vijeća Evrope o pranju, traganju, privremenom oduzimanju i oduzimanju prihoda stečenih krivičnim djelom i finansiranjem terorizma* (Council of Europe Convention on Laundering, Search, Seizure and Confiscation of the Proceeds from Crime and on Financing of Terrorism, Varšava 16.05.2005. godine, stupila na snagu 01.05.2008. godine, u odnosu na BiH stupila na snagu 01.05.2008. godine, objava Službeni glasnik BiH - Međunarodni ugovori 14/2007).

sredstva, konfiskaciju, zamrzavanje, zapljenu, finansijsko-obavještajne jedinice, predikatna krivična djela, finansiranje terorizma kao i mjere koje treba usvojiti na nacionalnom nivou država potpisnica.²⁷

U vezi sa pomenutom problematikom na nivou Evropske Unije donesene su sledeće direktive: Direktiva broj 91/308/EC o sprečavanju upotrebe finansijskog sistema za pranje novca iz 1991. godine;²⁸ Direktiva broj 2001/97/EC iz 2001. godine o dopuni Direktive broj 91/308/EC;²⁹ Direktiva broj 2005/60/EC o sprečavanju upotrebe finansijskog sistema za pranje novca i finansiranje terorizma iz 2005. godine;³⁰ Direktiva 2006/70/EZ³¹ koja utvrđuje mjere za sprovođenje Direktive 2005/60/EC.³²

Pored navedenih, donesen je čitav niz drugih dokumenata koji se direktno ili indirektno odnose na oduzimanje imovine stečene izvršenjem krivičnih djela, a neki od njih su: Okvirna odluka Savjeta Evrope od 26. juna 2001. godine o pranju novca, identifikaciji, pronalaženju, zamrzavanju, privremenom oduzimanju i oduzimanju sredstava i prihoda stečenog krivičnim djelom (2001/500/JHA);³³ Okvirna odluka o izvršenju

²⁷ Opširnije: Govedarica, M. (2013), *op.cit.*, str. 38-40.

²⁸ Council Directive 91/308/EEC of 10 June 1991 on prevention of the use of the financial system for the purpose of money laundering. Dostupno na: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=celex:31991L0308>, preuzeto 01.09.2017.

²⁹ Directive 2001/97/EC of the European Parliament and of the Council of 4 December 2001 amending Council Directive 91/308/EEC on prevention of the use of the financial system for the purpose of money laundering - Commission Declaration. Dostupno na: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/ALL/?uri=CELEX%3A32001L0097>, preuzeto 01.09.2017.

³⁰ DIRECTIVE 2005/60/EC OF THE EUROPEAN PARLIAMENT AND OF THE COUNCIL of 26 October 2005 on the prevention of the use of the financial system for the purpose of money laundering and terrorist financing. Dostupno na: <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2005:309:0015:0036:EN:PDF>, preuzeto 01.09.2017.

³¹ Commission Directive 2006/70/EC of 1 August 2006 laying down implementing measures for Directive 2005/60/EC of the European Parliament and of the Council as regards the definition of politically exposed person and the technical criteria for simplified customer due diligence procedures and for exemption on grounds of a financial activity conducted on an occasional or very limited basis. Dostupno na: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=celex:32006L0070>, preuzeto 01.09.2017.

³² Opširnije o sadržaju direktiva: Govedarica, M. (2013), *op.cit.*, str. 40-42.

³³ 2001/500/JHA: Council Framework Decision of 26 June 2001 on money laundering, the identification, tracing, freezing, seizing and confiscation of instrumentalities and the proceeds of crime. Dostupno na: <https://publications.europa.eu/en/publication-detail/-/publication/525162bd-5439-4443-a4af-aa440a3508a5>, preuzeto 01.09.2017.

naredbi o zamrzavanju imovine ili dokaza unutar EU usvojena je 22. jula 2003. godine;³⁴ Okvirna odluka o primjeni principa međusobnog priznavanja naredbi o trajnom oduzimanju nadopunjuje prethodnu odluku, reguliše izdavanje naredbe o oduzimanju drugoj državi na automatsko izvršenje; Okvirna odluka Savjeta Evrope od 24. februara 2005. godine;³⁵ Okvirna odluka Savjeta Evrope od 6. septembra 2006. godine o primjeni načela uzajamnog priznavanja naloga o konfiskaciji;³⁶ Okvirna odluka Vijeća Evropske Unije koja uređuje saradnju između tijela za finansijske istrage (Asset Recovery Offices) u području praćenja i identifikacije imovinske koristi i druge imovine pribavljene krivičnim djelom;³⁷ Preporuka Savjeta Evrope o istovremenim istragama odnosi se na unapređenje istražnih metoda u borbi protiv organizovanog kriminala, istovremene istrage krijumčarenja drogom kriminalnih organizacija i njihovih finansija, od samog početka svake nezakonite aktivnosti organizacije i na utvrđivanje finansija i imovine koju posjeduje organizacija.³⁸

³⁴ Council Framework Decision 2003/577/JHA of 22 July 2003 on the execution in the European Union of orders freezing property or evidence. Dostupno na: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A32003F0577>, preuzeto dana 01.09.2017.

³⁵ COUNCIL FRAMEWORK DECISION 2005/212/JHA of 24 February 2005 on Confiscation of Crime Related Proceeds, Instrumentalities and Property. Dostupno na: <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2005:068:0049:0051:en:PDF>, preuzeto dana 01.09.2017.

³⁶ Council Framework Decision 2006/783/JHA of 6 October 2006 on the application of the principle of mutual recognition to confiscation orders. Dostupno na: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=LEGISSUM:l33202>, preuzeto 01.09.2017.

³⁷ COUNCIL DECISION 2007/845/JHA of 6 December 2007 concerning cooperation between Asset Recovery Offices of the Member States in the field of tracing and identification of proceeds from, or other property related to, crime. Dostupno na: <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2007:332:0103:0105:EN:PDF>, preuzeto 01.09.2017.

³⁸ Opširnije o međunarodnim dokumentima i međunarodnim grupama koje se bave problematikom pranja novca, nelegalnom imovinom, sprovođenjem zakona i pravnom pomoći: Govedarica, M. (2013), *op.cit.*, str. 29-48.

ZAKON O ODUZIMANJU IMOVINE STEČENE IZVRŠENJEM KRIVIČNOG DJELA REPUBLIKE SRPSKE

Nedostatak sprovedbenih mehanizama za efikasnije oduzimanje imovinske koristi pribavljene krivičnim djelom prepoznala je Evropska komisija, koja je 2008. godine u svom izvještaju i postavljanju uslova koje je neophodno ispuniti za liberalizaciju viznog režima za državljane BiH istakla da je potrebno primjeniti „primjeniti odgovarajuće zakonodavstvo o oduzimanju imovinske koristi od počinilaca krivičnih djela (uključujući odredbe o prekograničnim komponentama oduzimanja)“.³⁹

Strategija za borbu protiv korupcije u Bosni i Hercegovini (2009.-2014.) u dijelu koji se odnosi na provođenje zakona ističe da je osnovni cilj prevencije korupcije da se ograniči mogućnost izvršiocima da nastave činiti krivična djela, kao i da se posluži njihovim primjerom kako drugi ne bi slijedili takvo nezakonito i nemoralno ponašanje. Taj cilj je moguće, između ostalog, postići uvođenjem sistema za oduzimanje nezakonito stečene imovine i gubitkom prava ostvarenih korupcijom.⁴⁰

Uočene slabosti u vezi sa neadekvatnom primjenom pravnog okvira koji uređuje oduzimanje imovinske koristi pribavljene krivičnim djelom, te nepostojanje procedura za upravljanje privremeno oduzetom i oduzetom imovinom istaknuti su u Izvještaju Evropske komisije o napretku Bosne i Hercegovine iz 2010. godine kao i u drugim izvještajima Evropske komisije.⁴¹

Razlozi za donošenje ovog zakona sadržani su i u zahtjevima Evropske unije, gdje se radi pridruživanja Evropskoj uniji, kao kratkoročni prioritet predviđa unapređivanje zakonodavstva i jačanje kapaciteta za oduzimanje imovine pribavljene krivičnim djelom.⁴²

Iz gore navedenih i niza drugih razloga Vlada Republike Srpske pokrenula je, početkom 2007. godine, postupak za donošenje ovakvog zakona.

³⁹ Govedarica, M. (2013), *op.cit.*, str. 143.

⁴⁰ Ministarstvo sigurnosti Bosne i Hercegovine (2009). *Strategija za borbu protiv korupcije u BiH (2009.-2014.)*. Sarajevo: Ministarstvo sigurnosti Bosne i Hercegovine. Dostupno na: <http://msb.gov.ba/docs/strategija1.pdf>, preuzeto 01.09.2017.

⁴¹ Evropska Komisija (2010). Izvještaj o napretku Bosne i Hercegovine u 2010. godini. Brisel: Evropska Komisija. Dostupno na: http://www.dei.gov.ba/dei/bih_eu/paket/default.aspx?id=10098&langTag=bs-BA, preuzeto 01.09.2017.

⁴² Govedarica, M. (2013). *op.cit.*, str. 143-144.

U Republici Srpskoj je stupanjem na snagu Zakona o oduzimanju imovine stečene izvršenjem krivičnog djela od 1. jula 2010. godine⁴³ stvoren pravni okvir za efikasno sprovođenje finansijskih istraga i oduzimanje nelegalno stečene imovine.⁴⁴

Zakon o oduzimanju imovine stečene izvršenjem krivičnog djela Republike Srpske je podijeljen na nekoliko cjelina. Prva cjelina sadrži osnovne odredbe. Druga cjelina se odnosi na organe koji učestvuju u sprovođenju samog zakona (tužilaštvo, sud, Ministarstvo unutrašnjih poslova Republike Srpske, Agencija zaupravljanje oduzetom imovinom). Treća cjelina obuhvata postupak (finansijska istraga, privremeno oduzimanje imovine, trajno oduzimanje imovine), četvrta se odnosi na upravljanje oduzetom imovinom i peta cjelina se odnosi na međunarodnu saradnju. Pored toga u zakonu je navedeno da je dužnost svih organa i lica koja učestvuju u finansijskoj istrazi da postupaju sa naročitom hitnošću.

Sama primjena Zakona o oduzimanju imovine stečene izvršenjem krivičnog djela Republike Srpske pretpostavlja postojanje odgovarajućih materijalnih i formalnih uslova. Kao prvo, pretpostavka za primjenu Zakona o oduzimanju imovine stečene izvršenjem krivičnog djela su određena krivična djela propisana Krivičnim zakonikom Republike Srpske⁴⁵ koja su navedena u članu 2. stav 1. Zakona o oduzimanju imovine stečene izvršenjem krivičnog djela Republike Srpske,⁴⁶ a za

⁴³ Zakon o oduzimanju imovine stečene izvršenjem krivičnog djela Republike Srpske, *Službeni Glasnik Republike Srpske*, 12/10.

⁴⁴ Vidjeti: Zakon o oduzimanju nezakonito stečene imovine krivičnom djelom Federacije Bosne i Hercegovine, *Službene novine Federacije Bosne i Hercegovine*, 71/14 i Zakon o oduzimanju nezakonito stečene imovine, *Službeni glasnik Brčko distrikta Bosne i Hercegovine*, 29/16. Na nivou Bosne i Hercegovine nije donešen Zakon o oduzimanju imovine stečene izvršenjem krivičnog djela.

⁴⁵ Krivični zakonik Republike Srpske, *Službeni glasnik Republike Srpske*, 64/17.

⁴⁶ Odredbe ovog zakona primjenjuju se za krivična djela propisana Krivičnim zakonikom Republike Srpske:

a) protiv polnog integriteta: trgovina ljudima radi vršenja prostitucije (član 198); iskorišćavanje djece i maloljetnih lica za pornografiju (član 199); proizvodnja i prikazivanje dječije pornografije (član 200),
b) protiv zdravlja ljudi: neovlašćena proizvodnja i promet opojnih droga (član 224),
v) protiv privrede i platnog prometa: falsifikovanje i upotreba hartija od vrijednosti (član 275); falsifikovanje kreditnih kartica i kartica za bezgotovinsko plaćanje (član 276); falsifikovanje znakova za vrijednost (član 277); pranje novca (član 280); nedozvoljena trgovina (član 281); utaja poreza i doprinosa (član 287),

neka krivična djela primjena je uslovljena i visinom pribavljene imovinske koristi (član 2. stav 2. Zakona o oduzimanju imovine stečene izvršenjem krivičnog djela Republike Srpske).⁴⁷ Kao materijalni uslov pojavljuje se i imovina, i tu treba razumjeti kako sam pojam imovine, tako i lica koja poseduju tu imovinu.

Prije daljeg analiziranja Zakona o oduzimanju imovine stečene izvršenjem krivičnog djela Republike Srpske, potrebno je objasniti značenje izraza u ovom zakonu navedenih u članu 3. Zakona o oduzimanju imovine stečene izvršenjem krivičnog djela Republike Srpske: *Imovina* je skup imovinskih prava i obaveza vlasnika imovine na nepokretnim i pokretnim stvarima. Imovinom se smatra i prihod ili druga korist ostvarena neposredno ili posredno iz krivičnog djela, kao i dobro u koje je ona pretvorena ili sa kojim je pomiješana. *Imovinom stečenom izvršenjem krivičnog djela* smatra se imovina učinioa krivičnog djela, vlasnika imovine, stečena prije pokretanja postupka za krivično djelo iz člana 2. ovog zakona koja je u očiglednoj nesrazmjeri sa njegovim zakonitim prihodima.⁴⁸ *Zakoniti prihodi* su raspoloživa finansijska sredstva vlasnika imovine za koje je moguće utvrditi zakonitost sticanja. *Ostaviocem* se smatra lice protiv koga, usljed smrti, krivični postupak nije pokrenut ili je obustavljen, a u krivičnom postupku koji se vodi protiv drugih lica je utvrđeno da je imao imovinu stečenu izvršenjem krivičnog djela. Pravnim sljedbenikom se smatra nasljednik osuđenog, ostavioca ili njihovih nasljednika. *Trećim licem* se smatra fizičko ili pravno lice na koje je prenesena imovina stečena krivičnim djelom. *Vlasnikom* se smatra učinilac krivičnog djela ili s njim povezano lice,

g) protiv službene dužnosti: zloupotreba službenog položaja ili ovlašćenja (član 347); pronevjera (član 348); prevara u službi (član 349); primanje mita (član 351); davanje mita (član 352); protivzakonito posredovanje (član 353),

d) organizovanog kriminala (član 383a),

đ) protiv javnog reda i mira: izrađivanje i nabavljanje oružja i sredstava namijenjenih za izvršenje krivičnih djela (član 398); nedozvoljena proizvodnja i promet oružja ili eksplozivnih materija (član 399) i

e) protiv čovječnosti i vrijednosti zaštićenih međunarodnim pravom.

⁴⁷ Odredbe ovog zakona primjenjuju se i za druga krivična djela propisana Krivičnim zakonikom Republike Srpske ako imovinska korist, odnosno vrijednost predmeta koji su upotrijebljeni ili su bili namijenjeni za izvršenje ili su nastali izvršenjem krivičnog djela, prelazi iznos od 50.000,00 konvertibilnih maraka.

⁴⁸ O razlici između dva insituta koja su slična ali u suštini različita: insistuta imovinske koristi pribavljene krivičnim djelom koji je propisan krivičnim i krivičnoprocesnim zakonima na prostoru BiH, i insituta oduzimanja imovine stečene izvršenjem krivičnog djela koje je propisano Zakonom o oduzimanju imovine stečene izvršenjem krivičnog djela, vidjeti: Govedarica, M. (2013), *op.cit.*, str. 144-145.

ostavilac, pravni sljedbenik ili treće lice. *Povezanim licima* smatraju se: članovi porodice fizičkog lica: supružnik, srodnici u prvoj liniji, braća i sestre, usvojenici i njihovi potomci koji žive u zajedničkom domaćinstvu i srodnici do trećeg stepena srodstva; lica koja kontrolišu pravno lice ili lica koja zajednički kontrolišu pravno lice, posjedovanjem najmanje 50% vrijednosti imovine ili najmanje 50% udjela u akcionarskom društvu, direktno ili putem jednog ili više fizičkih, odnosno pravnih lica i ostala fizička i pravna lica: izvršioci, saizvršioci, organizatori zločinačkog udruženja, podstrekači i pomagači (u daljem tekstu: vlasnik imovine) i *oduzimanjem* se smatra privremeno ili trajno oduzimanje imovine stečene izvršenjem krivičnog djela.⁴⁹

U Zakonu o oduzimanju imovine stečene izvršenjem krivičnog djela Republike Srpske u postupku otkrivanja, oduzimanja i upravljanja imovinom stečenom izvršenjem krivičnog djela predviđena je obavezna faza postupka - finansijska istraga.

U Zakonu o oduzimanju imovine stečene izvršenjem krivičnog djela Republike Srpske je propisano u članu 15. da se finansijska istraga pokreće protiv vlasnika imovine kada postoje osnovi sumnje da ima imovinu stečenu izvršenjem krivičnog djela. U finansijskoj istrazi prikupljaju se dokazi o imovini i zakonitim prihodima koje je vlasnik imovine stekao, odnosno ostvario prije pokretanja krivičnog postupka za krivično djelo iz člana 2. ovog zakona, dokazi o imovini koju je naslijedio pravni sljedbenik i dokazi o imovini i naknadi za koju je imovina prenesena na treće lice. U članu 17. propisano je da se finansijska istraga pokreće naredbom tužioca, da finansijskom istragom rukovodi tužilac, a da na zahtjev tužioca ili po službenoj dužnosti, a pod nadzorom tužioca, dokaze iz člana 15. stav 2. ovog zakona prikuplja Jedinica odnosno Odjeljenje za finansijske istrage i pranje novca.

U skladu sa članom 21. Zakona o oduzimanju imovine stečene izvršenjem krivičnog djela Republike Srpske, a kada postoji opasnost da bi kasnije oduzimanje imovine stečene izvršenjem krivičnog djela bilo otežano ili onemogućeno, tužilac može podnijeti zahtjev za privremeno oduzimanje imovine (članovi 21.-27. Zakona o oduzimanju imovine

⁴⁹ Do primjene Zakona o oduzimanju imovine stečene izvršenjem krivičnog djela dolazi u svim slučajevima kada je došlo do pribavljanja imovinske koristi izvršenjem krivičnog djela, što u stvari predstavlja svako uvećanje imovine učinioca ili trećeg lica koje je posljedica krivičnog djela. Ta imovina može obuhvatati kako pokretnu, tako i nepokretnu imovinu, a imovinska korist može predstavljati svaka druga korist koja je pribavljena izvršenjem krivičnog djela.

stečene izvršenjem krivičnog djela Republike Srpske).⁵⁰ Nakon potvrđivanja optužnice, a najkasnije u roku od godinu dana po pravosnažnom okončanju krivičnog postupka, tužilac podnosi zahtjev za trajno oduzimanje imovine stečene izvršenjem krivičnog djela (članovi 28.-34. Zakona o oduzimanju imovine stečene izvršenjem krivičnog djela Republike Srpske). Navedene mjere traju do okončanja krivičnog postupka i utvrđivanja svih potrebnih činjenica. Dakle, navedene odredbe omogućavaju blokadu i privremeno oduzimanje imovine, ali da bi došlo do trajnog oduzimanja imovine, neophodno je da postoji pravosnažna presuda za izvršeno krivično djelo.⁵¹

U Bosni i Hercegovini mogu da se izvrše strani nalozi za zamrzavanje ili konfiskaciju bez presude, a putem međunarodne pravne pomoći, u skladu sa Zakonom o oduzimanju imovine stečene izvršenjem krivičnog djela Republike Srpske (članovi 48.-59.).

U Republici Srpskoj postoji specijalizovana struktura zadužena za upravljanje zamrznutim sredstvima. Shodno Zakonu o oduzimanju imovine stečene izvršenjem krivičnog djela, poslove upravljanja oduzetom imovinom obavlja Agencija za upravljanje oduzetom imovinom, koja je uspostavljena pri Ministarstvu pravde Republike Srpske.

Dakle, Zakon o oduzimanju imovine stečene izvršenjem krivičnog djela Republike Srpske iz 2010. godine je izazvao veliku pažnju naše stručne javnosti. Međutim, ono što je nesporno, je da su postignuti dobri rezultati u njegovoj praktičnoj primjeni. Isto tako, uočeni su i određeni problemi u praksi, te se iskristalisala i potreba unapređivanja pojedinih sadržaja zakonskog teksta, ali do sada nisu vršene izmjene i dopune Zakona o oduzimanju imovine stečene izvršenjem krivičnog djela Republike Srpske, što bi u narednom periodu, trebalo imati u vidu.

⁵⁰ U praksi se često koriste termini: blokirana imovina, privremeno i trajno oduzeta imovina, konfiskovana imovina, zamrznuta ili zaplijenjena imovina i sl. Bez detaljnijeg ulaženja u analizu svih ovih izraza i da li je njihova upotreba opravdana i u kom kontekstu, s obzirom da bi to prevazišlo okvire ovog rada, neophodno je istaći da Zakon o oduzimanju imovine stečene izvršenjem krivičnog djela Republike Srpske poznaje samo termine *privremeno i trajno oduzete imovine*, dok se, u praksi, koristi i termin *blokirana imovina* koji podrazumjeva imovinu blokiranu na osnovu člana 138. Zakona o krivičnom postupku Republike Srpske.

⁵¹ Nakon potvrđivanja optužnice, a najkasnije u roku od godinu dana po pravosnažnom okončanju krivičnog postupka, tužilac podnosi zahtjev za trajno oduzimanje imovine stečene izvršenjem krivičnog djela.

ANALIZA PRIMJENE ZAKONA O ODUZIMANJU IMOVINE STEČENE IZVRŠENJEM KRIVIČNOG DJELA REPUBLIKE SRPSKE SA ASPEKTA ODJELJENJA ZA FINANSIJSKE ISTRAGE I PRANJE NOVCA

Na osnovu Zakona o oduzimanju imovine stečene izvršenjem krivičnog djela Republike Srpske, Ministarstvo unutrašnjih poslova Republike Srpske Pravilnikom o unutrašnjoj organizaciji i sistematizaciji radnih mjesta u Ministarstvu unutrašnjih poslova utvrdilo je organizacionu jedinicu iz člana 6. Zakona o oduzimanju imovine stečene izvršenjem krivičnog djela Republike Srpske, te je formirano Odjeljenje za finansijske istrage i pranje novca (prethodni naziv: Odjeljenje za finansijske istrage i otkrivanje imovine stečene izvršenjem krivičnog djela). Shodno Zakonu o oduzimanju imovine stečene izvršenjem krivičnog djela Republike Srpske Odjeljenje za finansijske istrage i pranje novca postupa po predmetima od septembra 2010. godine. Odjeljenje je sistematizovano u okviru Uprave kriminalističke policije, Jedinice za privredni kriminalitet.⁵²

Polijski službenici Odjeljenja za finansijske istrage i pranje novca od početka rada se edukuju i usavršavaju posjećujući razne kurseve, seminare i obuke, kako u zemlji tako i u inostranstvu (Italija, Holandija, Budimpešta, Njemačka i dr.), i u vremenskom periodu od 2011. do 2017. godine su učestvovali na ukupno 35 seminara i obuka u vezi sa finansijskim istragama. Pored toga, i samo Odjeljenje za finansijske istrage i pranje novca organizuje seminare na temu "Finansijske istrage i oduzimanje imovine stečene izvršenjem krivičnog djela" na kojima prisustvuju sudije, tužioci, polijski službenici iz različitih polijskih agencija, kao i predstavnici drugih državnih institucija te agencija sa kojima Odjeljenje za finansijske istrage i pranje novca sarađuje tokom vođenja finansijskih istraga. Cilj seminara je upoznati učesnike seminara sa pravnim okvirom Zakona o oduzimanju imovine stečene izvršenjem krivičnog djela, uslovima i uzrocima koji su uticali na donošenje navedenog zakona, jačanje znanja i nadogradnja iskustva policije, tužilaca i sudija u području finansijskih istraga i oduzimanja imovine stečene izvršenjem krivičnog djela. Cilj seminara je

⁵² U odjeljenju je zaposleno trenutno 13 službenika (10 polijskih službenika, 2 državna službenika i načelnik odjeljenja). Uslovi za obavljanje poslova i zadataka u Jedinici za privredni kriminalitet su završena Visoka škola unutrašnjih poslova, Pravni fakultet ili Ekonomski fakultet, ili drugi fakultet društvenog smjera te položen stručni ispit, kao i odgovarajući čin.

takođe i podizanje svijesti i važnosti primjene navedenog zakona od strane nadležnih organa u Republici Srpskoj, kao i pravljenje pregleda budućih aktivnosti koje se odnose na finansijske istrage, iznošenje dosadašnjih rezultata u radu Odjeljenja za finansijske istrage i pranje novca kao i upoznavanje sa iskustvima u primjeni navedenog Zakona u Republici Srbiji i drugim zemljama.

