НАУЧНО-СТРУЧНИ СКУП СА МЕЂУНАРОДНИМ УЧЕШЋЕМ
Тара, 23-25. мај 2017. године

ПОЛИЦИЈА И ПРАВОСУДНИ ОРГАНИ КАО ГАРАНТИ СЛОБОДЕ И БЕЗБЕДНОСТИ У ПРАВНОЈ ДРЖАВИ

Том 1

Тематски зборник радова

КРИМИНАЛИСТИЧКО-ПОЛИЦИЈСКА АКАДЕМИЈА
ПРАВНИ ФАКУЛТЕТ УНИВЕРЗИТЕТА У КРАГУЈЕВЦУ
ФОНДАЦИЈА „ХАНС ЗАЈДЕЛ“
Београд, 2017.

ПОЛИЦИЈА И ПРАВОСУДНИ ОРГАНИ КАО ГАРАНТИ
СЛОБОДЕ И БЕЗБЕДНОСТИ У ПРАВНОЈ ДРЖАВИ
Тематски зборник радова са научно-стручног скупа
са међународним учешћем

Том 1

Издавачи

КРИМИНАЛИСТИЧКО-ПОЛИЦИЈСКА АКАДЕМИЈА
Цара Душана 196, Земун, Београд

ПРАВНИ ФАКУЛТЕТ УНИВЕРЗИТЕТА У КРАГУЈЕВЦУ
Јована Цвијића 1, Крагујевац

ФОНДАЦИЈА „ХАНС ЗАЈДЕЛ“
Јове Илића 50, Београд

За издаваче

Проф. др ГОРАН БОШКОВИЋ
в. д. декана Криминалистичко-полицијске академије

Проф. др ДРАГАН ВУЈИСИЋ
декан Правног факултета Универзитета у Крагујевцу

LUTZ KOBER
директор Канцеларије Фондације „Ханс Зајдел“
за Србију и за Црну Гору

Главни и одговорни уредник

Проф. др БИЉАНА СИМЕУНОВИЋ-ПАТИЋ
в. д. продекана за научноистраживачки рад
Криминалистичко-полицијске академије

Лектура

Доц. др ДРАГОСЛАВА МИЋОВИЋ

ЈАСМИНА МИЛЕТИЋ

Техничко уређење

МИЛОШ ИВОВИЋ

ЈОВАН ПАВЛОВИЋ

Тираж

150 примерака

Штампа

Мала књига, Нови Сад

© 2017 Криминалистичко-полицијска академија, Београд

ISBN 978-86-7020-379-2

ПРОГРАМСКИ ОДБОР

Проф. др ГОРАН БОШКОВИЋ
в. д. декана Криминалистичко-полицијске академије, **председник**

Проф. др БИЉАНА СИМЕУНОВИЋ-ПАТИЋ
в. д. продекана за научноистраживачки рад
Криминалистичко-полицијске академије

Проф. др ДРАГАН ВУЈИСИЋ
декан Правног факултета Универзитета у Крагујевцу, Република Србија

Академик проф. др СТАНКО БЕЈАТОВИЋ
Правни факултет Универзитета у Крагујевцу, Република Србија

LUTZ KOBER, директор Канцеларије
Фондације „Ханс Зајдел“ за Србију и за Црну Гору

Проф. др ДРАГАНА КОЛАРИЋ, судија Уставног суда Републике Србије

Проф. др МИЛАН ШКУЛИЋ, судија Уставног суда Републике Србије

Др ЈОВАН ЋИРИЋ, судија Уставног суда Републике Србије

Академик проф. др МИОДРАГ СИМОВИЋ
потпредседник Уставног суда Босне и Херцеговине

Др ИВАНА СТЕВАНОВИЋ, директор Института за криминолошка
и социолошка истраживања, Београд

Проф. др HAO HONGKUI, председник Националног полицијског универзитета
Кине, Шенјанг, Народна Република Кина

Проф. др JOSÉ GARCÍA MOLINA, директор Националне
полицијске академије, Авила, Краљевина Шпанија

Проф. др АНДРЕЈ СОТЛАР, декан Факултета безбедности (Љубљана)
Универзитета у Марибору, Република Словенија

Проф. др ГОРАЗД МЕШКО
продекан за науку Факултета безбедности (Љубљана)
Универзитета у Марибору, Република Словенија

Проф. др ЗОЛТАН РАЈНАИ, декан Факултета Банки Донат Универзитета Обуда,
Будимпешта, Мађарска

Проф. др НИКОЛА ДУЈОВСКИ, Факултет безбедности (Скопље)
Универзитета „Св. Климент Охридски“, Битољ, Македонија

ЖЕЛИМИР РАДМИЛОВИЋ
начелник Полицијске академије, Загреб, Република Хрватска

Проф. др ВИД ЈАКУЛИН
Правни факултет Универзитета у Љубљани, Република Словенија

Проф. др ДРАГО РАДУЛОВИЋ
Правни факултет Универзитета у Подгорици, Црна Гора

Проф. др ОЛИВЕР БАЧАНОВИЋ, Факултет безбедности (Скопље)
Универзитета „Св. Климент Охридски“, Битољ, Македонија

Проф. др СНЕЖАНА СОКОВИЋ
Правни факултет Универзитета у Крагујевцу, Република Србија

Проф. др ЗОРАН ИЛИЋ
Факултет за специјалну едукацију и рехабилитацију
Универзитета у Београду, Република Србија

Проф. др ИВАНА СИМОВИЋ-ХИБЕР
Факултет безбедности Универзитета у Београду, Република Србија
Проф. др ДАРКО СИМОВИЋ
Криминалистичко-полицијска академија
Проф. др ТАДИЈА БУБАЛОВИЋ
Правни факултет Свеучилишта у Ријеци, Република Хрватска
Проф. др ЈОЗЕФ МЕТЕНКО
Полицијска академија, Братислава, Словачка Република
ИГОР ТРУНОВ, адвокат, Москва, Руска Федерација

ОРГАНИЗАЦИОНИ ОДБОР

Проф. др ЂОРЂЕ ЂОРЂЕВИЋ
Криминалистичко-полицијска академија, **председник**
Проф. др ДРАГАН РАНЂЕЛОВИЋ
Криминалистичко-полицијска академија
Проф. др ДРАГАН МЛАЂАН
Криминалистичко-полицијска академија
Проф. др РАДОВАН РАДОВАНОВИЋ
Криминалистичко-полицијска академија
Проф. др ДАНЕ СУБОШИЋ
Криминалистичко-полицијска академија
Проф. др САША МИЛОЈЕВИЋ
Криминалистичко-полицијска академија
Проф. др АЛЕКСАНДАР БОШКОВИЋ
Криминалистичко-полицијска академија
Проф. др СТЕВО ЈАЋИМОВСКИ
Криминалистичко-полицијска академија
Проф. др ЗОРАН ЂУРЂЕВИЋ
Криминалистичко-полицијска академија
Проф. др АЛЕКСАНДРА ЉУШТИНА
Криминалистичко-полицијска академија
Проф. др РАДОМИР ЗЕКАВИЦА
Криминалистичко-полицијска академија
Проф. др ДАГ КОЛАРЕВИЋ
Криминалистичко-полицијска академија
Проф. др ТАЊА КЕСИЋ
Криминалистичко-полицијска академија
Доц. др ЈЕЛЕНА РАДОВИЋ-СТОЈАНОВИЋ
Криминалистичко-полицијска академија
Доц. др ДРАГОСЛАВА МИЋОВИЋ
Криминалистичко-полицијска академија
Доц. др ВЕЉКО ТУРАЊАНИН
Правни факултет Универзитета у Крагујевцу

СЕКРЕТАРИЈАТ

Др МАРТА ТОМИЋ, Научноистраживачки центар, КПА
ЈЕЛЕНА ПАНЦИА, Научноистраживачки центар, КПА
ВУК КУЛИЋ, Научноистраживачки центар, КПА
МИЛОШ ИВОВИЋ, Информатички центар, КПА
ВЛАДИМИР АКСЕНТИЈЕВИЋ, Информатички центар, КПА
ДРАГОЉУБ МИЛУТИНОВИЋ, Информатички центар, КПА

Пројекат је финансиран од стране Министарства спољних послова Савезне Републике Немачке на основу Одлуке немачког Бундестага и спроведен уз подршку Представништва Hanns Seidel Фондације за Србију и за Црну Гору

ПРЕДГОВОР

Тематски зборник под насловом „Полиција и правосудни органи као гаранти слободе и безбедности у правној држави“ представља резултат истоименог научно-стручног скупа са међународним учешћем који се, у суорганизацији Криминалистичко-полицијске академије у Београду, Правног факултета Универзитета у Крагујевцу и Фондације Ханс Зајдел, а уз подршку Министарства унутрашњих послова Републике Србије и Министарства просвете, науке и технолошког развоја Републике Србије, одржава од 23. до 25. маја 2017. године на Тари.

Зборник садржи радове еминентних посленика науке и струке из осам земаља, чије расправе и анализе дотичу разноврстан спектар значајних актуелних питања везаних за улогу полиције и правосуђа у заштити људских права и безбедности грађана у савременим условима. Његова актуелност се огледа и у радовима који критички сагледавају однос редовног и уставног правосуђа на пољу заштите људских права, посебно имајући у виду предстојећу уставну реформу у сфери правосуђа, коју би сагласно Акционом плану за поглавље 23 у процесу приступања Републике Србије Европској унији требало спровести до краја 2017. године. Поред радова који се баве питањима уставноправне и кривичноправне заштите људских права и слобода у националној, компаративној и међународној перспективи, у публикацији су посебно заступљени радови који третирају различите проблеме везане за улогу полиције у сузбијању и превенцији кривичних дела и прекршаја, ефективну сарадњу државних органа у контроли криминалитета, као и међународну сарадњу у функцији делотворнијег и ефикаснијег одговора на проблеме организованог и високотехнолошког криминалитета, илегалних миграција, тероризма и других савремених претњи. Најзад, у фокусу једног броја радова је развој полицијске организације, односно улога полиције, њен имиџ и однос са грађанима у историјској визури и у савременим условима.