Tabela 1: Tabelarni prikaz rezultata finansijskih istraga u periodu 2010-2017. godine⁵³

R. B.	FINANSIJSKE ISTRAGE I OTKRIVANJE IMOVINE STEČENE IZVRŠENJEM KD	2017	2016	2015	2014	2013	2012	KRAJ 2010 2011	UKUPNO
1.	Broj finansijskih istraga i drugih izvještaja	90	75	79	81	59	37	19	443
2.	Broj finansijskih i dr. izvještaja (izv. o kd)	10	13	46	37	24	21	14	165
4.	Broj dopuna finansijskih i dr. izvješt. (izv. o kd)	1	4	4	3	12	3	2	33
5.	Broj provjerenih lica	106	105	148	263	467	138	154	1381
6.	Vrijednost blokirane imovine	110.900,00	9.574.000,00	0	3.086.600,00	7.000.000,00	12.538.885,50	24.667.883,85	56.978.269,35
7.	Vrijednost privremeno oduzete imovine	30.000,00	0	1.114.912,29	2.410.882,00	269.000,00	19.314.970,12	0	23.109.794.39
8.	Vrijednost trajno oduzete imovine	850.000,00	0	0	14.328.296,18	379.783,62	500.000,00	0	16.058.079,72

⁵³ Podaci Ministarstva unutrašnjih poslova Republike Srpske.

Od momenta primjene Zakona o oduzimanju imovine stečene izvršenjem krivičnog djela u Republici Srpskoj od oktobra 2010. godine, postignuti su znatni rezultati u oduzimanju imovine pribavljene krivičnim djelom, pa je prema statističkim podacima Ministarstva unutrašnjih poslova Republike Srpske od oktobra 2010. godine do kraja 2017. godine, ukupan broj predmeta u kojima su vršene finansijske provjere na teritoriji Republike Srpske 443 (sa ili bez naredbe o pokretanju finansijske istrage) i to prema ukupno 1381 licu. Ukupna vrijednost blokirane imovine je 56.978.269,35, dok je ukupna vrijednost privremeno oduzete imovine 23.109.794,39 a ukupna vrijednost trajno oduzete imovine je 16.058.079,72 konvertibilnih maraka⁵⁴ (*Tabela 1*).

ZAKLJUČNA RAZMATRANJA

Iz svega navedenog, tokom pisanja ovog rada, proizilazi da stručna i opšta javnost u Bosni i Hercegovini, ali i šire, u novije vreme priznaje oduzimanje imovine stečene izvršenjem krivičnih djela kao efikasno sredstvo u borbi protiv kriminaliteta. Naime, s pravom se smatra da tradicionalne metode provođenja zakona kroz krivičnu istragu i donošenje presude neće obeshrabriti kriminalce, ukoliko ekonomsku korist koja je rezultat izvršenja krivičnih djela mogu da zadrže učinilac ili njegov saradnik, po bilo kom osnovu. S tim u vezi, suštinu instituta oduzimanja imovine stečene izvršenjem krivičnog djela predstavlja obaveza da oni koji su osuđeni za izvršenje teških krivičnih djela moraju da dokažu da je imovina koju posjeduju stečena legalnim putem. U suprotnom, država stiče pravo i obavezu da im takvu imovinu oduzme. U prvom redu se na taj način organizovane kriminalne grupe lišavaju finansijske osnove za vršenje novih krivičnih djela, sprečava se legalizacija nezakonite dobiti i njeno ulaganje u legalne finansijske tokove, a samim tim štiti se privreda, finansijsko tržište i ekonomski razvoj. S obzirom na ovakav značaj oduzimanja imovine stečene kriminalnim aktivnostima, ne treba čuditi činjenica što se ovoj problematici u poslednjih nekoliko decenija posvećuje tolika pažnja.

⁵⁴ Proteklih 8 godina nadležni sudovi su pravobranilaštvima BiH, FBiH i RS dostavili 106 presuda kojima se nalaže oduzimanje nelegalno stečene imovine u vrijednosti 36 miliona KM (24 Presude Pravobranilaštvu BiH, pravobranilaštvu RS 36 presuda i pravobranilaštvu FBiH 46 presuda). Poražavajuće je da su izvršena samo dva naloga po kojima je oduzeta i prodana imovina u ukupnoj vrijednosti od 741.500, 00 KM.

Najbolji primjer jeste broj usvojenih međunarodnih pravnih akata i drugih preduzetih aktivnosti po ovom pitanju. Kada je riječ o njihovom nacionalnom karakteru, onda posebnu pažnju zaslužuje činjenica normiranja ove problematike posebnim zakonom i na taj način stvaranja normativne osnove za željeni stepen efikasnosti države u oduzimanju nezakonito stečene imovine. Polazeći od toga, naš zakonodavac je 2010. godine donio Zakon o oduzimanju imovine stečene izvršenjem krivičnog djela Republike Srpske, kojim su po prvi put uređeni uslovi, postupak i organi nadležni za otkrivanje, oduzimanje i upravljanje takvom imovinom. Nepodjeljeno je mišljenje da su se u praktičnoj primjeni datog zakona pokazali vrlo dobri rezultati, čime su nedvosmisleno opravdani razlozi i za ustanovljavanje pomenutih specijalizovanih organa.

Ostvareni, gore navedeni, rezultati u primjeni Zakona o oduzimanju imovine stečene izvršenjem krivičnog djela Republike Srpske govore o tome da su zakonodavna rješenja u Republici Srpskoj, po pitanju finansijskih istraga i pranja novca odnosno oduzimanja imovine, u najznačajnijoj mjeri usaglašeni sa međunarodnim standardima. Finansijske istrage se sprovode paralelno sa krivičnim istragama, a u skladu sa odredbama Zakona o oduzimanju imovine stečene izvršenjem krivičnog djela Republike Srpske.

Primjena instituta oduzimanje imovinske koristi i imovine pribavljene krivičnim djelom je neophodna za adekvatno represivno kao i preventivno suprostavljanje savremenim oblicima kriminaliteta, u čemu je neophodna zajednička akcija državnih institucija na državnom i međunarodnom nivou.

Na kraju rada možemo zaključiti da na prostoru Republike Srpske postoje adekvatne zakonske pretpostavke, institucionalni kapaciteti, sudska, a prije svega tužilačka i policijska praksa i ostali uslovi kako bi se efikasno mogla primjenjivati mjera oduzimanje imovinske koristi i imovine pribavljene krivičnim djelom.

LITERATURA

1. Bejatović, S. (2013), Kriminalnopolitički razlozi i način ozakonjenja instituta oduzimanja imovine stečene krivičnim djelima, *Oduzimanje imovine stečene krivičnim djelima u Bosni i Hercegovini – sadašnjost i izazovi za budućnost*, str. 51-74, Banja Luka, Projekat „EU podrška provedbi zakona“, Visoka škola unutrašnjih poslova Banja Luka.
2. Bubalović, T. (2008), Novela Zakona o kaznenom postupku Bosne i Hercegovine od 17.6.2008, Zagreb, *Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu*, Vol. 15, Broj 2/2008, str. 1129-1157.

3. Council Directive 91/308/EEC of 10 June 1991 on prevention of the use of the financial system for the purpose of money laundering. Dostupno na: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=celex:31991L0308>, preuzeto 01.09.2017.
4. Commission Directive 2006/70/EC of 1 August 2006 laying down implementing measures for Directive 2005/60/EC of the European Parliament and of the Council as regards the definition of politically exposed person and the technical criteria for simplified customer due diligence procedures and for exemption on grounds of a financial activity conducted on an occasional or very limited basis. Dostupno na: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=celex:32006L0070>, preuzeto 01.09.2017.
5. Council Framework Decision 2003/577/JHA of 22 July 2003 on the execution in the European Union of orders freezing property or evidence. Dostupno na: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A32003F0577>, preuzeto 01.09.2017.
6. COUNCIL FRAMEWORK DECISION 2005/212/JHA of 24 February 2005 on Confiscation of Crime Related Proceeds, Instrumentalities and Property. Dostupno na: <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2005:068:0049:0051:en:PDF>, preuzeto 01.09.2017.
7. Council Framework Decision [2006/783/JHA](http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=LEGISSUM:l33202) of 6 October 2006 on the application of the principle of mutual recognition to confiscation orders. Dostupno na: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=LEGISSUM:l33202>, preuzeto 01.09.2017.
8. COUNCIL DECISION 2007/845/JHA of 6 December 2007 concerning cooperation between Asset Recovery Offices of the Member States in the field of tracing and identification of proceeds from, or other property related to, crime. Dostupno na: <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2007:332:0103:0105:EN:PDF>, preuzeto 01.09.2017.
9. Directive 2001/97/EC of the European Parliament and of the Council of 4 December 2001 amending Council Directive 91/308/EEC on prevention of the use of the financial system for the purpose of money laundering - Commission Declaration. Dostupno na: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/ALL/?uri=CELEX%3A32001L0097>, preuzeto 01.09.2017.
10. DIRECTIVE 2005/60/EC OF THE EUROPEAN PARLIAMENT AND OF THE COUNCIL of 26 October 2005 on the prevention of the use of the financial system for the purpose of money laundering and terrorist financing. Dostupno na: <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2005:309:0015:0036:EN:PDF>, preuzeto 01.09.2017.

11. 2001/500/JHA: Council Framework Decision of 26 June 2001 on money laundering, the identification, tracing, freezing, seizing and confiscation of instrumentalities and the proceeds of crime. Dostupno na: <https://publications.europa.eu/en/publication-detail/-/publication/525162bd-5439-4443-a4af-aa440a3508a5>, preuzeto 01.09.2017.
12. Dodatni protokol na krivičnopravnu konvenciju Vijeća Evrope protiv korupcije (Additional Protocols to Criminal Law Convention of Council of Europe on Corruption, Strazbourg, 15.05.2003. godine. Stupio na snagu za BiH dana 01.01.2012. godine) .
13. Evropska Komisija (2010). *Izveštaj o napretku Bosne i Hercegovine u 2010. godini*. Brisel: Evropska Komisija. Dostupno na: http://www.dei.gov.ba/dei/bih_eu/paket/default.aspx?id=10098&langTag=bs-BA, preuzeto 01.09.2017.
14. Građanskopravna konvencija protiv korupcije (Civil Law Convention on Corruption, Strazbourg, 04.11.1999. godine, stupila na snagu 01.11.2003. godine, stupila na snagu u odnosu na BiH 01.11.2003. godine, objava Službeni glasnik BiH, broj: 36/2001).
15. Govedarica, M. (2013), *Oduzimanje imovine stečene izvršenjem krivičnog djela (preventivni-represivni aspekt)*, Banja Luka, Visoka škola unutrašnjih poslova.
16. Huremagić, R. (2013), *Oduzimanju imovinske koristi i finansijske istrage - aktuelna događanja na nivou Evropske unije: Oduzimanje imovine stečene krivičnim djelima u Bosni i Hercegovini – sadašnjost i izazovi za budućnost*, str. 231-236, Banja Luka, Projekat „EU podrška provedbi zakona“, Visoka škola unutrašnjih poslova Banja Luka.
17. Konvencija protiv nezakonitog prometa opojnih droga i psihotropnih supstanci (United Nation Convention against Illicit Traffic in Narcotic Drugs and Psychotropic Substances, Beč, 20.12.1988. godine, stupila na snagu 11.11.1990. godine, BiH članica temeljem sukcesije, tekst objavljen Službeni list SFRJ, Međunarodni ugovori broj: 14/1990).
18. Konvencija o pranju, traganju, privremenom oduzimanju i oduzimanju prihoda stečenih krivičnim djelom (Convention on Laundering, Search, Seizure and Confiscation of the Proceeds from Crime, Strazbourg, 08.11.1990. godine, stupila na snagu 01.09.1993. godine, stupila na snagu u odnosu na BiH 01.07.2004. godine, objava Službeni glasnik BiH, Međunarodni ugovori broj: 04/2006).
19. Konvencija Ujedinjenih naroda protiv transnacionalnog organiziranog kriminala (Convention against Transnational Organized Crime, Palermo, 15.11.2000. godine, stupila na snagu u međunarodnom

- i unutrašnjem smislu 29.09.2003. godine, objava Službeni glasnik BiH, broj: 03/2002).
20. Konvencija UN-a protiv korupcije (UNCAC), usvojena je 31. listopada 2003. godine na Generalnoj skupštini UN-a, rezolucijom broj 58/4 i predstavlja globalni odgovor na korupciju. Konvencija je potpisana 09. prosinca 2003. godine u Meridi (Meksiko), BiH je potpisala 16.09.2005.godine, a Predsjedništvo BiH donijelo je na 89. redovnoj sjednici odluku o ratifikaciji UNCAC-a dana 27.03.2006. godine, Službeni glasnik BiH, međunarodni ugovori, broj: 5/06.
 21. Konvencija Vijeća Evrope o pranju, traganju, privremenom oduzimanju i oduzimanju prihoda stečenih krivičnim djelom i finansiranjem terorizma (Council of Europe Convention on Laundering, Search, Seizure and Confiscation of the Proceeds from Crime and on Financing of Terrorism, Varšava 16.05.2005. godine, stupila na snagu 01.05.2008. godine, u odnosu na BiH stupila na snagu 01.05.2008. godine, objava Službeni glasnik BiH, Međunarodni ugovori, broj: 14/2007).
 22. Kosić, D. (2017), *Pojednostavljene forme postupanja u krivičnim stvarima Republike Srpske (magistarska teza)*, Pale, Pravni fakultet Univerziteta u Istočnom Sarajevu.
 23. Krivični zakonik Republike Srpske, *Službeni glasnik Republike Srpske*, 64/17.
 24. Milošević, M. (2017), Novela Zakona o oduzimanju imovine proistekle iz krivičnog djela *Izbor sudkse prakse, Naučni, stručni i informativni časopis*, Beograd: IP Glosarijum, broj 7-8, str. 13-19.
 25. Ministarstvo sigurnosti Bosne i Hercegovine (2009). *Strategija za borbu protiv korupcije u BiH (2009.-2014.)*. Sarajevo: Ministarstvo sigurnosti Bosne i Hercegovine. Dostupno na: <http://msb.gov.ba/docs/strategija1.pdf>, preuzeto 01.09.2017.
 26. Mitrović, LJ. (2013), Normativnopravni okvir oduzimanja imovine stečene izvršenjem krivičnog djela u Republici Srpskoj, *Oduzimanje imovine stečene krivičnim djelima u Bosni i Hercegovini – sadašnjost i izazovi za budućnost*, str. 131-139, Banja Luka, Projekat „EU podrška provedbi zakona“, Visoka škola unutrašnjih poslova Banja Luka.
 27. Protokol protiv krijumčarenja migranata kopnenim, morskim i vazdušnim putem kojim se dopunjuje Konvencija UN protiv transnacionalnog organiziranog kriminala (Protocol against the Smuggling of Migrants by Land, Sea and Air, supplementing the UN Convention against Transnational Organized Crime, stupio na snagu u međunarodnom i unutrašnjem smislu 28.01.2004. godine, objava Službeni glasnik BiH, broj: 03/2002).
 28. Protokol o sprečavanju, zaustavljanju i kažnjavanju trgovine ljudima, naročito ženama i djecom, kojim se dopunjuje Konvencija UN

- protiv transnacionalnog organiziranog kriminala (Protocol to Prevent, Suppress and Punish Trafficking in Persons, Especially Women and Children, supplementing the UN Convention against Transnational Organized Crime, stupio na snagu u međunarodnom i unutrašnjem smislu 25.12.2003. godine, objava Službeni glasnik BiH, broj: 03/2002).
29. Sijerčić-Čolić, H. (2012), Aktuelna pitanja krivičnog postupka u Bosni i Hercegovini (ustavnopravni, legislativni i praktični aspekti), *Aktuelna pitanja krivičnog zakonodavstva (normativni i praktični aspekt)*, str. 288-316, Zlatibor, Srpsko udruženje za krivičnopravnu teoriju i praksu.
 30. Simović, Mi. Simović, Ma. (2013), Oduzimanje imovine pribavljene krivičnim djelom, sa posebnim osvrtom na odluke ustavnog suda Bosne i Hercegovine, *Oduzimanje imovine stečene krivičnim djelima u Bosni i Hercegovini – sadašnjost i izazovi za budućnost*, str. 77-96, Banja Luka, Projekat „EU podrška provedbi zakona“, Visoka škola unutrašnjih poslova Banja Luka.
 31. Šuškić, I. (2013), Oduzimanje imovine stečene krivičnim djelima u BiH, *Oduzimanje imovine stečene krivičnim djelima u Bosni i Hercegovini – sadašnjost i izazovi za budućnost*, str. 163-183, Banja Luka, Projekat „EU podrška provedbi zakona“, Visoka škola unutrašnjih poslova Banja Luka.
 32. Zakon o oduzimanju imovine stečene izvršenjem krivičnog djela Republike Srpske, *Službeni glasnik Republike Srpske*, 12/10.
 33. Zakon o oduzimanju nezakonito stečene imovine Brčko Distrikta Bosne i Hercegovine, *Službeni glasnik Brčko distrikta BiH*, 29/16.
 34. Zakon o oduzimanju nezakonito stečene imovine krivičnim djelom Federacije Bosne i Hercegovine, *Službene novine Federacije BiH*, 71/14.
 35. Zakon o krivičnom postupku Bosne i Hercegovine, *Službeni glasnik BiH*, 3/2003, 36/2003, 26/2004, 63/2004, 13/2005, 48/2005, 46/2006, 76/2006, 29/2007, 32/2007, 53/2007, 76/2007, 15/2008 i 58/2008.
 36. Zakon o krivičnom postupku Brčko Distrikta Bosne i Hercegovine, *Službeni glasnik Brčko Distrikt BiH*, 10/2003, 48/2004, 6/2005, 12/2007, 14/2007, 21/2007, 2/2008, 17/2009; prečišćen tekst 44/2010; 9/2013; prečišćen tekst 33/2013; 27/14.
 37. Zakon o krivičnom postupku Republike Srpske, *Službeni glasnik RS*, 50/2003, 111/2004, 115/2004, 29/2007, 68/2007, 119/2008, 55/2009, 80/2009, 88/2009, 92/2009, 100/2009; prečišćen tekst 53/2012.

38. Zakon o krivičnom postupku Federacije Bosne i Hercegovine, *Službene novine Federacije BiH*, 35/2003, 37/2003 56/2003, 78/2004, 28/2005, 55/2006, 27/2007, 53/2007, 9/2009, 12/2010, 08/13, 59/14.
39. Zakon o sudu BiH je objavljen u *Službenom glasniku BiH*, 29/2000, 24/2002, 3/2003, 42/2003, 37/2003, 9/2004, 4/2004, 35/2004, 61/2004, 32/2007, 97/2009. Službena prečišćena verzija Zakona o sudu BiH objavljena je u *Službenom glasniku BiH*, 49/2009.
40. Zakon o tužilaštvu Bosne i Hercegovine objavljen je u *Službenom glasniku BiH*, 24/2002, 3/2003, 37/2003, 42/2003, 9/2004, 35/2004, 61/2004, 97/2009. Službena prečišćena verzija Zakona o tužilaštvu BiH objavljena je u *Službenom glasniku BiH*, 49/2009.

CONFISCATION OF PROPERTY ACQUIRED BY PERPETRATION OF A CRIMINAL ACT IN BOSNIA AND HERZEGOVINA, WITH A SPECIAL REGARD TO THE REPUBLIC OF SRPSKA

Dragana Kosić, Mr. Sc.

Ministry of the Interior of the Republic of Srpska

Abstract: One of the aims of the provisions of the criminal legislation in BiH, whose implementation is getting more and more important, is the principle that nobody can keep the property acquired by a criminal act. Having the standards and regulations of seizure of property benefits and property acquired by perpetration of a criminal act implemented is necessary for an adequate repressive, as well as preventive reaction to the contemporary forms of criminality. Financial investigation efficiency is reflected in the fact that the property acquired by perpetration of a criminal act is seized and crime, primarily organized one, suppressed. A person who has acquired a property by a criminal act is being seized the property and the potential perpetrator is informed that they are not allowed to keep the property gained by perpetration of a crime. Also, the effectiveness of financial investigations and confiscation of illegally acquired property is also reflected in the fact they enable the re-establishment of a violated legal order. In the Republic of Srpska, the entry into force of the Law on Confiscation of Property Gained by a Criminal Act in 2010 has created a legal framework for effective financial investigations. Since the implementation of the Law on Confiscation of Property Gained by a Criminal Act till October 2010, significant results were achieved in confiscation of property acquired illegally by a criminal act, which will be further discussed in this paper.

Key words: criminality, criminal act, financial investigations, seize of the property gained by the criminal act.

TRGOVINA LJUDSKIM ORGANIMA KAO OBLIK TRGOVINE LJUDIMA

Mr Vladimir Z. Milić
Ministarstvo odbrane BiH
Sarajevo

Apstrakt: Društveni odnosi nisu statični. Oni predstavljaju jako dinamičnu kategoriju. Dinamika društvenih odnosa može se posmatrati kroz prizmu konstantnog razvoja nauke i tehnike, koji za cilj imaju zadovoljavanje različitih ljudskih potreba. Savremeno društvo zahtijeva brz tempo života, koji savremenom čovjeku prouzrokuje mnogo stresnih situacija. Osim stresnih situacija, brzina života savremenog čovjeka prisiljava da koristi brzu hranu, prezasićenu ugljenim hidratima i mastima. Brz razvoj nauke i tehnike omogućava nam da svoje obaveze izvršavamo uz što manji fizički napor. Stres, zajedno sa brzim tempom života, kombinovan sa nekvalitetnom ishranom, konzumiranjem alkoholnih pića i duvanskih prerađevina, dovodi do pogoršanja opšteg zdravstvenog stanja ljudi. Ono se manifestuje kroz nastanak i razvoj različitih vrsta kancerogenih i kardio-vaskularnih oboljenja, za koja, posmatrano u dužem vremenskom periodu, nema adekvatne medicinske terapije, tako da je, veoma često, jedina solucija, transplantacija organa.

Transplantacija organa predstavlja medicinski zahvat kojim se, od oboljele osobe, odstranjuje nefunkcionalni organ i umjesto njega implantira zdravi i funkcionalan organ. Međutim, ono što predstavlja najveći problem, jeste činjenica da je potreba za transplantabilnim organima mnogo veća nego što takvih organa i ima.

Nesrazmjera u broju potrebnih i dostupnih organa, siromaštvo, kao i neusaglašenost zakonskih propisa koji uređuju oblast transplantacije, dovela je do pojave novog oblika kriminaliteta, a to je trgovina ljudskim organima.

U malobrojnoj savremenoj literaturi, trgovina ljudskim organima se smatra oblikom trgovine ljudima, ali postoje tendencije da se ona izdvoji iz trgovine ljudima i definiše kao samostalna pojava. Zahvaljujući

tome, Istanbulskom Deklaracijom¹ utvrđeni su pojmovi kao što su trgovina ljudskim organima i transplantacijski turizam. Osim navedenih pojmova, postoje i težnje da se trgovina ljudskim organima podijeli na dva dijela: na trgovinu organima i trgovinu ljudskim bićima u svrhu uzimanja organa za transplantaciju.

Ključne riječi: trgovina ljudima, trgovina ljudskim organima, transplantacijski turizam i trgovina ljudskim bićima u svrhu uzimanja organa za transplantaciju.

UVOD

Trgovina ljudskim organima nije mlada pojava iako se o njoj relativno malo zna. Nedostatak saznanja o ovoj pojavi proizilazi iz činjenice da se ona smatrala, pa i danas smatra jednim oblikom trgovine ljudima. Nastaje kao posljedica nesrazmjere između broja potrebnih transplantabilnih organa i stvarnog broja dostupnih organa, ali i bezobzirnosti dovoljno bogatih ljudi, koji su, u potrazi za ozdravljenjem, spremni da plate organ ne razmišljajući odakle on dolazi. Ovakvu situaciju su spremni iskoristiti određeni pojedinci, pa i grupe, videći u njoj priliku za sticanje određene materijalne koristi.

Trgovina ljudskim organima ima dovoljno distinktivnosti da bi se mogla razmatrati kao samostalna, negativna društvena pojava, ali i sličnosti sa trgovinom ljudima, zbog čega se, dugo vremena, smatrala oblikom iste.