Уверени да ова публикација представља значајан допринос фонду научног и стручног знања из области правне теорије и праксе, криминалистике, криминологије, полицијских, безбедносних и сродних научних дисциплина, изражавамо наду да ће Зборник наићи на интересовање и добар пријем у широј стручној и научној јавности. Поред тога, надамо се да ће садржина овог зборника указати на значај успостављања што шире регионалне и међународне полицијске сарадње, као и унапређивању сарадње научних, стручних и образовних институција на националном, регионалном и међународном нивоу.

На крају, изражавамо велику захвалност свим ауторима и учесницима скупа на уложеном креативном напору да резултате својих истраживања што боље представе на скупу и у овој публикацији, као и рецензентима који су својом преданошћу допринели квалитету одабира и самих радова.

У Београду, маја 2017. године

Програмски и Организациони одбор

САДРЖАЈ

Владан Петров
УЗ ДИЛЕМУ О УСТАВНОСУДСКОЈ КОНТРОЛИ СУДСКИХ ОДЛУКА У РЕПУБЛИЦИ СРБИЈИ.....13

Драгана Коларић
КРИВИЧНО ДЕЛО МУЧЕЊЕ – de lege lata и de lege ferenda.....27

Милан Шкулић
УЛОГА ПОЛИЦИЈЕ У ЗАШТИТИ ПРАВА ОШТЕЋЕНОГ КРИВИЧНИМ ДЕЛОМ.....41

Nikola Dujovski, Toni Stankovski
THE MECHANISMS FOR CONTROL OF THE POLICE IN THE FUNCTION OF FREEDOM AND SECURITY.....67

Goran Marković
HUMAN RIGHTS IN THE CONSTITUTION OF BOSNIA AND HERZEGOVINA: PROBLEMS AND CONTRADICTIONS.....79

Дарко Симовић
ДА ЛИ ЈЕ УСТАВНА ЖАЛБА ДЕЛОТВОРНО ПРАВНО СРЕДСТВО? – Осврт на десет година примене Устава Србије од 2006. године.....95

Иван Илић, Дарко Димовски
ПРАКСА ЕВРОПСКОГ СУДА ЗА ЉУДСКА ПРАВА КАО ГАРАНТ ПРАВА НА ЛИЧНУ СЛОБОДУ 111

Сретен Југовић
ПОГЛЕД НА (НОВА) ЗАКОНСКА РЕШЕЊА О ЈАВНИМ ОКУПЉАЊИМА У РЕПУБЛИЦИ СРБИЈИ ОД 2016. ГОДИНЕ.....127

Milica Kolaković-Bojović
EFFICIENT MONITORING AND EVALUATION OF JUDICIAL REFORM AS A WAY TO SPEED UP ACHIEVING THE EU STANDARDS 139

Зорица Мршевић, Светлана Јанковић
РОДНИ ПРИСТУП БЕЗБЕДНОСТИ У ПРАВНОЈ ДРЖАВИ 149

Срђан Милашиновић, Зоран Јевтовић
ИМИЏ ПОЛИЦИЈЕ У ПРОЦЕСИМА ИЗГРАДЊЕ ПРАВНЕ ДРЖАВЕ 167

Svetlana Nikoloska
CRIMINAL LEGAL AND CRIMINALISTIC CHARACTERISTICS OF ABUSE OF DUTY AND AUTHORITY IN THE REPUBLIC OF MACEDONIA 179

Славиша Вуковић
УПОРЕДНА ИСКУСТВА У ИМПЛЕМЕНТАЦИЈИ ПРОБЛЕМСКИ ОРИЈЕНТИСАНОГ РАДА ПОЛИЦИЈЕ 195

Бранислав Симоновић
АНАЛИЗА ИЗАЗОВА У САРАДЊИ ПОЛИЦИЈЕ И ПРАВОСУДНИХ ОРГАНА 207

Miodrag N. Simović, Vladimir M. Simović, Marina M. Simović
NEW STATUS OF THE PROTECTED WITNESS IN CRIMINAL PROCEEDING – THE OBLIGATION TO TRANSPOSE INTERNATIONAL REFERENCES INTO THE SYSTEM OF BOSNIA AND HERZEGOVINA CRIMINAL LAW 221

Вељко Делибашић
ЗНАЧАЈ УВИЂАЈА У КРИВИЧНОМ ПОСТУПКУ.....239

Тања Кесић, Милан Жарковић, Ана Боровић
АНГАЖОВАЊЕ ЈАВНОГ ТУЖИОЦА У ИЗВОЂЕЊУ ДОКАЗА САСЛУШАЊЕМ ОСУМЊИЧЕНОГ.....257

Саша Дујаковић, Ивана Миловановић
ИМПЛЕМЕНТАЦИЈА ИСТАНБУЛСКЕ КОНВЕНЦИЈЕ У ПРАВНИ СИСТЕМ РЕПУБЛИКЕ СРБИЈЕ 271

Саша Марковић
ЈАВНО МЕСТО КАО ЕЛЕМЕНТ БИЋА ПРЕКРШАЈА ИЗ ЗАКОНА О ЈАВНОМ РЕДУ И МИРУ.....293

Миодраг Вуковић, Миљкан Карличић
УЛОГА БРАНИОЦА У ПОСТУПЦИМА ЛИШЕЊА СЛОБОДЕ.....307

Мирко Воштинић
ЈАВНОТУЖИЛАЧКА ОРГАНИЗАЦИЈА У ПОЈЕДИНИМ ДРЖАВАМА БИВШЕ ЈУГОСЛАВИЈЕ.....319

Емир Ћоровић, Иван Милић
„КУЋНИ ЗАТВОР“ У КАЗНЕНОМ ЗАКОНОДАВСТВУ РЕПУБЛИКЕ СРБИЈЕ (de lege lata и de lege ferenda) 335

Слободан Недељковић, Драган Ранђеловић, Кристијан Кук, Војкан Николић
ИНТЕРНЕТ ЦЕНТРИ ЗА ЖАЛБЕ ГРАЂАНА И САЈБЕР КРИМИНАЛ 353

Радосав Поповић, Предраг Ђикановић, Милан Глигоријевић
УПОТРЕБА ИНФОРМАЦИОНО-КОМУНИКАЦИОНИХ ТЕХНОЛОГИЈА ПРИ УПРАВЉАЊУ И ОДЛУЧИВАЊУ У СЛУЖБАМА БЕЗЕБЕДНОСТИ.....385

Душко Димитријевић
ИНТЕГРИСАНО УПРАВЉАЊЕ ДРЖАВНИМ ГРАНИЦАМА И ПРИСТУПАЊЕ ЕВРОПСКОЈ УНИЈИ.....399

Дијана Јанковић, Мирко Драшковић
ТЕРОРИЗАМ КАО КРИВИЧНО ДЕЛО – МЕЂУНАРОДНИ И НАЦИОНАЛНИ АСПЕКТ.....429

Горан Матић, Хатица Бериша, Миленко Џелетовић
ПОЛИТИЧКИ ДЕЛИКТИ.....455

Зоран Илић, Марија Маљковић
МЛАДИ У РИЗИКУ И СУКОБУ СА ЗАКОНОМ И ПОЛИЦИЈА – ОСВРТ НА АКТУЕЛНО СТАЊЕ И МОГУЋНОСТИ УНАПРЕЂЕЊА У РЕПУБЛИЦИ СРБИЈИ.....471

Маријана Вучићевић
УЛОГА ПОЛИЦИЈЕ У СУЗБИЈАЊУ МАЛОЛЕТНИЧКЕ ДЕЛИНКВЕНЦИЈЕ.....485

Зоран Арацки
ПОЛИЦИЈА И МЕДИЈИ У ПЕРЦЕПЦИЈИ БЕЗБЕДНОСТИ И БЕЗБЕДНОСНИХ РИЗИКА ГРАЂАНА НИША.....495

Snezana Mojsoska
RECOGNITION OF MONEY LAUNDERING BY INSTITUTIONS IN THE REPUBLIC OF MACEDONIA.....507

Katerina Krstevska
20 YEARS AFTER RATIFICATION OF THE EUROPEAN CONVENTION FOR THE PREVENTION OF TORTURE AND INHUMAN OR DEGRADING TREATMENT OR PUNISHMENT - WHAT HAS THE REPUBLIC OF MACEDONIA ACHIEVED?.....517

Antonios Maniatis
JUDICIARY AND THE TECHNOLOGICAL RULE OF LAW.....531

Дане Субошић, Дејан Миленковић
УТИЦАЈ ПРИМЕНЕ ХЕМИЈСКИХ СРЕДСТАВА НА ВРЕДНОВАЊЕ ВАРИЈАНТИ АНГАЖОВАЊА ПОЛИЦИЈСКИХ ЈЕДИНИЦА.....541

УЗ ДИЛЕМУ О УСТАВНОСУДСКОЈ КОНТРОЛИ СУДСКИХ ОДЛУКА У РЕПУБЛИЦИ СРБИЈИ[1]