Namjera nam je, u ovom radu, pokušati pojmovno odrediti trgovinu ljudskim organima, dati njenu definiciju kao samostalne pojave, ukazati na njen društveni značaj te skrenuti pažnju na nju kao negativnu pojavu koja će, u narednom vremenskom periodu, igrati potencijalno važnu ulogu u ispoljavanju kriminalnih aktivnosti.

Da bi mogli bolje razumjeti sličnosti i razlike između trgovine ljudima i ljudskim organima, počecemo sa definisanjem pojma trgovine ljudima.

¹ The Declaration of Istanbul on Trafficking in Human organs and Transplant Tourism, International Summit on Trafficking in Human Organs and Transplant Tourism in Istanbul, May 2008.

TRGOVINA LJUDIMA

Ne može se, potpuno, ustvrditi da se o trgovini ljudima zna apsolutno sve. Ona, kao i drugi oblici kriminaliteta, veoma često, mijenja oblike svog ispoljavanja, a samim tim i svoje zakonitosti, što otežava njeno praćenje i sprječavanje. Ono oko čega se, većina stručnjaka iz oblasti trgovine ljudima, slaže jeste njena definicija, sadržana u Konvenciji Savjeta Evrope o borbi protiv trgovine ljudima.² Navedenom definicijom opisani su načini njenog ispoljavanja, među kojima su i „*vrbovanje, prevoženje, prebacivanje, predaju, prodaju, kupovinu, posredovanje u predaji ili prodaji, skrivanje ili držanje, korištenje sile ili prijetnje, dovođenje u zabludu ili održavanjem u zabludi, zloupotreba ovlašćenja, povjerenja ili odnosa zavisnosti ili teških prilika drugog*“³ radi postizanja različitih ciljeva, uključujući „*oduzimanje dijela tijela za presađivanje*“ na osnovu čega se može zaključiti da trgovina ljudima ima više oblika, među kojima je i, za nas najzanimljivija, trgovina ljudskim organima. Trgovina ljudima spada u međunarodna krivična djela u širem smislu (tzv. „*neuobičajena*“ ili *delictum iuris gentium*),⁴ a kao takvo je predviđeno i Krivičnim zakonom Bosne i Hercegovine, članom 186 i članom 186a,⁵ pod nazivom „međunarodna trgovina ljudima“.

TRGOVINA LJUDSKIM ORGANIMA

Ekspresan razvoj nauke i tehnike omogućava savremenom čovjeku da svoje obaveze završava uz što manje fizičkog napora. Zbog toga, savremeni čovjek se sve manje kreće, pa čak i na radnom mjestu, gdje tehnička dostignuća zahtjevaju da se i svakodnevni poslovi radnog mjesta obavljaju sjedeći. Brz tempo života, savremenom čovjeku, prouzrokuje veliku količinu stresa, veliki broj obaveza koje je neophodno riješiti u kratkom vremenskom roku, zbog čega savremeni čovjek često nema vremena da se adekvatno hrani. Sve ovo negativno utiče na opšte zdravstveno stanje ljudi. Pojave, kao što je gojaznost, koje su nekada bile

² Konvencija Savjeta Evrope o borbi protiv trgovine ljudima, Varšava 16.05.2005. godine.

³ *Ibid.* op cit. član 4. stav c).

⁴ Petrović, B., Jovašević, D., 2010, *Međunarodno krivično pravo*, Pravni fakultet Univerziteta u Sarajevu, Sarajevo, str. 263.

⁵ Krivični zakon Bosne i Hercegovine („Službeni glasnik BiH broj:3/03, 32/03, 37/03, 54/04, 61/04, 30/05, 53/06, 55/06, 32/07, 8/10, 47/14, 22/15 i 40/15).

rijetke, danas predstavljaju normalnu pojavu. Konzumiranje većih količina alkohola i duvanskih prerađevina, zajedno sa gojaznošću, dovodi do nastanka i razvitka kancerogenih i kardio-vaskularnih oboljenja, koje se, nerijetko, mogu jedino izliječiti transplantacijom organa. Ova oboljenja imaju tendenciju rasta na godišnjem nivou.⁶

Drugi razlog nastanka ove negativne pojave jeste nedostatak zdravih, transplantabilnih organa.⁷ Iako se disfunkcionalan organ može zamjeniti drugim, i pored svog naučnog i tehnološkog razvoja u oblasti medicine, stručnjaci još uvijek nisu u mogućnosti „napraviti“, „proizvesti“ ili na bilo koji drugi način „stvoriti“ „vještački“ organ, koji bi svojom funkcijom u potpunosti mogao zamjeniti pravi ljudski organ. Iz tog razloga, organi za transplantaciju mogu se pribaviti jedino od živih ili preminulih donora, odnosno od ljudskih bića.

Treći razlog je neuređena i slabo razvijena donorska mreža u Bosni i Hercegovini. Naime, kako smo već naveli, organi se mogu uzimati od živih ili preminulih davalaca. Živi davaoci organa su ti koji, najčešće, organe daruju svojim srodnicima. Osim toga, zakoni o transplantacijama u entitetima zabranjuju prodaju organa.⁸ Kada je riječ o uzimanju organa od preminulih davalaca, u Bosni i Hercegovini se, na nivou entiteta, primjenjuju različita rješenja. U Republici Srpskoj je na

⁶ Vidjeti više na sajtu Svjetske zdravstvene organizacije na kojoj stoji da 17,7 miliona ljudi godišnje umre od infarkta miokarda, te da infarkt predstavlja 31% od svih globalnih smrti.

(www.who.int/cardiovascular_diseases/en/ posjećena 20.02.2018. god.). Pored infarkta miokarda tu su i razne vrste tumora sa 8,1 milion ljudi i dijabetes sa 1,5 miliona ljudi godišnje (preuzeto iz: *Global status report on noncommunicable diseases*, World Health Organization, 2014.).

⁷ Prema podacima Evropske Komisije, u 2007. godini, u Evropskoj uniji, na listama za čekanje na transplantaciju bubrega, nalazilo se 65.000 lica, iako se godišnje obavi 25.000 transplantacija.⁷ I pored toga, na dijalizi se nalazilo 120.000 lica, što je prouzrokovalo da se na adekvatan organ čeka 3-5 godina, uz stopu smrtnosti od 30%.⁷ Zahvaljujući navedenim činjenicama, neka lica koja se nalaze na listama za čekanje mogu postati očajna te izlaz potražiti u nekim drugim solucijama, koje će dovesti do postojanja crnog tržišta organa, a procjenjuje se da je 5-10% od svih izvršenih transplantacija širom svijeta izvršeno na ilegalan način. (preuzeto iz: *Trafficking in Persons for the Purpose of Organ Removal*, assesment toolkit, United Nations Office for Drugs and Crime, Vienna, 2015. str.11).

⁸ - Zakon o transplantaciji organa Republike Srpske od 25.01.2010. godine („Službeni glasnik RS br.14. od 24.02.2010. godine), član 21.

- Zakon o transplantaciji organa i tkiva u svrhu liječenja Federacije Bosne i Hercegovine („Službene novine FBiH, broj 75/09), Zakon o izmjenama i dopunama zakona o transplantaciji organa i tkiva u svrhu liječenja Federacije Bosne i Hercegovine („Službene novine FBiH, broj 95/17) član 12.

snazi sistem tzv. **izričitog pristanka**, po kojem jedno lice pristaje da bude donor organa u momentu smrti, a tu svoju izjavu volje evidentira u odgovarajućoj medicinskoj ustanovi od koje dobija donorsku karticu.⁹ Iako se lice za života saglasilo sa tim da postane donor, nakon njegove smrti, za uzimanje organa za transplantaciju neophodna je saglasnost porodice.¹⁰ Federacija Bosne i Hercegovine se, tokom prošle godine, odlučila za tzv. **pretpostavljeni pristanak**, po kome se svako lice smatra donorom organa ukoliko ne postoji njegova pisana izjava, kojom se on tome protivi, data izabranom ljekaru primarne zdravstvene zaštite ili nadležnom kantonálnom Ministarstvu zdravlja.¹¹ Zahvaljujući ovakvoj neusaglašenosti entitetskih zakona, određeni broj potencijalno transplantabilnih organa ostane neiskorišten.

Četvrti razlog je siromaštvo. Prema pisanjima elektronskih i štampanih medija, Bosna i Hercegovina se nalazi među najsiromašnijim zemljama Evrope. Nizak nivo zaposlenosti i mala primanja dovode to toga da se određeni broj građana BiH nalazi na rubu egzistencije. Kreditna zaduženja su veoma popularna, ali i neophodna, pa čak i za osnovne životne potrebe. Siromaštvo, u kombinaciji sa procesom tranzicije u cilju sticanja kandidature za članstvo u Evropskoj uniji, harmonizacijom pravnih i drugih propisa sa propisima EU, pa i sa samom neusaglašenošću propisa na nivou države, stvara povoljnu klimu za nastanak i razvoj trgovine ljudskim organima.

Sledeći, ali možda i jedan od najvažnijih razloga jeste postojanje ljudi zainteresovanih za kupovinu i prodaju organa.¹² Bez njih, ova pojava ne bi ni postojala. Trgovina ljudskim organima se može, ali ne mora, pojaviti kao oblik djelovanja organizovanih kriminalnih grupa.¹³

⁹ Milić, V., 2014, *Trgovina ljudskim organima*, Evropski defendologija centar, Banja Luka, str. 75.

¹⁰ Član 39. stav 1. Zakona o transplantaciji Republike Srpske od 25.01.2010. godine („Službeni glasnik RS br.14. od 24.02.2010. godine)

¹¹ Zakon o izmjenama i dopunama zakona o transplantaciji organa i tkiva u svrhu liječenja Federacije Bosne i Hercegovine („Službene novine FBiH, broj 95/17) član 6.

¹² Neki od najčesće korištenih termina za označavanje ovih osoba su: **donor** – označava lice koje dobrovoljno ili uz određenu naknadu predaje svoj organ, **primatelj** – lice koje preuzima organ, odnosno lice kome se implantuje organ, **snabdjevač organima** – može biti donor lično, a može biti i neko treće lice, posrednik, **broker** – osoba koja se bavi pronalazanjem adekvatnih donora, posrednik, pa čak i sam vršilac trgovine itd.

¹³ Uzimajući u obzir da se saradnja različitih subjekata može odvijati i preko granica različitih država, istražitelji ovaj fenomen mogu povezivati sa transnacionalnim kriminalitetom, u svrhu dobijanja povoljnijih uslova za vođenje istraga, u smislu dobijanja mogućnosti korištenja posebnih istražnih radnji definisanih zakonima o krivičnom postupku. (vidjeti više: *Trafficking in Persons for the Purpose of Organ*

Pored kupaca i prodavaca, koji mogu neposredno ugovoriti uslove kupoprodaje, tu su još i razne vrste posrednika, medicinskih ustanova i osoblja, turističkih agencija, koje svojim uslugama mogu brzo i lako povezati kupce i prodavce i realizovati prodaju uz odgovarajuću naknadu.

Odgovarajuća naknada je motiv za bavljenje ovom aktivnošću.¹⁴ Javlja se na strani prodavca, ali i posrednika, kao i drugih lica, koja se pojavljuju u ulogama brokera, prevoznika, izvršilaca transplantacija i sl. O visini naknada teško je govoriti.¹⁵ Različiti organi na crnom tržištu organa dostižu različite cijene, a sve u zavisnosti od dostupnog broja organa. Sistem raspodjele dobiti je takođe različit, nesrazmjeran i veoma često ne ide u korist prodavca, koji najčešće ne dobije ni polovinu ugovorene cijene, a nisu rijetke situacije kada uopšte ne bude isplaćena.¹⁶

Ovo su samo neki od razloga koji mogu dovesti do nastanka trgovine ljudskim organima. Postoji još jedan, ne manje bitan razlog, a to je nedovoljna informisanost ljudi o ovoj negativnoj pojavi. Kako smo ranije naveli, trgovina ljudskim organima, smatrala se, i još uvijek se smatra, jednim od oblika trgovine ljudima. Zbog toga je ona, kao samostalan fenomen, jako malo zastupljena u starijim međunarodnim dokumentima i konvencijama. Kao oblik trgovine ljudima, proizilazi iz, međunarodno prihvaćene, definicije sadržane u Konvenciji Savjeta Evrope o borbi protiv trgovine ljudima, u kojoj se, nakon navođenja koje su to sve metode ispoljavanja, navodi cilj „**uzimanje dijela tijela za**

Removal, assesment toolkit, United Nations office on Drugs and Crime, Vienna 2015. str. 40.).

¹⁴ U 2011. godini, procijenjivalo se da se profit stečen nezakonitom trgovinom organima kretao od 600 miliona do 1.2 milijarde američkih dolara godišnje (vidi više: *Trafficking in Persons for the Purpose of Organ Removal*, assesment toolkit, United Nations office on Drugs and Crime, Vienna 2015.).

¹⁵ Cijene organa su različite u zavisnosti od dostupnosti organa i dijela svijeta u kome se trgovina organima odvija, te naravno, ko plaća i kome se vrši isplata. Prosječna suma o kojoj se govori varira između 10.000 – 20.000 američkih dolara, koji se isplaćuju prodavcima, dok primaoci organa plaćaju mnogo više. U slučaju primalaca, cijene se kreću od 100.000 – 200.000 američkih dolara. Veoma lako se da primjetiti nesrazmjera u cijeni, jer primaoci organ plaćaju 10 puta skuplje nego što za njega dobiju donori. Nesrazmjera je i većeg stepena, jer se u pojedinim dijelovima Istočne Evrope donorima, za bubrege, plaća 2.500 – 3.000 američkih dolara, dok primaoci za isti plaćaju sumu od 100.000 – 200.000 dolara. Preuzeto iz: *Trafficking in Human Beings for the Purpose of Organ Removal in the OSCE Region, Analysis and Findings*, Organization for Security and Co-operation in Europe 2013, str. 22.

¹⁶ *Trafficking in Persons for the Purpose of Organ Removal*, assesment toolkit, United Nations office on Drugs and Crime, Vienna 2015. str. 29.

transplantaciju.“¹⁷ Na osnovu ove definicije, neke od evropskih zemalja, uvrstile su, u svoje krivične zakone, krivično djelo pod nazivom „**trgovina ljudima u svrhu oduzimanja**“¹⁸ *organa*“.¹⁹

Međunarodnim samitom održanim u Istanbulu, u organizaciji Transplantacionog udruženja i Međunarodnog udruženja nefrologa u periodu od 30.04. – 02.05.2008. godine, donešena je Deklaracija²⁰ u kojoj se trgovina ljudskim organima izdvaja iz trgovine ljudima te se pobliže definišu pojmovi trgovine organima i transplantacionog turizma. Prema navedenoj Deklaraciji:

- **Trgovina ljudskim organima** je regrutovanje, transport, skladištenje ili prijem, živih ili preminulih osoba ili njihovih organa, upotrebom prijetnje, sile ili drugih oblika prinude, otmicom, prevarom, obmanom, zloupotreba položaja ili odnosa zavisnosti ili teških prilika drugog, davanje ili primanje od strane trećeg novca ili obećanje benefita radi sticanja kontrole i vlasti nad potencijalnim donatorom, sa ciljem eksploatacije oduzimanjem organa za transplantaciju.²¹
- **Putovanje radi transplantacije** je kretanje organa, donora, primalaca ili transplantnih profesionalaca preko zakonitih državnih granica u svrhu transplantacije. Putovanje radi transplantacije postaje **transplantacijski turizam** ukoliko se u

¹⁷ Konvencija Savjeta Evrope o borbi protiv trgovine ljudima, Varšava, 16.05.2005. godine, član 4.

¹⁸ „*Organ removal*“ predstavlja termin koga je jako teško prevesti. Prevod engleske riječi „*removal*“ može da ime više značenja. Neka od njih su: vađenje, uklanjanje, sklanjanje, oduzimanje, uzimanje itd. Međutim, nije svaki od njih adekvatan da se iskoristi u rečenici. Sklanjanje organa nema smisla ni u našem jeziku, jer se organ ne može skloniti u tijelu, već je zaklonjen mišićnom strukturom i kožom. Vađenje organa ima dozvuk kao da se radi o krompiru, a ne o ljudskom organu, uklanjanje organa bi značilo da taj organ predstavlja smetnju i adekvatan je sa stanovišta transplantacije organa, čime se objašnjava eksplantacija disfunkcionalnog organa, oduzimanje organa bi moglo zvučati kao da on predstavlja neku nedozvoljenu supstancu, koju, privremeno ili trajno oduzimaju organi krivičnog gonjenja, dok bi uzimanje predstavljalo neku vrstu primopredaje, kada jedno lice, drugom, nešto daje, a ovaj to od njega i uzima. Iako nije najadekvatniji, termin „uzimanje“, biće korišten u narednim izlaganjima, jer se, trgovina organima i odvija na način da jedno lice, svojevolumeno ili pod prisilom, drugom licu, daje svoj organ.

¹⁹ Holandski krivični zakon iz 2005, član 273f - *Human trafficking, for the purpose of the removal of organs and forced commercial surrogacy*, Bureau of the Dutch National Rapporteur on Trafficking in Human Beings, Hague 2012.

²⁰ The Declaration of Istanbul on Organ Trafficking and Transplant Tourism, Istanbul 2008.

²¹ *Ibid.* cit. str. 2.

njemu odvija trgovina ljudskim organima ili transplantacijski komercijalizam ili ako su resursi (organi, transplantni profesionalci i transplantni centri) posvećeni vršenju transplantacija pacijentima strancima, umanjujući time mogućnost zemlje da obezbijedi usluge transplantacije za svoje građane.²²

Kao što se može vidjeti iz navednog, prema metodama ostvarivanja, trgovina ljudskim organima je jako slična trgovini ljudima. I jedna i druga pojava koriste prevaru, obmanu, zloupotrebu položaja i sl., zbog čega se trgovina organima dugo vremena smatrala oblikom trgovine ljudima. Razlika leži u tome što se kod trgovine ljudskim organima, kao objekt eksploatacije, mogu pojaviti organi, žive ili preminule osobe, pa čak i osobe koje ne predstavljaju žrtvu, kao što su medicinski profesionalci, pa čak i medicinski centri. Razlika je i u tome što se kod trgovine organima, prema istanbulskoj deklaraciji, uvodi i novi pojam, a to je **transplantacijski komercijalizam**. Pod transplantacijskim komercijalizmom podrazumijeva se praksa ili politika u kojoj se organ smatra robom, te može biti kupljen, prodat ili korišten za sticanje materijalne koristi.²³

Nakon donošenja Istanbulske deklaracije Savjet Evrope i Ujedinjene Nacije će se usaglasiti, što će rezultirati pojavom „Zajedničke studije o trgovini organima, tkivima i ćelijama, i trgovini ljudskim bićima u svrhu oduzimanja organa“²⁴ 2009. godine. Navedena studija će ukazati na mnoštvo pitanja vezanih za trgovinu organima, kojima se treba pozabaviti u budućnosti. Studija je podjeljena na dva dijela, gdje se svaki dio bavi, kako tamo stoji, zasebnim pojavama. Te pojave su: **trgovina organima, tkivima i ćelijama i trgovina ljudskim bićima u svrhu uzimanja organa**.

Studija ne daje definicije navedenih pojava, već samo ukazuje na načine njihovog odvijanja, skrećući pažnju na indikatore koji mogu ukazati na postojanje ove negativne pojave.

Iako se većina stručnjaka iz ove oblasti ne slaže sa definicijom trgovine organima, najpribližnija i najprihvatljivija definicija nalazi se u Konvenciji protiv trgovine ljudskim organima.²⁵ Prema navedenoj

²² *Ibidem*.

²³ *Ibidem*.

²⁴ *Trafficking in organs, tissues and cells and trafficking in human beings for the purpose of the removal of organs*, Joint Council of Europe/United Nations Study, Directorate General of Human Rights and Legal Affairs, 2009.

²⁵ *Concil of Europe Convention against Trafficking in Human Organs*, Council of Europe Treaty Series – No. 216, Santiago de Compostela, 25.03.2015.

Konvenciji, **trgovina organima** „će predstavljati bilo koju nedozvoljenu aktivnost u vezi sa ljudskim organima, propisano članom 4. stav 1) i članovima 5, 7, 8 i 9.“²⁶

Članom 4. Konvencije predviđeno je da „će sve Strane učesnice preduzeti neophodne legislativne i druge mjere da se ustanovi, kao krivično djelo, u njihovom domaćem zakonodavstvu, kada se počini sa namjerom, oduzimanje organa od živog ili preminulog donora.“²⁷ Predviđeni su i određeni uslovi koji se moraju ispuniti da bi se, u smislu člana 4. stav 1) Konvencije, djelo moglo smatrati krivičnim, a to su:

- Kada se uzimanje organa sprovodi bez slobodnog, informisanog i pismenog pristanka²⁸ živog ili preminulog donora ili, u slučaju preminulog donora, uzimanje organa nije u skladu sa odredbama domaćih zakona;
- Kada je, u zamjenu za uzimanje organa, živom donoru ili trećoj strani, ponuđena ili su primili finansijsku korist ili neku vrstu protivčinidbe²⁹;
- Kada je, u zamjenu za uzimanje organa od preminulog donora, trećoj strani ponuđena ili data finansijska korist ili materijalna protivčinidba.³⁰

Ostalim članovima Konvencije propisuje se:

- Upotreba nezakonito uzetih organa u svrhu implantacije ili u druge svrhe osim implantacije (član 5. Konvencije);

²⁶ *Ibid.* član 2. str. 2

²⁷ *Ibidem.*

²⁸ Interesantan je pojam dobrovoljan, slobodan i informisan pristanak. Još je interesantnije ono što on predstavlja. Ideja pristanka trebala je da obezbijedi da se organi daruju dobrovoljno, kada je čovjek upoznat sa svim rizicima koje transplantacija organa sa sobom donosi, ali i dalje, bez bilo kakve naknade ili druge koristi, to lice pristaje da se odrekne sopstvenog organa u korist druge osobe. Međutim, institut dobrovoljnog pristanka gubi na svom značaju kada se radi o trgovini organima. Pri prodaji organa čovjek će dati svoj pristanak. Iako, vrlo vjerovatno, nije upoznat sa svim rizicima operacije, on pristaje na nju. Ali taj pristanak nije dobrovoljan jer nije dat u potpunom odsustvu spoljašnjih uticaja na tog čovjeka. Nedostatak novca, posla, zaduženje, siromaštvo predstavljaju neke od spoljašnjih uticaja koje će nas navesti na pogrešan zaključak da je lice dalo dobrovoljan pristanak, što, naravno, nije tačno. Pristanak dat pod takvim uslovima ne može se smatrati dobrovoljnim, jer on, u stvari, predstavlja jedan od oblika pristanka datog pod prisilom, jer spoljašnje okolnosti utiču na takav način da je određeni lice prisiljeno prodati svoj organ.

²⁹ Pod finansijskom koristi ili drugim protivčinidbama ne smatraju se kompenzacije za izgubljenu zaradu i ostale opravdane troškove prouzrokovane uzimanjem organa živom donoru – u skladu sa zakonima o transplantaciji.

³⁰ *Ibidem.*

- Nezakonito posredovanje, regrutovanje, nudičenje ili traženje neprikladnih prednosti (član 7. Konvencije);
- Priprema, prezervacija, skladištenje, transport, predaja, prijem, uvoz i izvoz nezakonito uzetih organa (član 8. Konvencije) i
- Pomaganje, podstrekavanje i pokušaj (član 9. Konvencije).³¹

Konvencija takođe zahtjeva od Strana učesnica da, u svojim domaćim krivičnim zakonima, preduzmu adekvatne legislativne i druge mjere kako bi se:

- Osigurala odgovornost pravnog lica ukoliko se ispune određeni uslovi, kao što su npr. situacije kada krivično djelo počini lice na odgovarajućem položaju u pravnom licu;
- Kaznila djela opisana u Konvenciji, sankcijama koje su efikasne, proporcionalane i koje će djelovati preventivno, odvraćajući potencijalne počiniocce ovog djela;
- Razmotriti i definisati kvalifikovano djelo, propisujući kvalifikatorne okolnosti, kao što su:
 - Smrt ili ozbiljne posljedice po psihičko ili fizičko zdravlje, nastale djelom trgovine ljudskim organima;
 - Zloupotreba položaja prilikom činjenje djela;
 - Djelo je učinjeno u okviru djelovanja organizovane kriminalne organizacije;
 - Povrat, ukoliko je izvršilac već bio kažnjavao za krivična djela uspostavljena u skladu sa Konvencijom i
 - Djelo je izvršeno nad djetetom ili drugim posebno ranjivim licem.³²

TRGOVINA LJUDIMA U SVRHU UZIMANJA ORGANA

Trgovina ljudima u svrhu uzimanja organa smatra se posebnom pojavom, koja samo ima određenih, dodirnih elemenata sa trgovinom ljudskim organima. U zajedničkoj studiji savjeta Evrope i Ujedinjenih Nacija³³ obrađena je pod posebnim poglavljem i ne smatra se trgovinom

³¹ *Concil of Europe Convention against Trafficking in Human Organs*, Council of Europe Treaty Series – No. 216, Santiago de Compostela, 25.03.2015.

³² Vidjeti više u: *Trafficking in Persons for the Purpose of Organ Removal*, assesment toolkit, United Nations office on Drugs and Crime, Vienna 2015. str. 17.

³³ *Trafficking in organs, tissues and cells and trafficking in human beings for the purpose of the removal of organs*, Joint Council of Europe/United Nations Study, Directorate General of Human Rights and Legal Affairs, 2009.

ljudskim organima. Različita su objašnjenja zbog čega je to tako. Trgovina ljudima u svrhu uzimanja organa i trgovina ljudskim organima razlikuju se po svom objektu.³⁴ Dok je kod trgovine organima objekat krivičnog djela organ, kod trgovine ljudima u svrhu uzimanja organa je to čovjek, lice. Osim toga, trgovina organima može imati svoje porijeklo u trgovini ljudima u svrhu uzimanja organa, dok će se trgovina organima, veoma često, odvijati samostalno, bez poveznosti sa trgovinom ljudima u svrhu uzimanja organa. Konvencija o borbi protiv trgovine ljudima, zajedno sa Palermo Protokolom, daje konzistentnu i jednoglasnu definiciju trgovine ljudima, kojom se na efikasan način opisuje ova problematika, uključujući i svrhu uzimanja organa, zbog čega nema potrebe za posebnim međunarodnim instrumentima koji će se posebno baviti trgovinom ljudima u svrhu uzimanja organa.³⁵

Prema Protokolu,³⁶ „*trgovina ljudima znači vrbovanje, prevoženje, prebacivanje, skrivanje i primanje lica, putem prijetnje silom ili upotrebom sile ili drugih oblika prisile, otmice, prevare, obmane, zloupotrebe ovlaštenja ili teškog položaja ili davanja ili primanja novca ili koristi da bi se dobio pristanak lica koje ima kontrolu nad drugim licem, u cilju eksploatacije. Eksploatacija obuhvata, kao minimum, eksploataciju prostitucije drugih lica ili druge seksualne eksploatacije, prinudni rad ili službu, ropstvo ili odnos sličan ropstvu, servitut ili uklanjanje organa.*“³⁷ Kao što se može vidjeti, navedena definicija je skoro identična onoj u Konvenciji protiv trgovine ljudima iz Varšave. Definicija može biti rastavljena na njene konstitutivne elemente. To su **djelo, sredstvo i svrha.**³⁸

³⁴ *Trafficking in Persons for the Purpose of Organ Removal*, assesment toolkit, United Nations office on Drugs and Crime, Vienna 2015. str. 17.

³⁵ *Ibidem*.

³⁶ Dodatni Protokol na Konvenciju protiv transnacionalnog organizovanog kriminala, usvojen u Palermu u decembru 2000. godine, pod nazivom *protokol za prevenciju, suzbijanje i kažnjavanje trgovine ljudskim bićima, naročito ženama i djecom*, koji se zbog toga naziva i „Palermo protokol“.

³⁷ *Ibid*, član 3. Stav a). Op.cit.

³⁸ Ti konstitutivni elementi su: **djelo/šta je učinjeno** (vrbovanje, prevoženje, prebacivanje, prebacivanje i skrivanje lica), **sredstvo/ kako je učinjeno** (putem prijetnje silom ili upotrebom sile ili drugih oblika prisile, otmice, prevare, obmane, zloupotrebe ovlaštenja ili teškog položaja ili davanja ili primanja novca ili koristi da bi se dobio pristanak lica koje ima kontrolu nad drugim licem) te **svrhu/zašto je učinjeno** (radi eksploatacije). Vidjeti više: *Trafficking in Persons for the Purpose of Organ Removal*, assesment toolkit, United Nations office on Drugs and Crime, Vienna 2015. str. 14.

Iz svega gore navedenog, može se zaključiti da se trgovina ljudima u svrhu uzimanja organa smatra više trgovinom ljudima nego trgovinom ljudskim organima.

TRGOVINA LJUDIMA U SVRHU UZIMANJA ORGANA KAO OBLIK TRGOVINE LJUDSKIM ORGANIMA

Iz definicije trgovine ljudima proizilazi da je trgovina ljudskim organima samo jedan oblik iste. Prema autorima dostupne literature, konvencijama i protokolima, trgovina ljudima u svrhu uzimanja organa je, takođe, samo jedan oblik trgovine ljudima, koji može, a i ne mora, biti povezan sa trgovinom ljudskim organima, jer se trgovina organima, veoma često, odvija samostalno i bez povezanosti sa trgovinom ljudima u svrhu uzimanja organa.³⁹

Smatramo da je ovo samo djelimično tačno. Trgovina ljudskim organima nije oblik trgovine ljudima, dok se trgovina ljudima u svrhu uzimanja organa može smatrati oblikom trgovine organima.

Konvencijom Savjeta Evrope protiv trgovine organima, ova pojava se može smatrati izdvojenom iz trgovine ljudima. Konvencija na primjeren način opisuje ovu pojavu, daje definiciju, a prihvaćena je od određenog broja zemalja članica Savjeta Evrope.

Iako se smatraju različitim pojavama, trgovina organima i ljudima u svrhu uzimanja organa imaju mnogo više sličnosti nego razlika. Kao glavne razlike navode se objekat djela i postojanje, odnosno nepostojanje, jednoglasne definicije, što u potpunosti nije ispravna tvrdnja.

Trgovina ljudskim organima svoje uporište nalazi u Konvenciji Savjeta Evrope protiv trgovine organima iz Santijago de Kompostela, donešena 2015. godine, koja predstavlja uputstvo državama, na koji način da prilagode svoje krivično zakonodavstvo, inkriminišući trgovinu organima kao samostalno krivično djelo. Osim toga, ova Konvencija propisuje i elemente bića krivičnog djela trgovine organima, kao i njegove oblike. Nije tačna tvrdnja ni da ne postoji konsenzus oko navedene definicije, jer je navedenu Konvenciju potpisale 22 zemalje članice Savjeta Evrope.

³⁹ *Trafficking in Persons for the Purpose of Organ Removal*, assesment toolkit, United Nations office on Drugs and Crime, Vienna 2015. str. 17.

Trgovina organima i ljudima u svrhu uzimanja organa su dva različita krivična djela.⁴⁰ Ovo se navodi u odbranu tvrdnji da trgovina organima i trgovina ljudima u svrhu uzimanja organa imaju različit objekt krivičnog djela.⁴¹ Prema zajedničkoj studiji,⁴² trgovina organima za objekt krivičnog djela ima organ, dok je objekt kod trgovine ljudima u svrhu uzimanja organa čovjek, osoba, ljudsko biće.⁴³ Ne bi se, u potpunosti, složili ni sa ovom konstatacijom.

Kao prvo, smatramo da trgovina ljudskim organima i ljudima u svrhu uzimanja organa imaju isti objekt krivičnog djela, a to je organ. Organ predstavlja centralni pojam, razlog zbog kojeg nastaje trgovina. On je objekt radnje, tj. predmet na kome se vrši krivično djelo. Da bi se, u ovom slučaju, nanijela povreda zaštićenom objektu, potrebno je preduzeti radnju učinjenja, usmjerenu prema određenom predmetu koji sam predstavlja objekt, ili mu pripada.⁴⁴ Iz tog razloga možemo smatrati da je objekt krivičnog djela kod trgovine ljudima u svrhu uzimanja organa sam organ, a ne lice. Organ je predmet protiv koga je usmjerena radnja izvršenja i predstavlja objekt radnje krivičnog djela. On je „roba“ koja se kupuje i prodaje. Bez njega ljudi nemaju nikakvog značaja za trgovce, jer je organ predmet koji im, za razliku od drugih oblika trgovine ljudima, donosi unosnu zaradu. Zbog svega navedenog zaključujemo da se ipak ne trguje ljudima, nego organima.

S druge strane, ljudi se mogu smatrati samo prenosnim kontejnerima, koji imaju najbolje uslove za očuvanje organa. Sve dok se nalazi u tijelu, tkivo organa neće početi da odumire, a za razliku od prenosnih kontejnera, organ u tijelu može ostati dovoljno dugo dok se ne stvore svi uslovi za transplantaciju.

Prema definiciji datoj u Konvenciji protiv trgovine organima, trgovinom organima će se smatrati svaka nezakonita aktivnost u vezi sa ljudskim organima. Bitna stavka koja trgovinu ljudima u svrhu uzimanja organa svrstava pod trgovinu organima jeste ona u kojoj se navodi, da se

⁴⁰ *Ibidem*.

⁴¹ Trgovina ljudskim organima se još uvijek ne može smatrati krivičnim djelom, jer kao takva nije inkriminisana niti u državnom Krivičnom zakonu, niti u krivičnim zakonima entiteta.

⁴² *Trafficking in organs, tissues and cells and trafficking in human beings for the purpose of the removal of organs*, Joint Council of Europe/United Nations Study, Directorate General of Human Rights and Legal Affairs, 2009.

⁴³ *Trafficking in Persons for the Purpose of Organ Removal*, assesment toolkit, United Nations office on Drugs and Crime, Vienna 2015. str. 17.

⁴⁴ Petrović, B., Jovašević, D., Ferhatović, A., 2015, *Krivično pravo I, (uvod u krivično pravo, krivično djelo, krivnja)*, Pravni fakultet Univerziteta u Sarajevu, Sarajevo, str. 91.

nezakonitim uzimanjem organa smatra kada je u zamjenu za vađenje organa, živi donor ili treća strana primila novčanu korist ili drugu materijalnu protivuslugu ili joj je nešto slično ponuđeno.⁴⁵ Osim toga, trgovinu ljudskim organima predstavljat će i nezakonito posredovanje, vrbovanje, nuđenje ili traženje neprikladnih prednosti, priprema, čuvanje, skladištenje, prevoz, prenos, prijem, uvoz ili izvoz organa, koji su uzeti na nezakonit način.

Kao što se može vidjeti iz definicija, trgovina organima i ljudima u svrhu uzimanja organa imaju dosta sličnosti. Djelo, koje se sastoji od vrbovanja, prevoza, prenosa, skladištenja ili prijema osoba se poklapa sa djelom trgovine organima. Sredstva su gotovo ista, a cilj je uzimanje organa. Ranije smo napomenuli da se, kod trgovine organima, ljudsko tijelo može smatrati savršenim, prirodnim, prenosnim kontejnerom. Ono u sebi objedinjuje najoptimalnije uslove za prezervaciju organa, što ga čini savršenim skladištem za prevoz, prenos, uvoz i izvoz organa, jer je mnogo manje upadljivo prilikom prelaska državnih granica.

Na osnovu navedenog, zaključujemo da se trgovina ljudima u svrhu uzimanja organa može smatrati oblikom trgovine organima, a ne trgovine ljudima, kako se to do sada smatralo.

ZAKLJUČNA RAZMATRANJA

U malobrojnoj savremenoj literaturi trgovina ljudskim organima i ljudima u svrhu uzimanja organa smatraju se različitim djelima. Iako ih smatraju takvim, stručnjaci navode da se oni jako teško razlikuju u praksi. Razlog za to je, kako smo pokušali dokazati u prethodnim razmatranjima, činjenica da trgovina ljudima u svrhu uzimanja organa predstavlja samo oblik trgovine organima. Postoje i drugi problemi vezani za ovu pojavu, kao što su identifikovanje, istraživanje, podnošenje tužbi i donošenje pravosnažnih presuda po ovim slučajevima. Nepostojanje ovog djela kao samostalnog krivičnog djela u krivičnom zakonodavstvu Bosne i Hercegovine znatno doprinosi njegovom nastanku na ovim prostorima. Nemogućnost statističke analize ovog problema ne znači da on i ne postoji. To znači samo da se ne može utvrditi tačan broj slučajeva trgovine, jer za to ne postoje relevantni

⁴⁵ *Concil of Europe Convention against Trafficking in Human Organs*, Council of Europe Treaty Series – No. 216, Santiago de Compostela, 25.03.2015. član 4. stav 1. tačka b).

podaci u vidu broja podnesenih izvještaja tužilaštvu, na osnovu njih podignutih optužnica i pravosnažnih presuda.

Jedini podaci o ovoj pojavi mogu se naći u člancima pisanih i elektronskih medija, čiji se navodi nisu do sada mogli provjeriti niti potvrditi. Mediji su pisali samo o pojedinačnim slučajevima, tako da, i ukoliko bi bili tačni, oni ne bi predstavljali odraz stvarnog stanja ove pojave. Najčešće se pisalo o transplantacijskom turizmu, o tome kako građani BiH odlaze u druge zemlje radi transplantacije organa, što je veoma moguće, jer je dokazano postojanje medicinskih ustanova tog tipa u okruženju.⁴⁶

Iako ne postoje zvanični dokazi o postojanju pojave, to ne znači da je na prostoru BiH nema. Međutim, postoje određeni indikatori koji mogu ukazati na postojnje ove pojave. Tako, ukoliko se pojave imena stranih donora, nedostatak dokumentacije o pristanku ili nedostatak određenih formulara potpisanih od strane donora, lice na aerodromu sa svježim ožiljkom od operacije, koji nije stariji od 48 sati, povećana migracija ili veliki broj pozivnih pisama od strane određene bolnice, grupe ljudi koje u isto vrijeme stižu i odlaze iz aerodromskih hotela, lica obmotana novcem, te lica koja zvaničnicima navode da dolaze radi medicinskih konsultacija, ali ne mogu dati više podataka o tome ili potkrijepiti adekvatnom medicinskom dokumentacijom, jasno ukazuje na potencijalnu trgovinu organima. Ovi indikatori mogu ukazati na ovu pojavu i prilikom uzlaska iz zemlje.⁴⁷

Problem, takođe, predstavlja i način ispoljavanja ove pojave.⁴⁸ Ona može predstavljati samostalno djelo, a može biti i djelatnost

⁴⁶ Najbolji primjer za to je slučaj „Medicus“. Klinika sa Kosova i Metohije bavila se trgovinom organima i ilegalnim transplantacijama. U tu svrhu, vrbovane su, transportovane i prevarene osobe iz Rusije, Turske, Kazahstana i Moldavije. Njima su obećavali novčanu naknadu u visini od 20.000 dolara za prodaju bubrega. Slučaj je otkriven kada je mladić izgubio svijest na prištinskom aerodromu dok je čekao let za povratak kući, a prilikom ukazivanja pomoći, ispod majice mu je pronađen svjež ožiljak na abdomenu. O ovom slučaju postoji nekoliko dokumenata. Vidjeti više u: *Trafficking in Persons for the Purpose of Organ Removal*, assesment toolkit, United Nations office on Drugs and Crime, Vienna 2015. str. 32-33., te u izvještaju Dik Martija.

⁴⁷ Preuzeto iz: *Trafficking in Persons for the Purpose of Organ Removal*, assesment toolkit, United Nations office on Drugs and Crime, Vienna 2015. str. 51.

⁴⁸ Kako je već rečeno, ova pojava se može ispoljavati kao trgovina organima i transplantacijski turizam. Transplantacijski turizam ima svoje načine ispoljavanja. Postoje četiri načina. Prvi način je kada primalac organa, iz jedne zemlje, putuje u drugu, u kojoj se nalaze donor i medicinski centar za transplantaciju. Drugi način je kada donor putuje u drugu zemlju, u kojoj se nalaze primalac i transplantacijski kapaciteti. Treći način je kada donor i primalac, iz iste zemlje, putuju u drugu zemlju,

organizovanih kriminalnih grupa. S obzirom da predstavlja složenu pojavu, za svoje ispoljavanje ona zahtjeva učešće većeg broja lica, kako fizičkih, tako i pravnih. Sva ta lica moraju imati određena znanja i oblasti stručnosti.⁴⁹ Načini vrbovanja su takođe različiti.

Kao žrtve se najčešće pojavljuju siromašni i nepismeni, kao i pripadnici marginalizovanih i ranjivih grupa, poput romske populacije.

Načini kojima se može djelovati na ovu pojavu mogu biti preventivni i represivni. Preventivni načini mogu biti na domaćem i međunarodnom nivou.⁵⁰ Na domaćem nivou se mogu sprovoditi i nezavisno od inkriminacije trgovine organima u državni krivični zakon. Pod preventivnim načinima podrazumijeva se skup mjera, aktivnosti i postupaka usmjerenih na informisanje i upoznavanje šire javnosti sa ovom negativnom pojavom, načinima njenog ispoljavanja, kao i negativnim posljedicama koje nastaju. Osim toga, prihvatanje modela pretpostavljenog pristanka za razvoj donorske mreže na cijeloj teritoriji BiH, može djelimično doprinijeti da se smanji nedostatak

gdje se nalaze transplantacijski kapacitet, dok je kod četvrtog načina, put organizovan na takav način da donor iz jedne, i primalac iz druge, putuju u treću zemlju koja ima transplantacijske kapacitete. Vidjeti više: *Trafficking in Human Beings for the Purpose of Organ Removal in the OSCE Region, Analysis and Findings*, Organization for Security and Co-operation in Europe 2013, str. 27.

⁴⁹ Kao mogući učesnici u trgovini ljudskim organima navode se sledeća lica:

- Rekruteri (drugi korišteni izrazi su brokeri, organizatori, posrednici, koordinatori, lovci na bubrege i slično) koji vrbuju žrtve, najčešće iz ranjivih i marginalizovanih grupa. Mogu imati isto ekonomsko i socijalno porijeklo kao i oni koje regrutuju, pa čak poticati i iz istih etničkih grupa. Najčešće korišten termin za njih je broker iako se stručnjaci ne slažu oko toga šta on predstavlja. Najčešće je povezan sa velikim brojem aktivnosti ko pronalaženja organa, predstavljaju vezu između snabdjevača i žrtve itd.

- Medicinski profesionalci (uključujući i ljekare specijaliste kao što su hirurzi i nefrolozi. Tu su, takođe uključene i medicinske sestre, operacioni timovi).

- Pravna lica, kao što su bolnice, transplantacioni centri, laboratorije i druge medicinske ustanove, kao i njihovo osoblje, osiguravajuća društva, turističke agencije, avio-kompanije i njihovo osoblje, kao i čuvari, vozači, pružaoci usluga, službenici za provođenje zakona, prevodioci i dr.

- Primaoci organa, koji mogu biti počinioci trgovine organima, voljno ili nevoljno učestvujući kao primaoci organa koji potiču od trgovine organima i

- Žrtve, koje se još nazivaju i donori, žrtve donori, prodavci, snabdjevači organima, koje mogu imati aktivnu ulogu u trgovini, tako što će prići brokerima i sl.

O ovim licima i naćionu realizacije trgovine vidjeti više u: *Trafficking in Persons for the Purpose of Organ Removal*, assesment toolkit, United Nations office on Drugs and Crime, Vienna 2015.

⁵⁰ *Concil of Europe Convention against Trafficking in Human Organs*, Council of Europe Treary Series – No. 216, Santiago de Compostela, 25.03.2015. poglavlje V.

transplantabilnih organa na ovom prostoru, kao i jačati obuku medicinskih profesionalaca i drugih zvaničnika.

Na međunarodnom nivou, Konvencija predviđa proširivanje saradnje između članica na najviši mogući nivo, uključujući i prijavljivanje broja slučajeva trgovine organima u okviru svoje jurisdikcije, te odrediti tačku kontakta radi razmjene informacija vezano za trgovinu organima.⁵¹

Represivni način djelovanja na ovu pojavu odnosi se na propisivanje adekvatnih mjera za počinioce trgovine organima kao krivičnog djela. Ovaj način djelovanja na ovu pojavu direktno proizilazi iz inkriminacije trgovine organima kao samostalnog krivičnog djela. Zbog svog načina ispoljavanja, kojim se zadire i tjelesni integritet pojedinca, trgovina organima napada i opšti i grupni zaštitni objekat, zbog čega je neophodno da ista stane, rame uz rame, sa drugim krivičnim djelima u Krivičnom zakonu. Propisivanje sankcija zavisi od inkriminacije, tako da je, nakon statističkih mjerenja, neophodno utvrditi u kojoj mjeri je ova negativna pojava zastupljena na prostoru BiH, te nakon toga istu uvrstiti u krivični zakon, čime bi se stekli uslovi za njeno sprječavanje represivnim putem.

Proces harmonizacije materijalnog prava BiH sa propisima EU, zahtjeva prilagođavanje svih materijalnopравnih propisa sa pravom EU, uključujući i krivično-pravnu materiju. To znači da naš zakonodavac treba da razmrti i Konvenciju Savjeta Evrope protiv trgovine ljudskim organima, koja predstavlja preporuku i uputstvo zemljama članicama, i onima koje teže da postanu članice, na koji način da prepoznaju ovu pojavu te na koje načine da joj se suprotstave.

LITERATURA

1. Assya Pascalev, Kristof van Assche, Judit Sandor, Natalia Codreanu, Anvar Naqvi, Martin Gunnarson, Mihaela Frunza, Jordan Yankov, 2016, *Protection of Human Beings Trafficked for the Purpose of Organ Removal: Recommendations*, Transplantation Direct.
2. Borislav Petrović, Dragan Jovašević, Amila Ferhatović, 2015, *krivično pravo I, (uvod u krivično pravo, krivično djelo, krivnja)*, Pravni fakultet Univerziteta u Sarajevu, Sarajevo.

⁵¹ *Ibid*, član 22. str. 9.

3. Borislav Petrović, Dragan Jovašević, Amila Ferhatović, 2016, *krivično pravo I, (saučesništvo, krivične sankcije i posebni dio)*, Pravni fakultet Univerziteta u Sarajevu, Sarajevo.
4. Borislav Petrović, Dragan Jovašević, 2010, *Međunarodno krivično pravo*, Pravni fakultet Univerziteta u Sarajevu, Sarajevo.
5. Vladimir Milić, 2014, *Trgovina ljudskim organima*, Evropski defendologija centar, Banja Luka.
6. *Council of Europe Convention against Trafficking in Human Organs*, Council of Europe Treaty Series – No. 216, Santiago de Compostela 2015;
7. *Global status report on noncommunicable diseases*, World Health Organization, 2014.
8. *Guiding principles on human organ transplantation*, World Health Organization.
9. *Human Trafficking, for the purpose of the removal of organs and forced commercial surrogacy*, National Rapporteur on Trafficking i Human Beings, Hague 2012.
10. Konvencija Savjeta Evrope o borbi protiv trgovine ljudima, Varšava 2005.godine;
11. Konvencija Savjeta Evrope o borbi protiv transnacionalnog organizovanog kriminala, A/RES/55/25;
12. *Preventing, combating and punishing trafficking in human organs*, UN General Assembly, 2004;
13. *Protokol za prevenciju, suzbijanje i kažnjavanje trgovine ljudskim bićima, naročito ženama i djecom*, Palermo 2000. godine;
14. *Resolution on development of guiding principles for human organ transplantation*, World Health Organization 1987;
15. *Resolution on preventing the purchase and sale of human organs*, World Health Organization 1989;
16. *The Declaration of Istanbul on Organ Trafficking and Transplant Tourism*, Summit on Transplant Tourism and Organ Trafficking, The Transplantation Society and International Society of Nephrology, Istanbul 2008;
17. *Trafficking in human organs*, Directorate General for External Policies, Policy Department, European Parliament 2015;
18. *Trafficking in organs, tissues and cells and trafficking in human beings for the purpose of the removal of organs*, Joint Council of Europe/United Nations Study, Directorate General of Human Rights and Legal Affairs 2009;
19. *Trafficking in Persons for the Purpose of Organ Removal, assesment toolkit*, United Nations Office on Drugs and Crime, Vienna 2015;
20. *Trefficking in Human Beings for the Purpose of Organ Removal in the OSCE Region, Analysis and Findings*, Office of the Special

Representative and Co-ordinator for Combating Trafficking in Human Beings, Organization for Security and Co-operation in Europe 2013.