Проф. др Владан Петров
Правни факултет Универзитета у Београду

Апстракт: Бавећи се неким аспектима уставносудске контроле судских одлука у Републици Србији, аутор одговора на два основна питања: 1) Да ли поништавање судских одлука којима се повређују уставом зајемчена људска права доводи у питање начело независности судства; 2) како спречити да вршећи контролу судских одлука Уставни суд не постане „суперревизиони суд". Закључак који аутор изводи је да се напетост између Уставног суда и Врховног касационог суда најмање може ублажити уставним, нешто више законским променама, а највише изградњом одговарајуће уставне културе, која би, кад је реч о овом питању, подразумевала однос институционалне сарадње и узајамног поштовања. Задатак Уставног суда и судова је у сфери људских права идентичан. То је обезбеђивање њихове целовите и делотворне заштите. Она се колико год судови добро радили свој посао, не може у савременој држави замислити без овлашћења уставног суда да пружа супсидијарну заштиту тим правима и да контролише коначне одлуке судова у делу који се управо односи на њихову могућу повреду.

Кључне речи: уставносудска контрола судских одлука, уставом зајемчена људска права, уставна жалба, однос између Уставног суда и судова, независност судства.

1 Рад је заснован на студији о односу Уставног суда и судова у Републици Србији коју је аутор, уз помоћ сараднице Маје Прелић, израдио за OEBS почетком 2017. године и која још није публикована

УВОД

Напетост у односима између судова опште и посебне надлежности (у даљем тексту: судови) и уставних судова, поред прокламоване поделе власти и номинално јасно одређене надлежности једних и других, указује се као неминовност у модерним уставним системима како стабилних уставних демократија, тако и оних које то нису. У Србији, од усвајања Устава од 2006. и увођења института уставне жалбе, та напетост која се у више наврата претварала и у отворене сукобе, највише се испољавала при вршењу функције уставносудске заштите уставом зајемчних људских и мањинских права.

Функција Уставног суда да штити уставом зајемчена људска права доводи до проширивање круга субјеката чији акти и радње подлежу уставносудској контроли. За разлику од апстрактног уставног спора, чије је решавање ексклузивна надлежност Уставног суда, решавање конкретног уставног спора поводом појединачног акта којим је одлучивано о нечијем праву или обавези, најчешћи је извор напетости између Уставног суда и судова. Кад Уставни суд врши контролу појединачног акта за који се тврди да повређује уставом зајемчено право, а у већини случајева је то судска одлука, постављају се два кључна питања. Прво, ако Уставни суд може да касира судску одлуку којом се повређује људско право, да ли се, на тај начин, дира у независност судске власти, с обзиром да формално овај орган није њен део? Друго, како да приликом преиспитивања судске одлуке Уставни суд не постане "суперревизиона инстанца " ? Дакле, ако се прихвати да је неопходно и оправдано да Уставни суд преиспитује судске одлуке, како обезбедити да се овај орган креће у „границама“ своје надлежности?

ОБЕЛЕЖЈА УСТАВНЕ ЖАЛБЕ ОД ЗНАЧАЈА ЗА ОДНОС ИЗМЕЂУ УСТАВНОГ СУДА И СУДОВА

Надлежности Уставног суда и судова у области заштите људских права нису и не могу бити прецизно раздвојене. Пођимо од уставних начела која су основ за остваривање свих зајемчених људских и мањинских права. Члан 18 став 1 Устава предвиђа да се људска и мањинска права зајемчена Уставом непосредно примењују, док став 3 прописује да се одредбе о људским и мањинским правима тумаче у корист унапређења вредности демократског друштва, сагласно важећим међународним стандардима људских и мањинских права, као и пракси међународних институција које надзиру њихово спровођење. Хијерархија домаћих и међународних општих правних аката из члана 194 става 4 Устава одређује да су потврђени међународни уговори и општеприхваћена правила међународног права део правног поретка Републике Србије, а да потврђени међународни уговори не смеју бити у супротности са Уставом. Према томе, сви потврђени међународни угово-

ри који садрже гаранције људских и мањинских права, међу којима је и Европска конвенција за заштиту људских права и основних слобода, чине део унутрашњег правног поретка.

Уставно начело независности судство налаже да судови суде не само на основу закона и других општих аката (када је то предвиђено законом), већ и на основу Устава, општеприхваћених правила међународног права и потврђених међународних уговора (члан 142 став 2 Устава). Судске одлуке се стога не заснивају само на закону или пропису донетом на основу закона, већ и на Уставу, као и потврђеном међународном уговору (члан 145 став 2 Устава). Суд је, у сваком појединачном случају, обавезан да непосредно примењује људска права заједмчена Уставом и Европском конвенцијом, као и да их тумачи сагласно пракси Европског суда за људска права.[2] Из овог произлази да су судови први, главни, свакодневни чувари људских права, а да је Уставни суд последњи, супсидијарни, *изузетни чувар*, који дејствује када "редовна" заштита закаже или када је треба допунити. Реч је, према томе, о комплементарној активности, а не о хијерархији са Уставним судом као"највишом инстанцом ".

Важно је добро уредити питање супсидијарности уставне жалбе. У нашем праву, супсидијарност уставне жалбе подразумева да се она може изјавити: 1) по исцрпљивању свих правних – редовних и ванредних – средстава за заштиту људских права и слобода; 2) кад нису предвиђена друга средства за њихову заштиту („или је законом искључено право на њихову судску заштиту“, како прописује Закон о Уставном суду). Став који је Уставни суд заузео у погледу исцрпљености свих редовних и ванредних правних средстава[3] оправдан је из најмање два разлога. Прво, омогућава да се главна и редовна заштита људских права остварује пред судовима. Друго, спречава „загушење“ Уставног суда предметима (иако је то у пракси тешко постићи).[4] Одступање од начела супсидијарности Устав не познаје. Мишљења смо да тако треба и да остане. У упоредном праву таква одступања постоје и сматрају се оправданим.[5]

2 „Не треба заборављати да обавеза судова да суде на основу Устава, као и обавеза непосредне примене уставних одредаба о људским правима, радикално мењају њихову улогу и одговорност. Судски процес више није ограничен на примену законских норми на утврђено чињенично стање у конкретним предметима. Из Устава следи да сваки судија пре доношења одлуке мора утврдити садржај релевантних извора права "што тражи симултану примену не само законских, већ и уставних, па и супранационалних одредаба". Мада је законска одредба и даље ‘најочигледнији и најкориснији основ’ итд.“ Вид. Боса Ненадић, „О неким аспектима односа Уставних и редовних судова“, Улога и значај Уставног суда у очувању владавине права, Уставни суд, Београд 2013, 91.

3 Вид. Ставови Уставног суда (пречишћен текст), Уставни суд, Београд, 2009, 48–49.

4 Вид. Боса Ненадић, „Уставни суд Србије као Жалбени суд“, Правна ријеч 10/2007, 187.

5 Закон о Уставном суду предвиђао је могућност изјављивања жалбе и ако нису исцрпљена сва правна средства у случају кад је подносиоцу уставне жалбе повређено право на суђење у разумном року. Премда је уставност ове одредбе била упитна, у теорији се истицало да овај изузетак има своје оправдање. У пресуди Европског суда за људска права *V. A. M. v. Serbia*

Устав предвиђа да уставносудској контроли подлежу појединачни акти и радње свих државних органа и ималаца јавних овлашћења. Највише расправе у стручним круговима водило се око тога да ли су овом нормом обухваћени и судови и, ако јесу, да ли одлуке судова могу бити предмет уставносудске контроле. Начелно, може се дати потврдан одговор. Под појединачним актом Венецијанска комисија сматра „управне акте којима управни орган решава у индивидуалним случајевима, али и (коначне) судске одлуке".[6] Притом, Венецијанска комисија упозорава да треба повести рачуна о „преоптерећености уставних судова преношењем на њих надлежности за заштиту не само од повреда уставних права, већ и од грешака у тумачењу и примени норми које се не урачунавају у повреде устава".[7] У упоредном праву, решења су различита. У Немачкој, уставна жалба се може изјавити против свих мера јавне власти, што обухвата све акте законодавног тела, органа управе и судова, чак и акте уставотворне власти којима се врши ревизија Устава. У Шпанији, предмет *Amparo* (уставне жалбе) не могу бити акти парламента. У Аустрији се уставна жалба не може поднети управо против судских одлука. Занимљив је пример Пољске у којој је уставна жалба допуштена према општим, али не и према појединачним актима, с тим да је право на подношење жалбе условљено чињеницом да су уставна права жалиоца повређена појединачним актом донетим на основу неуставног општег правног акта. Слично решење постојало је у Мађарској до измена Устава 2011. Уставни суд је могао преиспитивати судске одлуке само уколико утврди да је закон на основу ког је одлука донета неуставан. Тако је у пракси Уставни суд био немоћан против судских одлука којима се повређује право на правично суђење, јер су донете на основу закона који је у складу са Уставом.

Дилему о томе да ли судске одлуке подлежу уставносудској контроли највише ствара довођење у везу уставне жалбе из члана 170 са члановима 145 став 3 и 4 Устава у којима стоји да су „судске одлуке обавезне за све" и да „не могу бити предмет вансудске контроле". Појавила су се два супротстављена становишта. Према једном, судске одлуке морају бити предмет уставносудске контроле. Варијанта овог становишта каже да судска одлука не само да подлеже уставносудској контроли, већ мора бити и поништена у случају

(2007) изнет је став да грађани Србије располажу делотворним правним леком ради заштите права на суђење у разумном року које јемчи Европска конвенција о људским правима (право „на правичну и јавну расправу у разумном року пред независним и непристрасним судом"). Вид. Irena Pejić, „Garancije ljudskih prava u nacionalnom poretku: ustavnosudska zaštita", *Ustavne i međunarodne garancije ljudskih prava*, Pravni fakultet u Nišu, Niš 2008, 269; Дарко Симовић, Владан Петров, Уставно право, Криминалистичко-полицијска академија, Београд 2014, 447.