21. Krivični zakon Bosne i Hercegovine (Službeni Glasnik BiH broj 3/03, 32/03, 37/03, 54/04, 61/04, 30/05, 53/06, 55/06, 32/07, 8/10, 47/14, 22/15 i 40/15).
22. Krivični zakon Republike Srpske (Službeni glasnik RS broj 49/03).
23. Zakon o dopuni Krivičnog zakona Republike Srpske (Službeni glasnik RS broj 70/06).
24. Krivični zakon Federacije Bosne i Hercegovine (Službene novine FBiH broj 36/03, ispravka 37/03, 21/04 i 61/04, izmjena 18/05, 42/10, 42/11).
25. Krivični zakon Brčko Distrikta (Službeni glasnik Brčko distrikta od 23.05.2003. godine).
26. Zakon o transplantaciji ljudskih organa (Službeni glasnik RS broj 14/10).
27. Zakon o transplantaciji organa i tkiva u svrhu liječenja Federacije Bosne i Hercegovine (Službene novine FBiH).
28. Zakon o izmjenama i dopunama Zakona o transplantaciji organa i tkiva u svrhu liječenja (Službene novine FBiH broj 95/17).

TRAFFICKING IN HUMAN ORGANS AS A FORM OF TRAFFICKING IN HUMAN BEINGS

Vladimir Milic, Mr. Sc

Ministry of Defense BiH

Sarajevo

Abstract: Social relations are not static. They represent such a dynamic category. Social relations dynamic can be observed through a prism of constant development of science and engineering, whose aim is the satisfaction of different human needs. Modern society requires a fast rate of living, which can cause a lot of stressful situations for a modern man. Except for stressful situations, the fast living rate is forcing a man to eat fast food overfilled with carbohydrates and fat. Fast development of science and engineering provides less physical exertion during our daily duties and obligations. Stress, together with fast rate of living, combined with low-quality food, alongside with consummation of alcohol and tobacco products, results in severe deterioration in general health condition. This deterioration manifests itself through the occurrence and development of different kinds of carcinogenic and cardiovascular diseases, for which, observed in a long time period, there is no effective medical treatment, so, very often, transplantation is the only solution.

Organ transplantation represents a medical procedure which is used to remove dysfunctional organ from the diseased and implant a healthy and functional organ instead. However, the biggest problem represents the fact that the need for transplant suitable organs is greater than the number of available organs.

Disproportion between needed and available transplant organs, poverty and non-compliance of legal procedures which regulate organ transplantation area, has led to development of a new form of crime – trafficking in human organs.

In a small, contemporary literature, trafficking in human organs is considered a form of trafficking in human beings, but there are tendencies to separate trafficking in human organs from trafficking in human beings and to define it as an independent phenomenon. That being said, the Declaration of Istanbul determines terms such as trafficking in human organs and transplant tourism. Except for the mentioned terms, there are efforts to divide trafficking in organs in two separate parts: in trafficking in human organs and trafficking in human beings for the purpose of organ removal.

Key words: trafficking in human beings, trafficking in human organs, transplant tourism and trafficking in human beings for the purpose of organ removal.

**IZVRŠENJE KAZNE ZATVORA U POSEBNOM REŽIMU U
REPUBLICI SRPSKOJ**

Mr Tamara Marić¹

Ministarstvo pravde Republike Srpske
Banja Luka

Apstrakt: Od postanka prvih društvenih zajednica, čovjek je težio da pronađe odgovor kako i na koji način spriječiti i sankcionisati različite oblike kriminalnih radnji, kako bi društvena reakcija bila adekvatna težini i posljedicama učinjenih krivičnih djela. Vrste sankcija, kao i načini izvršenja istih, zavisile su od ljestvice razvoja ljudskog društva. Savremene tendencije u razvoju sistema izvršenja krivičnih sankcija oslanjaju se na nekoliko međusobno povezanih i uslovljenih procesa, koji između ostalog podrazumjevaju jačanje i razvijanje odnosa društvene zajednice prema izvršiocu krivičnog djela u smislu što ranijeg i uspješnijeg povratka u normalne životne tokove, ali i odgovornost društva za kriminal njegovih članova u smislu pojačanog preventivnog djelovanja. To dalje znači da će opšta svrha kažnjavanja biti ostvarena ukoliko bude ostvarena osnovna svrha sistema izvršenja krivičnih sankcija, a to je prevaspitavanje i resocijalizacija osuđenih lica. Da bi se ostvarivala svrha specijalne i generalne prevencije, potrebno je da jedna društvena zajednica obezbijedi pretpostavke za kvalitetno i efikasno funkcionisanje organizovanog sistema izvršenja krivičnih sankcija, kako u opštem tako i u posebnom režimu izvršenja krivičnih sankcija.

Ključne riječi: krivične sankcije, izvršenje kazne zatvora, poseban režim izvršenja.

UVODNA RAZMATRANJA

Jedno od veoma bitnih pitanja krivičnog prava svake zemlje je sistem njegovih sankcija. Ono je je uvijek u središtu svih preokupacija krivičnog prava i kriminalne politike, posebno kada je u pitanju određivanje zadataka i ciljeva krivičnog prava, odnosno krivičnihopravnih

¹ Ministarstvo pravde Republike Srpske, Resor za izvršenje krivičnih sankcija, e-mail: t.maric@mpr.vladars.net

sredstava kojima se oni trebaju ostvariti. Sva druga pitanja materijalnog krivičnog prava, ma koliko bila važna, odnose se ili na pretpostavke za primjenu sankcija ili na neke druge okolnosti u vezi sa primjenom sankcija.² Zbog toga, sistem krivičnih sankcija predstavlja najdinamičniji dio krivičnog prava i po svom značaju on je centralni, odnosno glabni dio krivičnog prava. To je i razumljivo ukoliko se ima u vidu da sankcije predstavljaju osnovno sredstvo za ostvarivanje ciljeva krivičnog prava, prvenstveno njegove zaštitne funkcije koja je osnovni cilj i svrha postojanja krivičnog prava.³

Da bi određena krivična sankcija, mogla u potpunosti da ostvari svrhu u skladu sa odredbama pozitivnog krivičnogpravnog zakonodavstva kojim je propisana, a to je zaštita i obezbjeđenje najznačajnijih društvenih dobara i vrijednosti, neophodno je da bude na adekvatan način izvršena od strane nadležnih državnih organa. To kazuje na utilitaristički karakter izvršnog krivičnog prava koje svoje opravdanje nalazi u društvenoj korisnosti.⁴

Izvršno krivično pravo se može posmatrati i kao grana pozitivnog prava jedne zemlje i kao grana pravne nauke. Iako, za ovu oblast nauke krivičnog prava, još uvijek, nije u potpunosti opšteprihvaćeno da se ona naziva izvršno krivično pravo, češće se upotrebljava naziv penologija.⁵ U pravnoj teoriji se mogu naći različita pojmovna određena ove discipline. Ukoliko se posmatra kao naučna disciplina, pravo izvršenja krivičnih sankcija kritički se bavi proučavanjem izvršenja krivičnih sankcija i sporednih mjera koje pravosudni organi određuju učinocima krivičnih djela čime im oduzimaju ili ograničavaju određena prava ili im nameću određene obaveze⁶. Prema klasičnom, tradicionalnom shvatanju kao predmet penologije smatraju kazne zatvora i postupak njihovog izvršenja.⁷

Ukoliko se posmatra kao grana pozitivnog prava, izvršno krivično pravo se, kao grana zakonodavstva jedne zemlje, bavi uređivanjem organizacije, načina i postupka izvršenja krivičnih sankcija, u prvom redu kazni (i to kazni lišenja slobode kao najznačajnije vrste kazne) i drugih krivičnih sankcija (mjera bezbjednosti, vaspitnih mjera i uslovne osude sa

² Navedeno prema: Bačić, F., 1998, *Kazneno pravo, opći dio*, Zagreb, str. 361.

³ Babić, M., Marković, I., 2009, *Krivično pravo, Opšti dio*, Banja Luka, str. 354.

⁴ Jovašević, D., 2007, *Krivični zakonik Republike Srbije sa komentarom*, Beograd, str. 97.

⁵ Milutinović, M., 1979, *Penologija*, Beograd, str. 76.

⁶ Ignjatović, Đ., 2006, *Pravo izvršenja krivičnih sankcija*, Beograd, str. 7.

⁷ Više: Džinić Špadijer, J., 1973, *Zatvoreničko društvo*, Beograd.

zaštitnim nadzorom), zatim sankcija za međunarodna krivična djela, drugih vrsta kazneno-poravnih sankcija (sankcija za privredne prestupe i prekršaje) kao i drugih vrsta krivičnopravnih mjera (kao što su oduzimanje imovinske koristi koja je pribavljena krivičnim djelom, privrednim prestupom i prekršajem) odnosno krivičnoprocesne mjere pritvora.⁸

OPŠTI REŽIM IZVRŠENJA KRIVIČNIH SANKCIJA U REPUBLICI SRPSKOJ

Kada su u pitanju izvori prava jedne države u oblasti izvršenja krivičnih sankcija, primarne izvore čine svi propisi koji, ako već nisu u cjelini posvećeni tome, sadrže bar cjelinu sa normama kojima se reguliše ova materija. Mogu se podijeliti u dvije grupe, na način da prvu grupu propisa čine zakoni, a drugu čine podzakonski akti čiji je zadatak sa razrađuju i preciziraju zakonske odredbe (pravilnici)⁹.

Osnovni izvor izvršnog krivičnog prava u Republici Srpskoj je Zakon o izvršenju krivičnih sankcija (u daljnjem tekstu ZIKS RS)¹⁰. To je osnovni propis kojim je regulisan opšti režim izvršenja krivičnih sankcija u Republici Srpskoj, a na osnovu njega doneseni su brojni pravilnici koji se odnose na način rada i funkcionisanje kazneno-popravnih ustanova. Odredbama navedenog zakona propisani su postupci izvršenja krivičnih sankcija koje su izrečene od strane domaćih i inostranih sudova, kao i organizacija i rad ustanova za izvršenje krivičnih sankcija u Republici Srpskoj. Prema još uvijek aktuelnom zakonskom rješenju¹¹ izvršenju krivičnih sankcija pristupa se nakon pravosnažnosti sudske presude kojom je krivična sankcija izrečena, odnosno kada nema zakonskih smetnji za izvršenje. U izuzetnim slučajevima, sa izvršenjem krivične sankcije može se otpočeti i kada nisu ispunjene prethodno navedene dvije pretpostavke, ali to je moguće samo u zakonom predviđenim slučajevima. Ustanove za izvršenje krivičnih sankcija i mjere pritvora su posebne republičke uprave koje osniva i ukida Vlada

⁸ Više: Soković, S., 2000, *Izvršenje krivičnih sankcija*, Beograd.

⁹ Ignjatović, Đ., 2010, Kritička analiza stanja i tendencije u krivičnom izvršnom pravu Srbije, *CRIMEN* (I) 2/2010, str. 168-201.

¹⁰ „Službeni glasnik Republike Srpske“, broj: 12/10, 117/11, 98/13 i 44/16.

¹¹ Narodna skupština Republike Srpske je na 23. sjednici održanoj 22.02.2018. godine, usvojila Nacrt Zakona o izvršenju krivičnih i prekršajnih sankcija Republike Srpske i donijela Zaključak kojim je ovaj nacrt upućen na javnu raspravu u roku od 60 dana.

Republike Srpske na prijedlog ministra pravde, a nalaze se u sastavu i pod nadzorom Ministarstva pravde Republike Srpske. Prema ZIKS RS navedene ustanove su organizovane kao kazneno-popravni zavodi (u daljem tekstu KPZ) i vaspitno-popravni zavodi. U Republici Srpskoj se nalazi šest kazneno-popravnih zavoda i to: KPZ Banja Luka zatvorenog tipa, KPZ Doboj poluotvorenog tipa, KPZ Bijeljina zatvorenog tipa, KPZ Istočno Sarajevo poluotvorenog tipa, KPZ Trebinje poluotvorenog tipa i KPZ Foča zatvorenog tipa. U kazneno-popravnim zavodima u Banjoj Luci, Istočnom Sarajevu, Bijeljini, Doboju i Trebinju postoje zatvorena odjeljenja za izvršenje mjere pritvora. Kazna maloljetničkog zatvora za osuđena lica muškog pola izvršava se posebnom odjeljenju KPZ Istočno Sarajevo, gdje se nalazi i posebno odjeljenje za izdržavanje kazne maloljetničkog zatvora za ženska osuđena lica. Osuđena lica ženskog pola kaznu zatvora izvršavaju u KPZ Istočno Sarajevo. Vaspitna mjera upućivanja u vaspitno – popravni dom za muška maloljetna lica izvršava se u KPZ Banja Luka, a za ženska maloljetna lica u KPZ Istočno Sarajevo.

Pravilnikom o kriterijumima za upućivanje osuđenih lica na izdržavanje kazne zatvora¹² propisano je koji su to uslovi na osnovu kojih će osuđeno lice stupiti na izdržavanje kazne zatvora ili mjere pritvora u određenu ustanovu. Tom prilikom upućivanje će zavisi od: pola osuđenog lica, vrste i dužine kazne zatvora, vrste krivičnog djela, ranije osuđivanosti lica, mjesta prebivališta/boravišta osuđenog lica. Osim navedenog, veoma bitna okolnost koja će uticati na upućivanje osuđenog lica na izdržavanje je da li je osuđenom licu, uz kaznu zatvora, sud izrekao neku od mjera bezbednosti, odnosno da li je osuđenom licu izrečena vaspitna mjera. Osuđena lica primaju se u ustanovu na osnovu uputnog akta nadležnog suda, u kojem se, uz osnovne podatke naznačavaju i ostali podaci koji su od značaja za utvrđivanje tretmana osuđenog lica. Pri stupanju osuđenog lica u ustanovu utvrđuje se njegov identitet, vrši se kompletan pretres lica i stvari i upis u prijemnu knjigu, a zatim se oduzimaju predmeti i stvari čije držanje mu nije dopušteno. Najkasnije u roku od 24 časa po prijemu utvrđuje se zdravstveno stanje osuđenog lica koje se unosi u njegov zdravstveni karton, a ovaj pregled vrši stručno medicinsko osoblje. Nakon što osuđeno lice provede određeno vrijeme u prijemnom odjeljenju (koje zavisi od dužine izrečene kazne zatvora), slijedi raspored osuđenog lica unutar ustanove. Na osnovu rezultata proučavanja ličnosti osuđenog lica, koje obavlja tim

¹² „Službeni glasnik Republike Srpske“, broj: 34/11.

stručnjaka pripremnog odjeljenja, vrši se procjena rizika osuđenog lica i utvrđuje se prijedlog programa postupanja. Navedeni program postupanja, odnosno tretman prema osuđenom licu odobrava rukovodilac ustanove na zvaničnom rasporedu kojem, osim njega prisustvuju i njegovi pomoćnici¹³. Status osuđenih lica za vrijeme izdržavanja kazne zatvora u kazneno-popravnim zavodima je veoma specifičan i karakterišu ga prava osuđenih lica, pogodnosti i obaveze osuđenih lica, ali i mogućnost disciplinskog kažnjavanja. Među osnovnim pravima osuđenih lica za vrijeme izdržavanja kazne u zavodskim ustanovama neophodno je navesti sljedeća: pravo na čovječno postupanje, pravo na religiju, pravo na informisanje, pravo na zdravstvenu zaštitu, grupni i odvojeni tretman zatvorenika/pritvorenika, pravo na osnovne uslove života, pravo na komunikaciju i optužbu, pravo na obrazovanje i pravo na rad. Pored navedenih prava, osuđena lica se, za vrijeme svog boravka u kazneno-popravnim zavodima, moraju pridržavati pravila kućnog reda za izdržavanje kazne zatvora¹⁴.

POSEBAN REŽIM IZVRŠENJA KRIVIČNIH SANKCIJA U REPUBLICI SRPSKOJ

Iako se svako osuđeno lice, za vrijeme boravka u prijemnom odjeljenju, upoznaje sa odredbama ZIKS, kućnom redu i drugim propisima koji se odnose na prava i dužnosti osuđenih lica u toku izdržavanja kazne zatvora, ipak postoje osuđena lica koja se toga ne pridržavaju i koja svojim ponašanjem otežavaju provođenje predviđenog individualnog programa postupanja. Nakon što se prema ovakvim licima preduzmu sve raspoložive mjere koje se odnose na održavanje reda i bezbjednosti (disciplinske kazne, pojačan nadzor, smještaj u odjeljenje sa pojačanim nadzorom, usamljenje i dr), a iste nisu dale očekivane rezultate, postoji mogućnost rasporeda ovih lica u Odjeljenje sa posebnim režimom. Raspored u Odjeljenje sa posebnim režimom se ne tretira kao disciplinska kazna.

Upravo zbog ovakvih problematičnih zatvorenika, došlo je do izdvajanja jednog dijela normi iz ZIKS, kako bi se uveo poseban režim izvršenja, što je imalo za rezultat da 2010. godine dođe do donošenja

¹³ Simović, N.M., Jovašević, D., Simović, M.M., 2014, *Izvršno krivično pravo*, Istočno Sarajevo, str. 209-211.

¹⁴ Pravilnik o kućnom redu za izdržavanje kazne zatvora, „Službeni glasnik Republike Srpske“, broj: 36/11.

posebnog zakona kojim je regulisana ova oblast. Propis kojim je regulisan poseban režim izvršenja kazne zatvora u Republici Srpskoj je Zakon o posebnom režimu izvršenja kazne zatvora¹⁵. Odredbama navedenog zakona uređen je postupak raspoređivanja osuđenih lica u Odjeljenje sa posebnim režimom (u daljnjem tekstu: Odjeljenje) i organizacija samog Odjeljenja, ali i položaj i disciplinska odgovornost osuđenih lica.

Odjeljenje sa posebnim režimom osnovano je unutar KPZ Foča kao posebno zatvoreno Odjeljenje ove kazneno-popravne ustanove koja je zatvorenog tipa. Nadzor nad radom Odjeljenja vrši Ministarstvo pravde, dok Odjeljenjem rukovodi rukovodilac Odjeljenja koji za svoj rad odgovara direktoru KPZ Foča. U ovo Odjeljenje se raspoređuju ona osuđena lica muškog pola koja su za vrijeme izvršenja kazne zatvora bitno ugrožavala bezbjednost, odnosno red i disciplinu u ustanovi. Svrha rasporeda u Odjeljenje je sprečavanje svih oblika ponašanja osuđenih lica koja za cilj imaju narušavanje formalnog sistema i organizacije rada kazneno-popravnih ustanova, kroz primjenu posebnih metoda i oblika rada¹⁶. Raspored dnevnih aktivnosti u Odjeljenju propisuje rukovodilac odjeljenja. S obzirom da se radi o osuđenim licima koja su visoko bezbjednosnog rizika, radnici ovog Odjeljenja moraju biti posebno edukovani za rad sa ovakvom vrstom osuđenih lica, što podrazumjeva njihovu kontinuiranu edukaciju, obuku i stručno usavršavanje. Zakon je precizno propisao unutrašnji izgled i sadržaj prostorija Odjeljenja u koje se smještaju osuđena lica. Iako prostorije mogu biti jednokrevetne i dvokrevetne, po pravilu osuđena lica u posebnom režimu se smještaju u jednokrevetne sobe. U sastavu Odjeljenja nalazi se medicinska prostorija sa intenzivnim nadzorom.

Da li je neko osuđeno lice potrebno rasporediti u Odjeljenje sa posebnim režimom, odluku donosi ministar pravde na osnovu prijedloga rukovodioca kazneno-popravnog zavoda u kojem konkretno osuđeno lice izdržava kaznu zatvora. Uz prijedlog o rasporedu, ministru se dostavlja: a) izvještaj ustanove sa podacima o vladanju i ponašanju osuđenog lica u toku izdržavanja kazne zatvora, b) izvještaj o preduzetim mjerama postupanja prema osuđenom licu i v) obrazloženje razloga za predloženi raspored. Nakon što razmotri prijedlog ustanove za raspored, ministar pravde može donijeti naredbu o rasporedu predloženog osuđenog lica u

¹⁵ „Službeni glasnik Republike Srpske“, broj: 30/2010.

¹⁶ Zakon o posebnom režimu izvršenja kazne zatvora, „Službeni glasnik Republike Srpske“, broj: 30/2010, član 2.

Odjeljenje sa posebnim režimom. Ministar naredbu o rasporedu može donijeti i bez prijedloga ustanove, ali samo u vanrednim situacijama, a zakon propisuje da te situacije podrazumijevaju bitno narušavanje bezbjednosti u kazneno-popravnom zavodu. Naredbom ministra se osuđeno lice raspoređuje u Odjeljenje sa posebnim režimom na period od šest mjeseci, a sadrži sljedeće podatke: lične podatke o osuđenom licu, podatke o pravosnažnoj presudi suda koji je izrekao sankciju i podatke o krivičnom djelu za koje je lice osuđeno, kao i trajanje rasporeda sa tačno navedenim datumima početka i završetka boravka u navedenom Odjeljenju. U naredbi se dalje navodi da je kazneno-popravni zavod, u kojem osuđeno lice redovno izdržava kaznu zatvora, obavezan uz naredbu upravi Odjeljenja dostaviti lični list i zdravstveni karton osuđenog lica koje se raspoređuje. Ovo je neophodno kako bi se nastavio kontinuitet praćenja i kako bi se evidentirali svi neophodni podaci u vezi sa ponašanje i vladanjem konkretnog osuđenog lica i za vrijeme trajanja rasporeda u posebnom režimu.

Kao što je već prethodno navedeno, vrijeme trajanja rasporeda u poseban režim ne može biti kraće od šest mjeseci, a može biti više puta produžavano za isti vremenski period. Prilikom odlučivanja oko produženja, ne smije se zanemariti činjenica da trajanje rasporeda osuđenog lica u poseban režim treba da bude srazmjerno stepenu rizika koji predstavlja to osuđeno lice. Upravo zato, tokom boravka u Odjeljenju, redovno se prati ponašanje i vladanje raspoređenog osuđenog lica, kao i procjena stepena rizika koja predstavlja osnov za određivanje bezbjednosnih uslova i mjera. Nakon isteka vremena provedenog na rasporedu u Odjeljenju za poseban režim, rukovodilac KPZ Foča (u kojem se nalazi Odjeljenje sa posebnim režimom) dužan je da dostavi ministru pravde prijedlog za produženje ili obustavu rasporeda u Odjeljenje sa detaljnim izvještajem o vladanju i ponašanju, mišljenje o postignutim rezultatima primjene rasporeda i procjenu stepena rizika.

Prilikom prijema osuđenih lica u Odjeljenje, koje se vrši na osnovu naredbe ministra, obavezan je kompletan pretres lica i njegovih stvari, upis u prijemnu knjigu, ali i upoznavanje osuđenog lica sa organizacijom rada, pravilima, obavezama, dužnostima i propisima kojima su propisana prethodno navedena pitanja. Sve navedeno obuhvaćeno je Pravilnikom o kućnom redu Odjeljenja, o čemu će biti više riječi u daljem dijelu rada. U roku od 24 sata od momenta prijema obavlja se ljekarski pregled raspoređenog osuđenika radi utvrđivanja zdravstvenog stanja o čemu zavodski ljekar podnosi pismeni izvještaj rukovodiocu Odjeljenja. Ukoliko se ocjeni da postoji opasnost da bi

osuđenik mogao, ili je već izvršio, bilo kakav akt samopovređivanja, rukovodilac Odjeljenja će na osnovu mišljenja zavodskog nekara, takvog osuđenika smjestiti u medicinsku prostoriju sa intenzivnim nadzorom. Intenzivan nadzor, u ovom smislu, podrazumijeva organizovan nadzor radnika službe obezbjeđenja i zdravstvene službe, kao i nadzor putem tehničkih i elektronskih uređaja.

Za vrijeme trajanja rasporeda u Odjeljenju, svako osuđeno lica ima pravo da kontaktira sa članovima porodice i sa punomoćnikom koji ga zastupa u njegovim poslovima. Navedeni kontakti se mogu ostvarivati putem telefona, pisama i posjeta. Osim navedenog, osuđenik ima pravo na prijem novčanih i paketnih pošiljki od strane svojih srodnika. Posjete se odvijaju pod nadzorom službe obezbjeđenja, s tim da rukovodilac Odjeljenja može, iz razloga bezbjednosti, uskratiti prijem posjeta, odnosno prijem novčanih i paketnih pošiljki. Takođe, iz istih razloga, osuđeniku se mogu uskratiti telefonski razgovori i dopisivanje, ali može se narediti i nadzor nad telefonskim razgovorima. O svim prethodno navedenim radnjama osuđenik će biti obavješten. Osuđenom licu, koje je naredbom ministra raspoređeno u poseban režim, mora se obezbijediti boravak na svježem vazduhu svaki dan u trajanju od dva sata dnevno, a u strogo kontrolisanim uslovima, može se omogućiti i radno angažovanje u prostorijama Odjeljenja. Za vrijeme trajanja rasporeda u Odjeljenju, ne može se odobravati korištenje pogodnosti van kruga Ustanove.

Ponašanje osuđenih lica u Odjeljenju sa posebnim režimom definisano je odredbama Zakona o posebnom režimu i Pravilnikom o kućnom redu. Sva ponašanja koja su u suprotnosti sa navedenim propisima, odnosno koja nisu u skladu sa zakonskim naređenjima službenih lica, predstavljaju disciplinske prekršaje i mogu imati za posljedicu disciplinsko kažnjavanje. Disciplinski prekršaji su zakonom precizno definisani i mogu se podijeliti na lakše i teže. Za učinjene disciplinske prekršaje mogu se izreći dvije vrste disciplinskih kazni i to: pismeni ukor za lakše disciplinske prekršaje i upućivanje u samnicu do 20 dana za teže disciplinske prekršaje. U slučaju da osuđeno lice, za vrijeme trajanja rasporeda u Odjeljenju sa posebnim režimom učini krivično djelo, Ustanova je dužna da o tome podnese izvještaj nadležnom organu policije, a prema osuđeniku će se primijeniti disciplinska kazna. Prijedlog za pokretanje postupka za utvrđivanje disciplinske odgovornosti osuđenog lica rukovodilac Odjeljenja podnosi direktoru KPZ Foča, koji odluku o pokretanju disciplinskog postupka donosi u formi rješenja. Ukoliko direktor rješenjem odluči da se disciplinska odgovornost osuđenog lica utvrdi disciplinskim postupkom, imenovaće

se Disciplinska komisija koju čine radnici kazneno-popravne ustanove i koja se sastoji od tri člana od kojih je jedan predsjednik. U toku disciplinskog postupku, koji se sprovodi bez odlaganja, vodi se zapisnik o svim preduzetim radnjama. Obavezno se moraju saslušati osuđeno lice i svjedoci, a u zavisnosti od konkretnog slučaja, može se izvršiti suočenje i pribaviti mišljenje službe obezbjeđenja i službe tretmana. Nakon sprovedenog postupka, Disciplinska komisija odluku donosi u vidu rješenja o izricanju disciplinske kazne ili o oslobađanju od disciplinske odgovornosti. Osuđeno lice, protiv kojeg je bio pokrenut disciplinski postupak, može uložiti žalbu protiv rješenja Komisije direktoru kazneno-popravnog zavoda u roku od tri dana od dana prijema rješenja. Žalba ne odlaže izvršenje rješenja, a po žalbi direktor KPZ donosi rješenje koje je konačno i protiv kojeg nije moguće voditi upravni spor¹⁷.

Kada protekne vrijeme rasporeda u trajanju od šest mjeseci a koje je određeno naredbom ministra pravde, direktor KPZ Foča dužan je da dostavi ministru pravde prijedlog za produženje ili obustavu rasporeda u Odjeljenje sa posebnim režimom sa detaljnim izvještajem o vladanju i ponašanju, mišljenje o postignutim rezultatima primjene rasporeda i procjenu stepena rizika. Ukoliko ministar uvaži prijedlog direktora, donijeće novu naredbu kojom će se boravak određenog osuđenog lica u Odjeljenju produžiti za isti vremenski period. U suprotnom raspored se naredbom obustavlja i osuđeno lice se vraća u kazneno-popravni zavod u kojem je izdržavao kaznu zatvora prije raspoređivanja u poseban režim.

NAČIN I ORGANIZACIJA ŽIVOTA OSUĐENIH LICA RASPOREĐENIH U ODJELJENJU SA POSEBNIM REŽIMOM

Način i organizacija života osuđenih lica raspoređenih u Odjeljenje sa posebnim režimom detaljno je uređen Pravilnikom o kućnom redu Odjeljenja sa posebnim režimom¹⁸. Odredbama ovog podzakonskog akta definisane su sljedeće oblasti: a) prijem, upoznavanje i utvrđivanje programa postupanja, b) smještaj, ishrana i odijevanje, v) zdravstvena zaštita i higijenske mjere, g) dužnosti, obaveze i prava osuđenih lica, d) dopisivanje, primanje posjeta i pošiljki, zadovoljenje vjerskih potreba, uslovi i načini raspolaganja novcem, e) održavanje reda

¹⁷ Zakon o posebnom režimu izvršenja kazne zatvora, „Službeni glasnik Republike Srpske“, broj: 30/2010, član 17. i 18.

¹⁸ „Službeni glasnik Republike Srpske“, broj: 38/2011

i discipline. U skladu sa navedenim pravilnikom, postupanje sa osuđenim licima u posebnom režimu treba da bude čovječno uz poštovanje njihovog ljudskog dostojanstva.

Prijem osuđenog lica u Odjeljenje sa posebnim režimom vrši se na osnovu naredbe ministra pravde o rasporedu, koja se zajedno sa ostalom dokumentacijom predaje dežurnom licu koji ima obavezu da navedeno osuđeno lice proslijedi u matičnu evidenciju. Osuđeno lice i njegove stvari se prilikom prijema, u skladu sa zakonom, pretresaju, nakon čega se lice upisuje u prijemnu knjigu. Pravilnikom je precizno propisano koje su to stvari koje se privremeno oduzimaju prilikom prijema, a sa kojim predmetima i stvarima osuđenik može raspolagati za vrijeme trajanja rasporeda u Odjeljenje. Privremeno oduzete stvari upisuju se u evidenciju oduzetih stvari koja se vodi u tri primjerka i koju potpisuju službeno lice i osuđeno lice.

Osuđeno lice se, nakon prijema, smješta u jednokrevetnu sobu, a ukoliko je lice bolesno onda se smješta u stacionar Odjeljenja. Stručni tim Odjeljenja, na osnovu dokumentacije koja sadrži sve neophodne podatke u vezi sa osuđenim licem i na osnovu neposrednog kontakta sa osuđenim licem utvrđuje prijedlog programa postupanja. Program postupanja sadrži: intenzitet i oblik vaspitnog rada, medicinski tretman, bezbjednosnu procjenu, potrebu rada u oblasti porodičnih odnosa, obim slobodnih aktivnosti i druge sadržaje koje treba preduzeti radi prevaspitavanja osuđenog lica¹⁹. Smještaj, ishrana i odijevanje su takođe precizirani odredbama pomenutog Pravilnika. Svako osuđeno lice zadužuje se posebnim krevetom, posteljinom i garderobnim ormarom. Sve prostorije Odjeljenja se adekvatno održavaju i čiste, a osuđena lica su zadužena za vođenje lične i kolektivne higijene. Jelovnik i obroci su prilagođeni potrebama osuđenika, s tim da je osuđenim licima dostupna i kantina u kojoj mogu da nabavljaju prehrambene artikle i druge stvari potrebne za ličnu upotrebu. Za pružanje zdravstvene zaštite osuđenim licima, u Odjeljenju se organizuje rad opšte ambulate, stomatološka ambulanta, apoteka i stacionar. To dalje znači da se za vrijeme trajanja rasporeda u Odjeljenju, osuđenim licima omogućava liječenje, tako da osuđena lica mogu tražiti zdravstvenu pomoć tokom čitavog dana.

Osuđena lica imaju pravo na pravnu pomoć, koju pruža službeno lice pravne struke, a koja se odnosi na ostvarivanje prava i obaveza

¹⁹ Pravilnikom o kućnom redu Odjeljenja sa posebnim režimom, „Službeni glasnik Republike Srpske“, broj: 38/2011, član 11.

osuđenih lica u Odjeljenju. Svako osuđeno lice može zatražiti pravnu pomoć na način da se vaspitaču obrati zahtjevom sa pitanjima u pisanom obliku. Službeno lice pravne struke na osnovu zahtjeva priprema odgovore koji se osuđenom licu neposredno saopštavaju. Osim svega, navedenog, osuđena lica u skladu sa zakonom, imaju pravo da kontaktiraju sa članovima porodice, da primaju posjete, da primaju paketne pošiljke, da zadovoljavaju svoje vjerske potrebe, da primaju novčane pošiljke putem poštanske uplatnice i dr.

Rukovodilac Odjeljenja određuje raspored dnevnih aktivnosti putem naredbe. Red i disciplina u Odjeljenju moraju se održavati u interesu bezbjednosti, propisanog načina života i ciljeva procesa prevaspitavanja.

ZAKLJUČNA RAZMATRANJA

Zakon o posebnom režimu izvršenja kazne zatvora u Republici Srpskoj donesen je 2010. godine. Prema evidencijama Ministarstva pravde Republike Srpske, u proteklih sedam godina za ukupno 41 osuđeno lice izdata je naredba za raspored u Odjeljenje sa posebnim režimom unutar Kazneno-popravnog zavoda Foča. Od navedenog broja, naredbom ministra pravde je raspored u ovo Odjeljenje obustavljen za 22 lica, što znači da se 19 lica, kojima je naredbama ministra raspored više puta produžavan, još uvijek nalazi u Odjeljenju sa posebnim tretmanom.

U toku 2011. godine šest osuđenih lica je naredbom ministra pravde raspoređeno u poseban režim. Od tog broja tri lica se još uvijek nalaze u Odjeljenju jer im je naredbama ministra raspored iz opravdanih razloga produžavan više puta, a za tri osuđena lica je raspored u ovom Odjeljenju naredbama obustavljen.

U toku 2012. godine broj raspoređenih osuđenih lica u Odjeljenje je povećan na sedam. Zanimljiv je podatak da je, od ukupno sedam osuđenih lica raspoređenih u poseban režim, samo za jedno lice donesena naredba o obustavi. Preostalih šest se još uvijek nalaze u Odjeljenju sa posebnim režimom.

U toku 2013. godine tri osuđena lica su naredbom ministra pravde raspoređena u Odjeljenje, s tim da je naredbom taj raspored za dva osuđena lica obustavljen. Već naredne, 2014. godine, u poseban režim je raspoređeno osam lica, s tim je svim navedenim osuđenim licima, naredbama ministra, raspored u ovo Odjeljenje obustavljen.

U toku 2015. godine od ukupno osam lica raspoređenih u Odjeljenje sa posebnim režimom, jedna polovina se još uvijek nalazi u Odjeljenju dok su preostala četiri osuđena lica naredbom o obustavi vraćena u kazneno-popravne zavode u kojima su ranije bila na izdržavanju kazne zatvora.

U toku 2016. godine od tri raspoređena osuđenika u poseban režim, samo je jednom osuđenom licu raspored obustavljen, dok je od ukupno pet raspoređenih osuđenih lica u 2017. godini, takođe samo jednom osuđenom licu raspored obustavljen.

Prethodno navedeni podaci potvrđuju da je donošenje Zakona o posebnom režimu bilo opravdano s obzirom da je većini osuđenih lica više puta naredbom produžavan raspored, jer je praćenjem njihovog ponašanja i vladanja procijenjeno da su takve odluke srazmjerne stepenu bezbjednosnog rizika koji predstavljaju ta osuđena lica.

LITERATURA:

1. Bačić, F., 1998, *Kazneno pravo, opći dio*, Zagreb.
2. Babić, M., Marković, I., 2009, *Krivično pravo, Opšti dio*, Banja Luka.
3. Jovašević, D., 2007, *Krivični zakonik Republike Srbije sa komentarom*, Beograd.
4. Milutinović, M., 1979, *Penologija*, Beograd.
5. Džinić Špadijer, J., 1973, *Zatvoreničko društvo*, Beograd.
6. Soković, S., 2000, *Izvršenje krivičnih sankcija*, Beograd.
7. Ignjatović, Đ., 2006, *Pravo izvršenja krivičnih sankcija*, Beograd,
8. Ignjatović, Đ., 2010, Kritička analiza stanja i tendencije u krivičnom izvršnom pravu Srbije, *CRIMEN* (I) 2.
9. Simović, N.M., Jovašević, D., Simović, M.M., 2014, *Izvršno krivično pravo*, Istočno Sarajevo.
10. Zakon o izvršenju krivičnih sankcija Republike Srpske, „*Službeni glasnik Republike Srpske*“, broj: 12/10, 117/11, 98/13 i 44/16
11. Pravilnikom o kriterijumima za upućivanje osuđenih lica na izdržavanje kazne zatvora, „*Službeni glasnik Republike Srpske*“, broj: 34/11
12. Pravilnik o kućnom redu za izdržavanje kazne zatvora, „*Službeni glasnik Republike Srpske*“, broj: 36/11
13. Zakon o posebnom režimu izvršenja kazne zatvora, „*Službeni glasnik Republike Srpske*“, broj: 30/2010
14. Pravilnikom o kućnom redu Odjeljenja sa posebnim režimom, „*Službeni glasnik Republike Republike Srpske*“, broj: 38/2011

**ENFORCEMENT OF THE SENTENCE OF IMPRISONMENT IN
SPECIAL REGIME
IN THE REPUBLIC OF SRPSKA**

Tamara Marić, Mr Sc

Ministry of Justice of the Republic of Srpska
Banja Luka

Abstract: Since the beginning of the first social communities, a man has sought to find the answer to how to prevent and sanction various forms of criminal activities in order for a social reaction to be adequately appropriate to the severity and consequences of the crimes committed. Types of sanctions and manners of their enforcement have depended on the level of the society's development. Modern trends in the development of the prison system rely on several interrelated and conditioned processes which imply the strengthening and development of relations of the community towards the perpetrator of the offence in terms of early and successful return to the normal life, but also the society's responsibility for the criminal activity of its members in terms of increased preventive action. In order to achieve the purpose of special and general prevention, it is necessary for each community to provide conditions for quality and efficient functioning of the criminal sanctions execution system, both in general and in special regime.

Key words: criminal sanctions, enforcement of imprisonment, special regime of execution.

RAZBOJNIŠTVO KAO OBLIK ORGANIZOVANOG KRIMINALITETA NASILJA U REPUBLICI SRBIJI

Vladimir R. Miletić¹

Sudija Prvog osnovnog suda u Beogradu

Apstrakt: U sistemu nasilničkog kriminaliteta (kriminaliteta nasilja) se po svojoj prirodi, karakteru, svojstvu učinioca i žrtve, načinu, sredstvima, okolnostima i cilju izvršenja u svim savremenim krivičnim zakonodavstvima izdvaja krivično delo razbojništva. U krivičnom pravu Srbije ovo je staro krivično delo, poznato od prvih pisanih pravnih spomenika u periodu srednjovekovne srpske države. Od tada, pa do danas razbojništvo je propisivano kao krivično delo za koje su predviđene stroge kazne zatvora. Ovo krivično delo je danas u Srbiji predviđeno kao krivično delo protiv imovine. No, ono se preduzima na specifičan način – upotrebom sile ili pretnje što ga svrstava u nasilnički kriminalitet. Ali cilj je vršenja ovog krivičnog dela da učinilac na ovaj način ostvari protivpravnu imovinsku korist. U poslednje vreme razbojništvo dobija novu dimenziju budući da se javlja i kao oblik organizovanog kriminaliteta (kada radnju izvršenja preduzima grupa ili organizovana kriminalna grupa). Upravo u ovom radu autor razmatra pojam, elemente, karakteristike i oblike ispoljavanja krivičnog dela razbojništva kao oblika organizovanog kriminaliteta u Srbiji sa teorijskog i praktičnog aspekta.

Ključne reči: kriminalitet, nasilje, imovina, razbojništvo, organizovani kriminalitet, kazna, Srbija

UVOD

Od najstarijih vremena u strukturi kriminaliteta preovladava imovinski kriminalitet. Takva je situacija i danas, ne samo u Srbiji, već i u nizu savremenih uporednih krivičnih zakonodavstava. To ukazuje da je objekt zaštite ovih krivičnih dela određen kao imovina ili pravo na imovinu² (garantovano u članu 58. Ustava Republike Srbije). Imovina predstavlja skup, zbir imovinskih prava i interesa. U smislu člana 112.

¹ Vlad.miletic@gmail.com

² Čejović, B., Miladinović, V., 1995, *Krivično pravo, Posebni deo*, Niš. str.305-307.

stav 36. Krivičnog zakonika³ (KZ) imovinom se smatra dobro svake vrste, materijalno ili nematerijalno, pokretno ili nepokretno, procenjivo ili neprocenjivo, kao i isprava u bilo kom obliku kojom se dokazuje pravo ili interes u odnosu na takvo dobro. Imovinom se smatra i prihod ili druga korist koja je ostvarena neposredno ili posredno iz krivičnog dela, kao i drugo dobro u koje je ona pretvorena ili sa kojim je pomešana.

Ovim se krivičnim delima štiti imovina koja se sastoji od stvari (predmeta) i imovinskih prava i interesa vezanih za stvari⁴. Imovina podrazumeva svojinu drugog lica. Ona se može javiti u obliku pokretne ili nepokretne stvari, odnosno drugih imovinskih prava i interesa koji se po pravilu mogu vrednosno izraziti (u novcu). Ona služi za zadovoljenje opštih, zajedničkih i pojedinačnih potreba. Zbog posebnog značaja koji imovina ima za čoveka i društvenu zajednicu, od najstarijih vremena u strukturi krivičnih dela javljaju se i ova krivična dela koja spadaju u opšti, klasični, konvencionalni kriminalitet⁵.

Imovinska krivična dela karakteriše i vrsta posledice koja nastupa usled preduzete radnje izvršenja. Najčešće se posledica javlja u vidu povrede koja u vidu štete nastupa na imovini drugog fizičkog ili pravnog lica. Najčešće je šteta imovinskog karaktera koja se ogleda u smanjenju postojeće imovine ili u sprečavanju njenog uvećanja. Ta se imovinska šteta može vrednosno, novčano izraziti, što znači da se visina štete utvrđuje prema tržišnim uslovima u vreme preduzimanja radnje izvršenja⁶.

Sledeću karakteristiku imovinskih krivičnih dela čini motiv učinioca u vidu postojanja namere da se za sebe ili drugog pribavi imovinsku korist ili namere da se prouzrokuje šteta drugom fizičkom ili pravnom licu⁷. To znači da se kao pokretač učinioca na preduzimanje radnje izvršenja javlja određena namera ili pobuda, što znači da je delo svršeno nezavisno od toga da li su takva namera ili pobuda u konkretnom slučaju i ostvarene. Namera i pobuda moraju da postoje na strani učinioca u vreme preduzimanja radnje izvršenja i kvalifikuju oblik krivice kao direktan umišljaj.

Među imovinskim krivičnim delima, se od najstarijih vremena u Srbiji, ali i u drugim uporednim zakonodavstvima, pa sve do današnjih

³ Službeni glasnik Republike Srbije, br. 85/2005, 88/2005, 107/2005, 72/2009, 111/2009, 121/2012, 104/2013, 108/2014 i 94/2016.

⁴ Radovanović, M., 1977, *Krivično pravo, Posebni deo*, Beograd. str. 284-285.

⁵ Mrvić Petrović, N., 2005, *Krivično pravo*, Beograd. str. 302-304.

⁶ Jovašević, D., 2011, *Leksikon krivičnog prava*, Beograd. str. 278-279.

⁷ Đorđević, M., Đorđević, Đ., 2016, *Krivično pravo*, Beograd. str. 156-157.

dana posebno izdvajaju specifična imovinska dela sa elementima nasilja. To su: a) razbojništvo, b) razbojnička krađa, v) iznuda i g) ucena. Činjenica da su ova krivična dela usmerena protiv imovine drugog lica određuju njihov karakter kao imovinskog krivičnog dela⁸. No, radnja izvršenja se preduzima na poseban, specifičan ili opasan način – upotrebom sile ili pretnjom neposredne upotrebe sile, što ova krivična dela određuje kao oblik kriminaliteta nasilja. No, u poslednje vreme, ova se krivična dela sve češće vrše organizovano, skupno – od strane organizovane kriminalne grupe, što ukazuje da se ovde radi o obliku (formi) ispoljavanja organizovanog kriminaliteta⁹. Upravo o razbojništvu kao obliku imovinskog, nasilnog i organizovanog kriminaliteta koje zaokuplja pažnju ne samo stručne, već i opšte javnosti bavićemo se u ovom radu.

RAZBOJNIŠTVO

Objekt krivičnog dela

Krivično delo iz člana 206. KZ pod nazivom: "Razbojništvo" se sastoji u oduzimanju tuđe pokretne stvari u nameri da se njenim prisvajanjem pribavi za sebe ili drugog protivpravna imovinska korist upotrebom sile ili pretnjom da će se neposredno napasti na život i telo¹⁰.

Objekt zaštite je kod ovog krivičnog dela imovina drugog fizičkog ili pravnog lica.

Kao objekt napada kod ovog dela se javlja tuđa pokretna stvar¹¹. To ukazuje na trojaku pravnu prirodu ovog krivičnog dela. Tako se razbojništvo javlja kao oblik: a) imovinskog kriminaliteta – prema objektu zaštite, odnosno objektu napada, b) kriminaliteta nasilja – prema načinu i sredstvu izvršenja dela – upotreba sile protiv nekog lica ili pretnja neposrednim napadom na život ili telo (kvalifikovana pretnja) kao oblici upotrebe prinude, nasilja i v) oblik organizovanog kriminaliteta.

Pokretna stvar kao objekt napada kod razbojništva predstavlja

⁸ Čejović, B., Miladinović, V., 1995, *Krivično pravo, Posebni deo*, op.cit. str.317-318.

⁹ Jovašević, D. 2003, *Komentar Krivičnog zakona Republike Srbije sa sudskom praksom*, Beograd.str. 310-316.

¹⁰ Jovašević, D., Mitrović, L.J., 2009, „Krivično delo razbojništva u pravu Bosne i Hercegovine“, *Bezbednost, policija, građani*, Banja Luka, br. 1. str. 11–33.

¹¹ Dorđević, Đ., 2011, *Krivično pravo, Posebni deo*, Beograd.str. 93-94..

svaki predmet materijalne prirode u čvrstom, tečnom¹² ili gasovitom stanju koji se može pomerati, prenositi ili odvajati od glavne stvari, a da se usled toga ne ošteti ili uništi. Kao pokretna stvar u smislu člana 112. stav 16. KZ smatra se i svaka proizvedena ili sakupljena energija za davanje svetlosti, toplote ili kretanja, telefonski impuls, kao i računarski podatak i računarski program. Računarski podatak je svako predstavljanje činjenica, informacija ili koncepta u obliku koji je podesan za njihovu obradu u računarskom sistemu, uključujući i odgovarajući program na osnovu koga računarski sistem obavlja svoju funkciju (član 112. stav 17. KZ). Računarski program je uređeni skup naredbi koje služe za upravljanje radom računara, kao i za rešavanje određenog zadatka pomoću računara (član 112. stav 19. KZ).

Pokretna stvar koja je predmet razbojništva mora da ima dve karakteristike¹³: a) da ima sama po sebi imovinsku, novčanu vrednost ili da se pomoću nje može doći do takve vrednosti¹⁴ i b) da je tuđa stvar, odnosno da nije u svojini učinioca ovog dela jer nema krađe na sopstvenoj stvari. Od ovog pravila postoji izuzetak kada se oduzima stvar koja je u susvojini ili zajedničkoj svojini učinioca i drugog lica, pa učinilac svojom radnjom prekida pritežanje drugog lica i uspostavlja samo svoje pritežanje.

Radnja izvršenja krivičnog dela

Iz zakonskog opisa proizilazi da je razbojništvo pravo složeno krivično delo¹⁵ kao oblik prividnog realnog sticaja po osnovu konzumpcije. Njega čine dva samostalna krivična dela. To su¹⁶ :

a) prinuda i

b) krađa, gde prinuda prethodi krađi i predstavlja sredstvo i način njenog vršenja.

Prinuda se primenjuje da bi se savladao otpor vlasnika ili držaoca stvari i tako oduzela stvar u nameri da učinilac za sebe ili drugog pribavi protivpravnu imovinsku korist. Radnja je započeta primenom sile, pa je

¹² Simić, I., Petrović, M., 2002, *Krivični zakon Republike Srbije*, Praktična primena, Beograd.str. 180-183.

¹³ Stojanović, Z., Perić, 2000, *Krivično pravo, Posebni deo*, Beograd.str.250-251.

¹⁴ Turković, K., et al., 2013, *Komentar Kaznenog zakona*, Zagreb.str. 302-303.

¹⁵ Razbojništvo je složeno krivično delo koje za objekt napada ima imovinu i ličnost (presuda Vrhovnog suda Srbije Kž. 1498/2004).