6 "Individual acts, as understood here, include administrative acts where an administrative body decides in an individual case, but also (final) court decisions". Venice Commission, *Study on Individual Access to Constitutional Justice*, CDL-AD(2010)039rev., 28.

7 "The Venice Commission warns against overburdening constitutional courts by transferring to them competence of protecting not only against infringements of constitutional right but also against mistakes in interpretation and application of norms which do not amount to violations of the constitution". *Ibid*.

да се њом повређује уставом зајемчено људско право. Тако је било предвиђено изворним текстом Закона о Уставном суду од 2007. Према другом становишту, недопустиво је да судске одлуке буду предмет уставносудске контроле. Ублажена варијанта овог становишта дозвољава уставносудску контролу судских одлука, али искључује могућност њиховог поништења у случају када оне повређују уставом зајемчена људска права. Уставни суд је својом праксом од почетка био доследан у одбрани првог становишта, оног које тражи да се поништи одлука суда којом се повређује људско право. Тако је 2013. године Уставни суд покренуо поступак по службеној дужности и оценио неуставним одредбе о изменама Закона о Уставном суду које су искључиле могућност поништења судске одлуке којима се повређују уставом зајемчена људска или мањинска права.

Члан *170* Устава не може се тумачити никако друкчије него да се уставносудска контрола односи и на акте и радње судске власти. Кад се још има у виду да, у складу са начелом законитости рада управе (члан 198 став 2 Устава), законитост коначних појединачних аката којима се одлучује о праву, обавези или на закону заснованом интересу, подлеже преиспитивању пред судом у управном спору, ако у одређеном случају законом није предвиђена другачија судска заштита, као и да се уставносудска заштита може тражити тек када је исцрпљен „редовни пут", произлази да је предмет оспоравања пред Уставним судом, у крајњем случају, увек судска одлука.

Пошто Уставни суд није, ни формално ни суштински у нашем уставном поретку, део судске власти, овај орган не може преузети надлежности највишег суда нити се према одлукама судова може поставити као инстанциони суд. Уставни суд се „налази поред, а не изнад редовних судова, тако да није свака повреда права подобна за уставносудско испитивање".[8]

У чему је онда разлика између уставносудске контроле судске одлуке и контроле те исте одлуке од стране надлежног инстанционог суда у поступку по редовном или ванредном правном средству? Ово посебно ако се има у виду да постоји уставна обавеза суда да у поступку који води непосредно примењује зајемчена права и да обезбеди њихово остваривање, односно да у поступку инстанционе контроле одлуке нижег суда, по редовном или ванредном правном средству, отклони евентуално учињену повреду зајемчених права. Као што је поступак оцене уставности и законитости општих правних аката процесни механизам којим се врши уставна контрола општих аката законодавне и извршне власти, тако је поступак по уставној жалби процесни механизам уставне контроле аката и радњи судске власти. У том поступку се, с једне стране, допуњује судска заштита уставом зајемчених права, а с друге, проверава да ли судови нису повредили та права. Стога, Уставни суд одлуку суда оцењује само са становишта њене уставноправне

8 Dragan Stojanović, Olivera Vučić, „Domašaj ustavnosudskog ispitivanja odluka redovnih sudova u postupku odlučivanja o ustavnim žalbama građana", *Pravni život*, tom VI, 14/2009, 888.

утемељености, односно испитује да ли је она заснована на правилном тумачењу и разумевању садржине и домашаја уставом зајемченог права. За разлику од надлежног инстанционог суда, Уставни суд се не упушта у испитивање чињеничног стања које је подлога оспорене судске одлуке, не изводи, нити цени доказе који су изведени у поступку пред судом и не преиспитује разлоге суда за изречену кривичну санкцију или одмерену казну у кривичном поступку.