¹⁶ Simić, I., Trešnjev, A., 2010, *Krivični zakonik sa kraćim komentarom*, Beograd.str.150-151.

nebitno da li je izostala druga faza izvršenja dela – oduzimanje stvari.

Prvi oblik radnje izvršenja je prinuđavanje¹⁷. To je svaka delatnost fizičkog ili psihičkog karaktera, koja može biti preduzeta neposredno ili posredno, kojom se vrši pritisak na volju drugog lica u smislu donošenja određene odluke ili odluke sa određenom sadržinom. Radnja se može izvršiti na dva načina:

a) silom i

b) pretnjom neposrednim napadom na život ili telo drugog lica.

Sila¹⁸ je upotreba fizičke, mehaničke ili druge snage u cilju slamanja otpora drugog lica, kao i primena hipnoze ili omamljujućih sredstava u cilju da se neko lice protiv svoje volje dovede u stanje u kome je nesposobno za otpor i tako natera da nešto učini, ne učini ili trpi protiv svoje volje. Sila može biti apsolutna ili kompulzivna, neposredna ili posredna, ali u intenzitetu koji je podoban da slomi otpor pasivnog subjekta i tako ga natera da postupi protivno svojoj slobodnoj volji. U nekim slučajevima sila može biti primenjena i prema stvarima u smislu njihovog uništavanja, posebno kada se radi o stvarima koje su bitne za život ili imaju veliku vrednost ili poseban značaj za lice koje se prinuđava.

Pretnja je zlo koje se najavljuje, tj. stavlja u izgled da će biti učinjeno ako se ne postupi po zahtevu lica koje vrši prinudu. Pretnja mora da bude: ozbiljna¹⁹, stvarna, moguća i neotklonjiva. Za postojanje ovog krivičnog dela je potrebno da se radi o kvalifikovanoj pretnji. To je stavljanje u izgled drugom licu neposrednog, bliskog, stvarnog napada na život ili telesni integritet tog (neposredna prinuda) ili drugog (posredna prinuda) lica.

Primena sile ili pretnje mora da bude protivpravna. Protivpravnost proizilazi iz nedozvoljenosti njihove upotrebe u konkretnom slučaju ili iz nedozvoljenosti cilja koji se želi postići²⁰. Cilj prinuđavanja (u smislu podstrekavanja, navođenja drugog lica) jeste da se ono natera na ponašanje koje ne želi – da nešto učini (preduzme pozitivnu, aktivnu radnju) ili da nešto ne učini (preduzme pasivnu, negativnu delatnost) ili da trpi (dopuštanje da se na dobrima drugog lica preduzme delatnost

¹⁷ Petrović, B., Jovašević, D., Ferhatović, A., 2016, *Krivično pravo 2*, Sarajevo.str.178-181.

¹⁸ Jovašević, D., 2016, *Krivično pravo, Opšti deo*, Beograd.str.211-213.

¹⁹ Babić, M., Marković, I., 2007, *Krivično pravo, Posebni deo*, Banja Luka.str.193-194.

²⁰ Stojanović, Z., Perić, O., 1996, *Komentar Krivičnog zakona Republike Srbije i Krivični zakon Republike Crne Gore sa objašnjenjima*, Beograd.str.269-270.

kojom mu se nanosi šteta, povreda, bol, nelagodnost)²¹.

Drugi oblik radnje izvršenja krivičnog dela razbojništva koji se nadovezuje na prethodno preduzetu delatnost u smislu ovog složenog krivičnog dela je oduzimanje tuđe pokretne stvari²². To je delatnost kojom se prekida pritežanje, detencija, faktička vlast ranijeg držaoca i uspostavlja državina na stvari učinioca dela, odnosno mogućnost njenog korišćenja ili raspolaganja.

O tome kada je izvršeno oduzimanje (kada postoji svršeno krivično delo krađe) postoje različite teorije. To su²³ : a) teorija kontrektacije, b) teorija amocije, v) teorija ablacije, g) teorija ilacije i d) teorija aprehenzije. Prema teoriji kontrektacije (ili kontaktacije) delo postoji kada je učinilac dodirnuo rukom, odnosno kada je uspostavio kontakt sa tuđom stvari u cilju njenog prisvajanja. Prema teoriji amocije delo postoji kada je učinilac ne samo dodirnuo tuđu stvar, već kada ju je sklonio, pomerio sa mesta na kome se nalazila. Prema teoriji ablacije delo postoji kada je učinilac preneo stvar sa mesta na kome se nalazila na drugo mesto. Prema teoriji ilacije delo postoji kada je učinilac sklonio stvar na drugo skriveno mesto.

Najzad, prema teoriji aprehenzije koja je prihvaćena u našem pravu, delo postoji kada je učinilac svojom radnjom prekinuo pritežanje (faktičku, državinsku vlast, detenciju) drugog lica na stvari i uspostavio svoje pritežanje na njoj tj. kad je počeo da faktički raspolaže sa stvari, odnosno kada je stvorio uslove koji mu omogućuju slobodno, nesmetano korišćenje i raspolaganje sa njom.

Radnja oduzimanja tuđe pokretne stvari se preduzima na određeni način: a) upotrebom sile²⁴ (koja može biti apsolutna ili kompulzivna) i b)

²¹ Jovašević, D., 2017, *Krivično pravo, Posebni deo*, Beograd.str.189-191.

²² Jovašević, D., Mitrović, L.J., Ikanović, V., 2017, *Krivično pravo Republike Srpske, Posebni deo*, Banja Luka.str.265-268.

²³ Lazarević, L.J., 1993, *Krivično pravo, Posebni deo*, Beograd.str.246-248.

²⁴ Jovašević, D., 2014, *Praktikum za krivično pravo, Posebni deo*, Niš: Primeri iz sudske prakse - Sila postoji u sledećim slučajevima iz sudske prakse: kada učinilac dva puta pesnicom udari u glavu oštećenog usled čega ovaj padne na zemlju, pa mu ovaj pride i skine jaknu (presuda Vrhovnog suda Srbije Kž. 827/2004); Ako količina sile koja je upotrebljena radi oduzimanja tuđe pokretne stvari bude takvog kvaliteta da oštećenu obori na zemlju što je onesposobi da spreči oduzimanje novčanika koji joj bude oduzet primenom konkretne sile, radi se o razbojništvu (presuda Vrhovnog suda Srbije Kž. 264/2005); Sila i pretnja ne moraju biti upravljani na savladavanje otpora koji se pruža, već je dovoljno da su upravljane na sprečavanje očekivanog otpora. Tako sila i pretnja moraju biti u tesnoj vremenskoj i prostornoj povezanosti sa oduzimanjem stvari (presuda Okružnog suda u Novom Sadu Kž. 587/2008); Razbojništvo postoji kada učinilac silom ili ozbiljnom pretnjom da će neposredno napasti na život ili telo prinudi

kvalifikovane pretnje²⁵ (najavom neposrednog napada na život ili telesni integritet držaoca stvari ili drugog lica). Sila i pretnja da će se napasti na život ili telo se primenjuju u cilju slamanja otpora ili sprečavanja očekivanog otpora prema licu od koga se stvari oduzimaju, ali je moguće da budu primenjene i prema drugom, njemu bliskom licu, licu koje se zateklo na mestu izvršenja dela²⁶.

Za postojanje dela je bitno da se radnja izvršenja preduzima: a) na određeni način i b) u određenoj nameri – nameri da učinilac za sebe ili drugog pribavi protivpravnu imovinsku korist. Ova namera mora da postoji na strani učinioca u vreme izvršenja dela, ali ne mora da bude ostvarena u konkretnom slučaju. Okolnost da je oštećeni pod dejstvom prinude sam predao stvar učiniocu dela ne može se tretirati kao njegovo ponašanje u smislu slobodne dispozicije sopstvenom imovinom. Za postojanje pretnje nije bitno da li je ona mogla biti ostvarena ili ne. Bitno je da lice kome se pretilo ima osnova da u konkretnom slučaju shvati pretnju kao ozbiljnu i moguću.

Izvršilac ovog krivičnog dela može da bude svako lice, a u pogledu krivice potreban je direktni umišljaj²⁷ koji kvalifikuje navedena namera.

Za osnovni oblik krivičnog dela razbojništva je propisana kazna zatvora od dve do deset godina.

Posebni oblici krivičnog dela

Krivično delo razbojništva iz člana 206. KZ ima dva teža, kvalifikovana i jedan lakši, privilegovani oblik ispoljavanja.

Prvi teži oblik ispoljavanja ovog krivičnog dela (stav 2.) za koji je propisana kazna zatvora od tri do petnaest godina postoji u sledećim slučajevima:

1) ako je radnja izvršenja preduzeta od strane grupe²⁸. Ovde se

oštećenog da mu preda svoju pokretnu stvar, dok se kod iznude delatnost oštećenog najčešće vremenski i prostorno distancira od prinude (presuda Apelacionog suda u Beogradu Kž. 5558/2013).

²⁵ Pavišić, B., Grozdanić, V., Veić, P., 2007, *Komentar Kaznenog zakona*, Zagreb.str.546-549.

²⁶ Turković, K., et al., 2013, *Komentar Kaznenog zakona*, op.cit.str. 302-303.

²⁷ Za postojanje krivičnog dela razbojništva u pogledu vinosti je potreban direktni umišljaj, dakle, predmetno krivično delo se ne može izvršiti sa eventualnim umišljajem (rešenje Vrhovnog suda Srbije Kž. 130/2008).

²⁸ Postojanje više izvršilaca kao kvalifikatorne okolnosti isključuje mogućnost primene privilegovanog oblika krivičnog dela razbojništva koji je moguć samo kod osnovnog

radi o grupnom, skupnom, zajedničkom, kolektivnom učešću više lica u ostvarenju jedno ili više, istih ili različitih delatnosti koje čine radnju izvršenja krivičnog dela. Grupu u smislu člana 112. stav 22. KZ čine najmanje tri lica koja su povezana radi trajnog ili povremenog vršenja krivičnih dela koja ne mora da ima definisane uloge svojih članova, kontinuitet članstva ili razvijenu strukturu,

2) ako je prilikom preduzimanja radnje izvršenja – upotrebom sile - drugom licu (pasivnom subjektu, slučajnom prolazniku, posmatraču i sl.) sa umišljajem naneta teška telesna povreda iz člana 121. KZ u bilo kom obliku. Ovo teško narušavanje fizičkog (telesnog) i psihičkog integriteta drugog lica predstavlja težu posledicu koja nastupa usled preduzete radnje izvršenja, i koja mora biti u uzročno-posledičnoj, objektivnoj vezi sa preduzetom radnjom upotrebe sile i

3) ako vrednost ukradenih stvari (jedne ili više) na ovaj način, prema tržišnim uslovima u vreme preduzimanja radnje izvršenja prelazi iznos od 1.500.000 dinara.

Drugi i najteži oblik krivičnog dela razbojništva iz člana 206.stav 3. KZ predstavlja oblik organizovanog kriminaliteta o čemu će biti više govora u kasnijim izlaganjima. Za ovo je delo propisana kazna zatvora od najmanje pet godina. Ono postoji ako je razbojništvo izvršeno od strane organizovane kriminalne grupe.

Ako je prilikom preduzimanja radnje izvršenja krivičnog dela razbojništva – upotrebe sile - drugo lice sa umišljajem lišeno života, tada postoji teško ubistvo iz člana 114. stav 4. KZ – ubistvo pri izvršenju razbojništva ili razbojničke krađe.

Lakši oblik krivičnog dela razbojništva (tzv.sitno razbojništvo) ne predviđeno u članu 206.stav 4. KZ. Za ovo je delo propisana kazna zatvora do tri godine. Ono postoji ako usled preduzete radnje izvršenja učinilac pribavi (oduzme od drugog lica) stvari u vrednosti koja ne prelazi iznos od 15.000 dinara. Za postojanje ovog privilegovanog oblika dela je pored radnje izvršenja, potrebno ispunjenje još dva kumulativna uslova. To su :

1) objektivni uslov - da je učinilac za sebe ili drugog pribavio protivpravnu imovinsku korist u malom iznosu – do 15.000 dinara. Ova se vrednost utvrđuje prema tržišnim uslovima u vreme izvršenja dela i

2) subjektivni uslov – da u vreme preduzimanja radnje izvršenja na strani učinioca postoji umišljaj koji kvalifikuje namera da na ovaj

način upravo pribavi tako malu imovinsku korist²⁹.

Vrsta i visina (obim i intenzitet) prouzrokovane posledice preduzetom radnjom izvršenja predstavlja privilegujuću okolnost za koju zakon propisuje blaže kažnjavanje pri čemu je i sam pokušaj ovog dela kažnjiv prema izričitoj zakonskoj odredbi.

ORGANIZOVANI KRIMINALITET

Pojam i karakteristike organizovanog kriminaliteta

Pojam organizovanog kriminaliteta je u Republici Srbiji prvi put normiran u Zakoniku o krivičnom postupku³⁰ iz 2001.godine, posle novele iz 2002.godine. U njegovoj se osnovi nalaze odredbe Palermo Konvencije OUN protiv transnacionalnog organizovanog kriminala sa dopunskim protokolima³¹ iz 2000.godine. Ovaj univerzalni međunarodni pravni akt u članu 2. stav 1. tačka a. određuje pojam kriminalne grupe kao grupe koja je sastavljena od tri ili više lica koja postoji u određenom vremenskom periodu i koja deluje zajednički u cilju činjenja jednog ili više teških krivičnih dela ili prekršaja predviđenih Konvencijom sa namerom da direktno ili indirektno ostvare finansijsku ili drugu vrstu materijalne koristi. Ova organizovana kriminalna grupa je, upravo, i formirana radi vršenja teških (ozbiljnih) krivičnih dela, a to su dela za koja je propisana kazna zatvora od najmanje četiri godine ili teža kazna.

Iz navedene definicije proizilaze osnovne karakteristike organizovane kriminalne grupe. To su³²: a) grupa je sastavljena od tri ili više lica, b) grupa treba da postoji u određenom vremenskom periodu, v) grupa treba da deluje zajednički u cilju činjenja jednog ili više teških krivičnih dela ili prekršaja predviđenih Konvencijom, g) cilj vršenja krivičnih dela od strane pripadnika (članova) grupe je namera pribavljanja, direktno ili indirektno, finansijske ili druge vrste materijalne koristi i d) grupa je formirana radi vršenja teških (ozbiljnih) krivičnih dela, a to su dela za koja je propisana kazna zatvora od najmanje četiri godine ili teža kazna. No, Konvencija daje i pojam strukturisane grupe kao druge organizovane grupe koja predstavlja formaciju koja nije

²⁹ Simić, I., Trešnjev, A., 2010, *Krivični zakonik sa kraćim komentarom*, op.cit.str.150-151.

³⁰ Službeni list SR Jugoslavije, br. 70/2001.

³¹ Službeni list SR Jugoslavije – Međunarodni ugovori, br. 6/ 2001.

³² Jovašević, D., 2017., *Krivično pravo, Posebni deo*, op.cit. 189-191.

obrazovana samo radi činjenja nekog krivičnog dela i kod koje nije neophodno da postoji kontinuirano članstvo, niti podeljene uloge njenih članova, u kojoj ne mora da postoji kontinuitet članstva, a ni razvijena struktura.

I Zakonik o krivičnom postupku³³ iz 2006. godine u članu 21. određuje organizovani kriminalitet kao vršenje krivičnih dela za koja je propisana kazna zatvora od četiri godine ili teža kazna, rezultat delovanja tri ili više lica udruženih u kriminalnu organizaciju ili grupu, čiji je cilj vršenje teških krivičnih dela radi sticanja dobiti ili moći, kada je pored toga ispunjeno još najmanje tri od više zakonom propisanih sledećih uslova kao što su : a) da je svaki član kriminalne organizacije, odnosno kriminalne grupe imao unapred određeni, odnosno očigledno određivi zadatak ili ulogu, b) da je delatnost kriminalne organizacije planirana na duže vreme ili za neograničeni vremenski period, v) da se delatnost organizacije zasniva na primeni određenih pravila unutrašnje kontrole i discipline članova, g) da se delatnost organizacije planira i vrši u međunarodnim razmerama, d) da se u vršenju delatnosti primenjuje nasilje ili zastrašivanje ili da postoji spremnost za njihovu primenu, đ) da se u vršenju delatnosti koriste privredne ili poslovne strukture, e) da se koristi pranje novca ili nezakonito stečene dobiti i ž) da postoji uticaj organizacije ili njenog dela na političku vlast, sredstva javnog informisanja, zakonodavnu, izvršnu ili sudsku vlast ili na druge važne društvene ili ekonomske činioce.

Izmene i dopune Zakonika o krivičnom postupku iz septembra 2009. godine³⁴ u članu 504a. definišu organizovani kriminalitet kao vršenje krivičnih dela od strane organizovane kriminalne grupe ili njenih pripadnika. Pod organizovanom kriminalnom grupom podrazumeva se grupa od tri ili više lica, koja postoji određeno vreme i koja deluje sporazumno u cilju vršenja jednog ili više krivičnih dela za koja je propisana kazna zatvora od četiri godine ili teža kazna, radi sticanja, posredno ili neposredno, finansijske ili druge koristi. U druga izuzetno teška krivična dela, i ako nisu rezultat delovanja organizovane kriminalne grupe, izričito je navedeno, između ostalih, i krivično delo razbojništva.

Donošenjem Zakonika o krivičnom postupku³⁵ iz 2011. godine pojam organizovanog kriminaliteta je određen u članu 2. tačka 32. tako da on predstavlja vršenje krivičnih dela od strane organizovane

³³ Službeni glasnik Republike Srbije, br. 46/2006.

³⁴ Službeni glasnik Republike Srbije, br. 72/2009.

³⁵ Službeni glasnik Republike Srbije, br. 72/2011.

kriminalne grupe ili njenih pripadnika. U odredbi istog člana, u tački 33. organizovana kriminalna grupa je definisana kao grupa od tri ili više lica koja postoji određeno vreme i koja deluje sporazumno u cilju vršenja jednog ili više krivičnih dela za koja je propisana kazna zatvora od četiri godine ili teža kazna radi neposrednog ili posrednog sticanja finansijske ili druge koristi. U članu 161. ZKP je određeno da se posebne dokazne radnje određuju prema licu za koje postoje osnovi sumnje da je izvršilo neko od krivičnih dela (iz člana 162. ZKP gde spada i razbojništvo).

Zakon o organizaciji i nadležnosti državnih organa u suzbijanju organizovanog kriminala³⁶ iz 2002. godine određuje, na sličan način, u članu 2. organizovani kriminalitet kao vršenje krivičnih dela od strane organizovane kriminalne grupe, odnosno druge organizovane grupe ili njenih pripadnika za koja su predviđene kazne zatvora od četiri godine ili teže kazne. Za postojanje organizovane kriminalne grupe (član 3.) koja vrši krivična dela sa elementom organizovanog kriminaliteta potrebno je ispunjenje sledećih uslova: a) postojanje grupe od najmanje tri ili više lica, b) grupa treba da postoji određeno vreme, v) grupa treba da deluje sporazumno u cilju vršenja jednog ili više krivičnih dela, g) grupa treba da je osnovana sa ciljem vršenja krivičnih dela za koja je predviđena kazna zatvora od najmanje četiri godine ili teža kazna i d) lica su se udružila u grupu radi sticanja neposredno ili posredno finansijske ili druge materijalne koristi.

Zakon o organizaciji i nadležnosti državnih organa u suzbijanju organizovanog kriminala, korupcije i drugih posebno teških krivičnih dela³⁷ posle novele iz septembra 2009. godine u članu 2. određuje da se on primenjuje radi otkrivanja, krivičnog gonjenja i suđenja za krivična dela organizovanog kriminala, gde u svom kvalifikovanom obliku spada i krivično delo razbojništva. I ovaj Zakon u članu 3. definiše pojam organizovanog kriminala kao vršenje krivičnih dela od strane organizovane kriminalne grupe ili njenih pripadnika. A za postojanje organizovane kriminalne grupe je potrebno ispunjenje sledećih elemenata : a) grupu treba da čini najmanje tri ili više lica, b) grupa treba da postoji određeno vreme, v) grupa treba da deluje sporazumno u cilju vršenja jednog ili više krivičnih dela za koja je propisana kazna zatvora od četiri godine ili teža kazna i g) grupa je osnovana radi sticanja, posredno ili neposredno, finansijske ili druge koristi.

³⁶ Službeni glasnik Republike Srbije, br. 42/2002, 27/2003, 39/2003, 67/2003, 29/2004, 45/2005, 61/2005 i 72/2009.

³⁷ Službeni glasnik Republike Srbije, br. 72/2009.

I Zakon o organizaciji i nadležnosti državnih organa u suzbijanju organizovanog kriminala, terorizma i korupcije³⁸ iz 2016.godine uređuje obrazovanje, organizaciju, nadležnost i ovlašćenja državnih organa i posebnih organizacionih jedinica državnih organa, radi otkrivanja, krivičnog gonjenja i suđenja za krivična dela organizovanog kriminala, gde, prema zakonskom tekstu, spada i krivično delo razbojništva u svom najtežem obliku (član 2.).

Razbojništvo kao oblik organizovanog kriminaliteta

Drugi i najteži oblik krivičnog dela razbojništva iz člana 206.stav 3. KZ predstavlja oblik organizovanog kriminaliteta i to kriminaliteta nasilja. Za ovo je delo propisana kazna zatvora od najmanje pet godina. Ono postoji ako je razbojništvo izvršeno od strane organizovane kriminalne grupe. Prema članu 112.tačka 35. KZ organizovana kriminalna grupa je grupa od tri ili više lica koja postoji određeno vreme i deluje sporazumno u cilju vršenja jednog ili više krivičnih dela za koja je propisana kazna zatvora od četiri godine ili teža kazna, radi neposrednog ili posrednog sticanja finansijske ili druge koristi.

Naime, Krivični zakonik iz 2005.godine, posle novele iz 2009.godine³⁹ pojam organizovanog kriminaliteta predviđa na dva načina : a) kao samostalno krivično delo i b) kao posebne teže, kvalifikovane oblike postojećih krivičnih dela (među koje spada i razbojništvo), za koje su u posebnom delu propisane teže kazne ako je radnja izvršenja osnovnog dela preduzeta u od strane "organizovane kriminalne grupe".

Na nešto drugačiji način pojam "zločinačkog udruženja" (koji se koristi umesto organizovane kriminalne grupe) u članu 328.tačka 4.određuje Kazneni Zakon Republike Hrvatske⁴⁰ iz 2011.godine. Prema ovom zakonskom rešenju zločinačko udruženje čine najmanje tri lica koja su se udružila sa zajedničkim ciljem vršenja jednog ili više krivičnih dela za koja se može izreći kazna zatvora od tri godine ili teža kazna, a koja ne uključuje udruženje koje čine lica koja su slučajno povezana za neposredno izvršenje jednog krivičnog dela⁴¹. Inače ovo rešenje su u velikoj meri podudara sa određivanjem ovog pojma u članu 129. Krivičnog zakonika Nemačke, člana 471.1. Krivičnog zakonika Kanade, odnosno člana 450-1. Krivičnog zakonika Francuske.

³⁸ Službeni glasnik Republike Srbije, br. 94/2016.

³⁹ Službeni glasnik Republike Srbije, br. 72/2009.

⁴⁰ Narodne novine Republike Hrvatske, br. 125/2011, 144/2012, 56/2015 i 61/2015.

⁴¹ Turković, K., et al., Komentar Kaznenog zakona, op.cit. str. 403-404.

Na ovom mestu treba ukazati i na zakonske određenje pojmova grupe ljudi, odnosno zločinačke organizacije kako ih je predviđao raniji Kazneni zakon Republike Hrvatske⁴² iz 1997.godine. Tako je član 89.pod nazivom: "Značenje izraza u ovom Zakonu" u tački 22.grupu ljudi odredio kao najmanje tri lica koja su povezana radi trajnog ili povremenog vršenja krivičnih dela, pri čemu svako od tih lica daje svoj udeo (doprinos) u izvršenju krivičnog dela. U tački 23.istog člana hrvatski Kazneni zakon je zločinačku organizaciju određivao kao "strukturirano udruženje od najmanje tri lica koje postoji tokom određenog razdoblja i deluje sa zajedničkim ciljem vršenja jednog ili više krivičnih dela, radi neposrednog ili posrednog sticanja finansijske ili druge materijalne koristi ili sa ciljem ostvarivanja i zadržavanja nadzora nad pojedinim privrednim ili drugim delatnostima, a radi se o krivičnim delima za koja se može izreći kazna zatvora u trajanju od najmanje četiri godine ili teža kazna⁴³. Zločinačka organizacija je temelj pojma organizovanog kriminala".

Krivični zakon Bosne i Hercegovine⁴⁴ iz 2003.godine u glavi dvadesetdrugoj pod nazivom: "Dogovor, pripremanje, udruživanje i organizovani kriminal" predviđa dva krivična dela organizovanog kriminala. To su : a) udruživanje radi vršenja krivičnih dela – član 249.i b) organizovani kriminal – član 250⁴⁵.

Član 250. Krivičnog zakona Bosne i Hercegovine definiše pojam organizovanog kriminala kao samostalno krivično del. Ono se sastoji u organizovanju ili rukovođenju grupom za organizovani kriminal, postajanju pripadnikom takve grupe ili u svojstvu pripadnika grupe izvršenju krivičnog dela, ako se radi o grupi koja zajedničkim delovanjem izvrši ili pokuša da izvrši krivično delo propisano zakonom Bosne i Hercegovine, ako za pojedinačno krivično delo nije propisana teža kazna⁴⁶. Konačno, Krivični zakonik Republike Makedonije⁴⁷ u glavi trinaestoj pod nazivom : "Značenje izraza u ovom Zakoniku" u članu 122.

⁴² Narodne novine Republike Hrvatske, br. 110/97, 27/98, 129/2000, 51/2001, 105/2004, 84/2005, 71/2006 i 110/2007.

⁴³ Pavišić, B., Grozdanić, V., Veić, P, 2007, *Komentar Kaznenog zakona*, op.cit. str. 277.

⁴⁴ Službeni glasnik Bosne i Hercegovine, br. 3/2003, 32/2003, 37/2003, 54/2004, 61/2004, 30/2005, 53/2006, 55/2006, 32/2007, 8/2010, 47/2014, 22/2015 i 40/2015.

⁴⁵ Simović, M., Todorović, L.J., Simović, M. 2015. *Krivični zakon Bosne i Hercegovine*, Sarajevo, str.170.

⁴⁶ Petrović, B., Jovašević, D., Ferhatović, A. 2016. *Krivično pravo 2*, op.cit., str. 217-219.

⁴⁷ Služben vesnik na Republika Makedonija, br. 37/1996.

tačka 28. definiše pojam grupe, bande ili drugog zločinačkog udruženja ili organizacije kao skup najmanje tri lica koja su se udružila za vršenje krivičnih dela, uključujući i organizatora udruženja.

Dakle, najteži oblici krivičnih dela razbojništva postoje ako je radnja izvršenja preduzeta sa „odgovarajućim aspektom organizovanosti u realizaciji“⁴⁸, što znači da su njihovi osnovni ili teži oblik koji su prethodno kvalifikovani visinom pribavljene protivpravne imovinske koristi izvršeni na određeni način –od strane organizovane kriminalne grupe⁴⁹.

ZAKLJUČAK

Kao izuzetno društveno-opasno imovinsko krivično delo sa elementima nasilja kojim se ozbiljno ugrožavaju i povređuju najznačajnije ljudske vrednosti – imovina u Republici Srbiji javlja se krivično delo razbojništva iz člana 206. Krivičnog zakonika. To je staro krivično delo, poznato je u skoro svim uporednim krivičnim zakonodavstvima, ne samo danas, već i tokom duge istorije razvoja krivičnog prava.

S obzirom da ovo krivično delo ima za objekat zaštite imovinu drugog fizičkog ili pravog lica, ono se u literaturi smatra imovinskim krivičnim delom. No, specifičan način izvršenja ovog dela – prinuda u vidu upotrebe sile ili kvalifikovane pretnje – pretnje neposrednim napadom na život ili telo drugog lica, ukazuju da ovo delo predstavlja i oblik kriminaliteta nasilja.

U poslednje vreme sve se više ističe još jedna i to najopasnija dimenzija pojava oblika i vidova ispoljavanja krivičnog dela razbojništva. To je organizovano razbojništvo ili razbojništvo čiju radnju izvršenja preduzima organizovana kriminalna grupa, što ovo delo svrstava u oblik organizovanog kriminaliteta. To, dalje, znači, da krivično delo razbojništva u ovom obliku ispoljavanja dolazi pod nadležnost, u Republici Srbiji, posebnih državnih organa zaduženih za otkrivanje i dokazivanje krivičnih dela sa elementima organizovanog kriminala (u policiji, tužilaštvu i sudu), odnosno da se za otkrivanje i dokazivanje ovih krivičnih dela primenjuju posebne dokazne radnje – posebne istražne tehnike.

⁴⁸ Jovašević, D. 2012. *Organizovani kriminalitet – krivičnopravni aspekti*, Niš, str.56-59.

⁴⁹ Jovašević, D., 2014. *Praktikum za krivično pravo, Posebni deo*, Niš. str.112-117.

I konačno, učiniocu ovog krivičnog dela se može, pored krivičnih sankcija i imovinskopравnih mera propisanih u Krivičnom zakoniku, izreći i posebna krivičnopravna mera – oduzimanje imovine proistekle iz krivičnog dela.

LITERATURA

1. Babić, M., Marković, I., 2007, *Krivično pravo, Posebni deo*, Banja Luka.
2. Đorđević, Đ., 2011, *Krivično pravo, Posebni deo*, Beograd.
3. Đorđević, M., Đorđević, Đ., 2016, *Krivično pravo*, Beograd.
4. Jovašević, D. 2003, *Komentar Krivičnog zakona Republike Srbije sa sudskom praksom*, Beograd.
5. Jovašević, D., Mitrović, LJ., 2009, „Krivično delo razbojništva u pravu Bosne i Hercegovine“, *Bezbednost, policija, građani*, Banja Luka, br. 1.
6. Jovašević, D., 2011, *Leksikon krivičnog prava*, Beograd.
7. Jovašević, D., 2012, *Organizovani kriminalitet – krivičnopravni aspekti*, Niš.
8. Jovašević, D., 2014, *Praktikum za krivično pravo, Posebni deo*, Niš.
9. Jovašević, D., 2016, *Krivično pravo, Opšti deo*, Beograd.
10. Jovašević, D., 2017, *Krivično pravo, Posebni deo*, Beograd.
11. Jovašević, D., Mitrović, LJ., Ikanović, V., 2017, *Krivično pravo Republike Srpske, Posebni deo*, Banja Luka.
12. Lazarević, LJ., 1993, *Krivično pravo, Posebni deo*, Beograd.
13. Mrvić Petrović, N., 2005, *Krivično pravo*, Beograd.
14. Pavišić, B., Grozdanić, V., Veić, P., 2007, *Komentar Kaznenog zakona*, Zagreb.
15. Petrović, B., Jovašević, D., Ferhatović, A., 2016, *Krivično pravo 2*, Sarajevo.
16. Radovanović, M., 1977, *Krivično pravo, Posebni deo*, Beograd.
17. Simić, I., Petrović, M., 2002, *Krivični zakon Republike Srbije, Praktična primena*, Beograd.
18. Simić, I., Trešnjev, A., 2010, *Krivični zakonik sa kraćim komentarom*, Beograd.
19. Simović, M., Todorović, LJ., Simović, M., 2015, *Krivični zakon Bosne i Hercegovine*, Sarajevo.
20. Stojanović, Z., Perić, O., 1996, *Komentar Krivičnog zakona Republike Srbije i Krivični zakon Republike Crne Gore sa objašnjenjima*, Beograd.
21. Stojanović, Z., Perić, 2000, *Krivično pravo, Posebni deo*, Beograd.
22. Turković, K., et al., 2013, *Komentar Kaznenog zakona*, Zagreb.

23. Čejović, B., Miladinović, V., 1995, *Krivično pravo, Posebni deo*, Niš.
24. Narodne novine Republike Hrvatske, br. 110/97, 27/98, 129/2000, 51/2001, 105/2004, 84/2005, 71/2006 i 110/2007.
25. Narodne novine Republike Hrvatske, br. 125/2011, 144/2012, 56/2015 i 61/2015.
26. Služben vesnik na Republika Makedonija, br. 37/1996.
27. Službeni glasnik Bosne i Hercegovine, br. 3/2003, 32/2003, 37/2003, 54/2004, 61/2004, 30/2005, 53/2006, 55/2006, 32/2007, 8/2010, 47/2014, 22/2015 i 40/2015.
28. Službeni glasnik Republike Srbije, br. 42/2002, 27/2003, 39/2003, 67/2003, 29/2004, 45/2005, 61/2005 i 72/2009.
29. Službeni glasnik Republike Srbije, br. 85/2005, 88/2005, 107/2005, 72/2009, 111/2009, 121/2012, 104/2013, 108/2014 i 94/2016.
30. Službeni glasnik Republike Srbije, br. 46/2006.
31. Službeni glasnik Republike Srbije, br. 72/2009.
32. Službeni glasnik Republike Srbije, br. 72/2011.
33. Službeni glasnik Republike Srbije, br. 94/2016.
34. Službeni list SR Jugoslavije, br. 70/2001.
35. Službeni list SR Jugoslavije – Međunarodni ugovori, br. 6/ 2001.

ROBBERY AS A FORM OF ORGANIZED VIOLENCE IN THE REPUBLIC OF SERBIA

Vladimir P. Miletić

Judge, First Basic Court in Belgrade

Abstract: In the system of violent crime (crime of violence), the crime of robbery, in its nature, character, the capacity of the perpetrator and the victim, means, circumstances and the goal of perpetration is singled out in all modern criminal legislation. In the criminal law of Serbia, this is an old criminal act, known from the first written legal monuments in the period of the medieval Serbian state. Since then, robbery has been seen as a criminal offense for which severe penalties are imposed. Today, this crime is envisaged in Serbia as a criminal offense against property. But it is perpetrated in a specific way - by using force or threat, which places it in violent criminal acts. The aim of this criminal offense is for the perpetrator to achieve unlawful material gain. Lately, robbery has gained a new dimension as it also appears as a form of organized crime (when a group or an organized criminal group is doing the action). Precisely, in this paper the author examines the concept, elements, characteristics and forms of manifesting the criminal offense of robbery as a form of organized crime in Serbia in a theoretical and practical aspect.

Key words: criminal, violence, property, robbery, organized crime, penalty, Serbia.

THE RIGHT TO USE NATIVE LANGUAGE AND TRANSLATION IN HUNGARIAN CRIMINAL PROCEDURES

Csilla Hati

Géza Marton Doctoral School of Legal Studies, Debrecen

Abstract: Translation services for people who speak different languages in courts of law are an essential part of a fair trial, making it possible to establish and maintain communication. The right to interpretation and translation in courts of law came about through the development of human rights and linguistic rights in the aftermath of World War II. The European Convention on Human Rights (1950), promulgated by the Council of Europe, can be regarded as a cornerstone of the right to interpretation. It establishes that every criminal suspect who does not understand or speak the language of the court has the right – at the very minimum – to access an interpreter, free of charge, as a basic component of a fair trial.¹The International Covenant on Civil and Political Rights (1966), promulgated by the United Nations General Assembly, proclaims these same rights.

Key words: right to native language, criminal procedures.

FOREIGN-LANGUAGE TRANSLATION AS A PART OF THE SCOPE OF RIGHTS IN FAIR TRIALS

In 2010, a large majority of the European Parliament and the Council of the European Union adopted Directive 2010/64/EU, which establishes common minimum standards that courts must apply with respect to accessing translation and interpretation services during criminal proceedings. The goal is to bolster mutual trust between member states. Under this Directive, courts must provide cost-free and satisfactory language assistance in order to make it possible for suspects or defendants who do not speak or understand the language of the criminal proceedings to exercise the full scope of their right to defense. Furthermore, fair proceedings must be safeguarded: “Member States shall ensure that suspected or accused persons who do not speak or understand

¹ European Convention on Human Rights, Article (6)(3)(e)

the language of the criminal proceedings concerned are provided, without delay, with interpretation during criminal proceedings before investigative and judicial authorities, including during police questioning, all court hearings and any necessary interim hearings,” the Directive states.

It is especially important to consider Article 5 of the Directive, which provides detailed guidelines on the quality of interpretation and translation with particular emphasis on training and qualifications. One of the most common complaints encountered by the profession concerns practical background – when translation services are provided by interpreters who are not adequately trained or are not qualified as court interpreters.

The European Court of Human Rights’ rulings on Directive 2010/64/EU provide detailed guidelines on ensuring mother-tongue usage in court. The first among these is immediacy: Interpretation must be provided without delay at the time of interrogations, trials and interim hearings (e.g. meetings); this also covers the requirement to provide adequate communication with defense attorneys. The state must ensure that a satisfactory procedure or mechanism is in place to determine whether accused persons speak and understand the language of criminal proceedings and whether they require an interpreter. In practice, at the outset of a trial the presiding judge asks the accused (or rather establishes) whether they understand each other through the interpreter. The Directive stipulates that the accused may appeal a decision that no interpreter is required, and may also file a complaint if he believes the interpretation was not satisfactory for the purposes a fair trial.

THE PRACTICE OF THE EUROPEAN COURT OF JUSTICE

In a relatively “fresh” judgment, the European Court of Justice (ECJ) articulated its position in relation to certain provisions of Directive 2010/64/EU on the right to interpretation and translation in criminal proceedings. The case concerned G. Covaci, a Romanian citizen against whom German authorities had filed criminal charges in relation to driving offenses. The accused had access to an interpreter during his police interrogation. The Traunstein Public Prosecutor’s Office (*Staatsanwaltschaft Traunstein*) asked the local court in the city of Laufen to dispense with a trial and impose a monetary fine on Covaci. The prosecutor’s office also asked that the penalty order be delivered

to Covaci through persons authorized to accept service, and that any of his comments, including any objection or request for a trial, should be recorded in writing in the German language.

The German court asked the ECJ to render a preliminary ruling on whether the requirement that the accused use the language of the court when filing his objection – that is, the requirement to register such requests in German – is consistent with Directive 2010/64/EU, which stipulates the right to interpretation and translation during criminal proceedings.

The ECJ ruled that Directive 2010/64/EU should not be interpreted as conflicting with national regulations in such cases. The court stated:

“Articles 1 to 3 of Directive 2010/64/EU of the European Parliament and of the Council of 20 October 2010 on the right to interpretation and translation in criminal proceedings must be interpreted as not precluding national legislation such as that at issue in the main proceedings which, in criminal proceedings, does not permit the individual against whom a penalty order has been made to lodge an objection in writing against that order in a language other than that of the proceedings, even though that individual does not have a command of the language of the proceedings, provided that the competent authorities do not consider, in accordance with Article 3(3) of that directive, that, in the light of the proceedings concerned and the circumstances of the case, such an objection constitutes an essential document.”

“Articles 2, 3(1)(c) and 6(1) and (3) of Directive 2012/13/EU of the European Parliament and of the Council of 22 May 2012 on the right to information in criminal proceedings must be interpreted as not precluding legislation of a Member State, such as that at issue in the main proceedings, which, in criminal proceedings, makes it mandatory for an accused person not residing in that Member State to appoint a person authorized to accept service of a penalty order concerning him, provided that that accused person does in fact have the benefit of the whole of the prescribed period for lodging an objection against that order.”²

² ECLI:EU:C:2015:686, Judgment of the Court (First Chamber) of 15 October 2015, Criminal proceedings against Gavril Covaci, Request for a preliminary ruling from the Amtsgericht Laufe, (C-216/14), available at <http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?docid=169826&doclang=EN>, accessed on 16 February 2018

HUNGARY'S NEW LAW ON CRIMINAL PROCEEDINGS

Hungary's new Code of Criminal Procedure (Act XC 2017) will go into force on 2 July 2018. The Code stipulates that Hungarian shall be the language of criminal proceedings.

Hungarian residents who are members of an officially recognized national minority may use their national language during criminal proceedings. Nobody will be disadvantaged if they are unfamiliar with the Hungarian language. Everybody has the right to use their mother tongue during criminal proceedings.

Hungarian law currently recognizes 13 national minorities.³ The new Code of Criminal Procedure does not guarantee the right to use the language of the nationality, but rather the mother tongue. Thus a member of a national minority may use his nationality's language during criminal procedures if it is also his mother tongue.

As under the current regulations, the new Code of Criminal Procedure generally makes it possible for people to use a language other than Hungarian, provided it is also the concerned party's mother tongue. The new law omits references to legally promulgated international treaties as well as to regional or national-minority languages. Use of another language – one that the non-Hungarian speaker designates as “known” to him – is only possible if mother-tongue usage entails disproportionate difficulties.

The law guarantees that inability to speak Hungarian shall not put anybody at a disadvantage. The phrasing refers to unlimited application of this rule; the right to use one's mother tongue and the actual use thereof cannot pose a handicap for anyone. This rule applies not only to the accused, but also to all participants in a criminal procedure. “Disadvantage” is understood as any situation that is less favorable or more onerous for a non-Hungarian speaker than it would be for a native Hungarian speaker with the same legal status. The state always bears the cost of interpretation and translation for the accused, regardless of the question of his guilt or innocence. If a defense attorney needs to be seconded solely due to reasons stemming from the accused's inability to speak Hungarian, the state must also cover the related costs.

Use of mother tongue is a right, not an obligation. Should an individual speak Hungarian even though his native language is not

³ Law CLXXIX (2011) on the rights of nationalities

Hungarian, and he does not wish to exercise his right to use his mother tongue, the case will proceed in the Hungarian language.

According to the Code's §78, if a participant in criminal proceedings wishes to use a non-Hungarian mother tongue, national-minority mother tongue or another mother tongue that has been legally promulgated and determined by international treaty, an interpreter must be made available – if at all possible, one that has adequate knowledge of legal terminology. If using the mother tongue proves disproportionately difficult, the individual who does not speak Hungarian will designate a language that he knows, and the court will be required to retain an interpreter.

The Code of Criminal Procedure stipulates that translations of documents for service are the responsibility of whichever office issues a decree or other document – the courts, prosecutors or investigating authorities. Unless otherwise stated, it is not necessary to translate documents for service should the addressee expressly decline this option. One of the basic principles of the new law is that the language of criminal proceedings shall be Hungarian, but members of national minorities who reside in Hungary may use a legally recognized mother tongue; this is unchanged from the current rules. Likewise, the new law includes the same guarantee that nobody shall experience any disadvantage due to inability to speak Hungarian or a communication-related disability, and that everyone shall have the right to use his mother tongue or sign language.

A new rule is that the authorities must employ an interpreter who has an adequate knowledge of legal terminology whenever possible. The old law on procedures stated that a separate law should establish exactly who is qualified to provide interpretation; however, this separate law never became a reality even though it was conceived several decades ago. Interpreters can obtain qualifications in undergraduate and postgraduate university programs, as well as at other designated institutions. An “interpreter” qualification may be obtained by those who can produce linguistically accurate translations of general subject matter from Hungarian to a foreign language, from a foreign language to Hungarian, or from one foreign language to another. A “specialized-interpreter” certification is available to those who are able to do this in a particular area of specialization. According to the current normative regulatory environment and practice, specialized interpreters may become qualified by earning a relevant graduate degree. (Although a graduate degree does not verify knowledge of specialized terminology, translation of legal and

economic material is part of the curriculum at basically all graduate institutions.) One step up from this is specialized continuing education, which nowadays covers an extraordinarily wide palette: Universities are initiating specializations in law, technology, economics and social sciences. Outside of university study, the only way to obtain a specialized-interpreter qualification is by passing an examination at Eötvös Loránd University (ELTE), which issues a certificate.

Unfortunately, there is currently no register of names to brief courts on exactly which interpreters possess adequate specialized knowledge of foreign languages, despite a longstanding obligation to implement such a list. Therefore, courts will probably continue to employ interpreters with whom they are already familiar. The new law on procedures represents a shift: It seeks to end the courts' practice of using interpreters who lack adequate linguistic knowledge. Since allowing use of mother tongues and ensuring adequate communication between the court and the accused (or other participant in the proceedings) represent critically important factors in safeguarding procedural rights and fair trials, it is necessary to take great care when deciding which interpreters to engage.

The new law empowers the court to take any appropriate action to eliminate obstacles to communication between the court and the subject of the hearing, regardless of what they may be. Such steps may include "distance interpretation" via video, which is already in widespread use abroad.

The stipulation that documents for service (e.g. an indictment from the prosecutor's office) must be translated, and that the relevant authority is responsible for getting them translated, remains unchanged from the old law on criminal procedures. In the past, the situation has arisen where an accused party has requested translation of investigation-related documents that do not require service. In such cases, the investigating authority, for cost reasons, often tries to resolve the situation by providing a detailed oral explanation of the contents. However, in court, it is possible that an accused person will absolutely require a written translation of testimony in order to mount an adequate defense—especially when it comes to crime-scene records or depositions that are particularly complex. In such cases, translation cannot be denied, but the investigating authority does not need to cover the costs, according to court practice.

Apropos of this, it is necessary examine Article 3(7) of Directive 2010/64/EU, according to which it is possible to provide an orally

translated summary instead of a written translation, so long as it does not negatively impact the fairness of the proceedings. It is necessary to provide an accused person who does not know the language of a criminal procedure with all written documents that are necessary for him to effectively exercise his right to defense in a reasonable amount of time before the trial. A court may also require the defendant and his attorney to submit a petition justifying the need for translation and may reject translation of passages that are not relevant to the case. The court must render such a decision in a decree that is subject to appeal.

CONCLUDING THOUGHTS

The right to cost-free interpretation is part of the absolute scope of a defendant's right to a fair criminal trial. Denial of this right results in an unfair trial. However, inadequate interpretation poses measurable risks, since it can alter the meaning of statements. From a criminological and interrogation-technique perspective, there are different rules for asking questions through an interpreter if the interrogator truly wants to uncover the truth. Both the authorities and defense attorneys must acknowledge all of this as fundamental. However, both the judge and the interpreter must also be aware that certain parties may conscientiously employ linguistic contrivances in an effort to distort the information. Despite the risks inherent in evidence obtained through an interpreter, justice authorities must use all tools at their disposal to ensure that an inability to understand the language of a trial does not put anyone at a disadvantage during criminal proceedings.

LITERATURE

1. European Convention on Human Rights (1950), Article (6)(3)(e).
2. Law CLXXIX (2011) on the rights of nationalities.
3. ECLI:EU:C:2015:686, Judgment of the Court (First Chamber) of 15 October 2015, Criminal proceedings against Gavril Covaci, Request for a preliminary ruling from the Amtsgericht Laufel, (C-216/14).
4. <http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?docid=169826&doclang=EN>,

PRAVO NA KORIŠTENJE MATERNJEG JEZIKA I PREVODA U MAĐARSKOM KAZNENOM POSTUPKU

Csilla Hati

“Géza Marton” Pravni fakultet, Debrecen

Apstrakt: Prevoditeljske usluge za ljude koji govore različitim jezicima na sudovima bitni su dio pravičnog suđenja, a što omogućuje uspostavljanje i održavanje komunikacije. Pravo na prevođenje na sudovima uporedo se razvijalo kroz razvoj ljudskih prava i prava na jezik nakon Drugog svjetskog rata. Ovo pravo utvrđuje da svaki kriminalac - osumnjičeni koji ne razumije ili ne govori jezik suda ima pravo - od samog početka postupka - za pristup previdoca, besplatno, kao osnovni sastojak prava na pošteno suđenje. Međunarodni pakt o građanskim i političkim pravima (1966), proglašen od strane Geeralne skupštine Ujedinjenih nacija, također propisuje ova prava.

Ključne riječi: pravo na maternji jezik, kazneni postupci.

CIP - Каталогизација у публикацији
Народна и универзитетска библиотека
Републике Српске, Бања Лука

340.13(4-672EU:497.6)(082)

МЕЂУНАРОДНИ научни скуп Усаглашавање правне регулативе са
правним тековинама (Acquis Communautaire) Европске уније (2018
; Бања Лука)

Usaglašavanje pravne regulative sa pravnim tekovinama (Acquis
Communautaire) Evropske unije : stanje u Bosni i Hercegovini i iskustva
drugih : zbornik radova / Međunarodni naučni skup, Banja Luka, 30.
mart 2018. godine ; [glavne i odgovorne urednice Nataša Mrvić Petrović,
Nikolina Grbić Pavlović ; prevod Jelena Gavranović]. - Beograd : Institut
za uporedno pravo ; Banja Luka : Istraživački centar, 2018 (Banja Luka :
Markos Design&Print studio). - XIV, 487 str. : tabele, graf. prikazi ; 25
cm

Radovi na srp. i engl. jeziku. - Tiraž 100. - Napomene i bibliografske
reference uz tekst. - Bibliografija uz svaki rad. - Abstract.

ISBN 978-86-80186-33-7 (Institut za uporedno pravo)
ISBN 978-99976-704-5-8 (Istraživački centar Banja Luka)

COBISS.RS-ID 7294488