Према томе, уставносудска контрола судске одлуке се од контроле коју врше судови разликује по својој садржини и обиму, а пре свега по циљу због кога је установљена. Видљив је покушај Уставног суда у пракси да се у својим одлукама изричито дистанцира од улоге инстанционог суда, премда је јасно да због „осетљивости" питања и „преклапања материје" у томе увек не успева.[9]

Треба још једном нагласити да је супсидијарност уставне жалбе у функцији раздвајања надлежности Уставног суда од надлежности судова. Допуштеност уставне жалбе тек када су искоришћена правна средства у поступку пред судовима има за циљ да се избегне „конкуренција" уставне жалбе правним средствима (редовним и ванредним) која учесницима у судском поступку стоје на располагању. Зато учесник у поступку пред судом нема могућност да бира да ли ће користити редовни правни пут у коме ће покушати да оствари заштиту својих права или ће тај пут „скратити" подношењем уставне жалбе. У супротном, била би у потпуности основана тврдња да је увођењем уставне жалбе судовима одузет део судске власти. Ипак, измене процесног законодавства у свим областима довеле су до редуковања броја ванредних правних средстава која се могу изјављивати против правоснажних судских одлука. Начин на који је законски уређена допуштеност постојећих ванредних правних средстава, разлози за њихово изјављивање или услови под којима се могу изјавити има за последицу сужавање на-

9 У бројним решењима којима је уставна жалба одбачена због непостојања Уставом утврђених претпоставки за вођење поступка наводи се истоветна формулација: „Из одредбе чл. 170. Устава, којом је уставна жалба установљена као посебно и изузетно правно средство за заштиту Уставом зајемчених права и слобода, следи да је Уставни суд у поступку по уставној жалби надлежан једино да испитује постојање повреде или ускраћивања означеног уставног права или слободе, а не да као инстанциони суд још једном, након редовних судова, испитује законитост оспореног појединачног акта. Зато је једна од претпоставки за изјављивање уставне жалбе да се њени наводи заснивају на уставноправним разлозима којима се, са становишта Уставом утврђене садржине означеног права или слободе, поткрепљују тврдње о његовој повреди или ускраћивању, а да формално позивање на повреду или ускраћивање неког од зајемчених права, само по себи, уставну жалбу не чини допуштеном. По том основу, по узору на Европски суд за људска права, у ситуацији када одбацује поднету апликацију као недопуштену зато што се тражи инстанциона контрола, одбацује све уставне жалбе чија је садржина истоветна или битно слична жалби или другом редовном или ванредном правном средству коришћеном у поступку пред редовним судом".Према подацима из Прегледа рада Уставног суда у 2015. години, 82,44% уставних жалби решено је одбачајем, а у далеко највећем броју случајева основ одбачаја је било непостојање претпоставки за вођење поступка из члана 36 став 1 тачка 7) Закона о Уставном суду.

длежности пре свега Врховног касационог суда. Тиме је уставна жалба постала доступна више него што треба да буде. Редуковање ванредних правних средстава доприноси ефикасности судског поступка, али има значајне недостатке јер, с једне стране, лишава највиши суд важне улоге која му по природи ствари припада и, с друге, даје могућност обраћања Уставном суду одмах после окончања жалбеног поступка. Овај начин ширења поља деловања Уставног суда не чини се оправданим и целисходним. То треба посебно нагласити, али и чињеницу да ова тенденција није узрокована уставним решењима, већ решењима процесних закона.

ПОСЕБНО: ДИЛЕМА О УСТАВНОЈ ЗАБРАНИ ВАНСУДСКОГ ПРЕИСПИТИВАЊА СУДСКИХ ОДЛУКА

Као што је већ речено, Устав прописује да су судске одлуке обавезне за све и да не могу бити предмет вансудске контроле (члан 145 став 3), као и да судску одлуку може преиспитати само надлежни суд, у законом прописаном поступку (став 4). „Недодирљивост" судске одлуке од стране било кога изван судске власти сматра се једном од основних уставних гаранција независности судства.

Пошто је уставна жалба специфичан инструмент контроле судске одлуке, а о њој одлучује Уставни суд који није део судске власти, произлази да су увођењем уставне жалбе судске одлуке постале предмет вансудске контроле, чиме је доведено у питање начело из члана 145 става 3 Устава. Поступак по уставној жалби је прописан законом (Законом о Уставном суду), али уставна жалба није ни редовно, ни ванредно правно средство поводом кога поступак преиспитивања судске одлуке води надлежни суд. То значи да се уставном жалбом доводи у питање и правило из члана 145 става 4 Устава. Да ли то значи да би преиспитивање судских одлука по уставној жалби могло бити само надлежност Врховног касационог суда као највишег суда? Овакав закључак се не може бранити, јер би то подразумевало да судска власт саму себе надзире. Тада би Уставни суд функцију заштите људских права остваривао искључиво у поступку апстракне нормативне контроле.

Да би се ваљано одговорило на постављено питање, треба поћи од уставног положаја Уставног суда и начела поделе власти у оквиру кога је судска власт независна. Све гаранције независности судске власти, тако и ове из члана 145 Устава које се односе на судске одлуке, установљене су да би се судска власт, као неполитичка и, у извесном смислу, „најрањивија" заштитила од утицаја две политичке власти. Уставна позиција Уставног суда је специфична. Овај државни орган је изван класичне трихотомије у уставном поретку. Циљ уставних гаранција независности судства није да судску

власт заштити од Уставног суда. Било да га одредимо као посебан државни орган било као посебну државну власт, Уставни суд није, или не би смео да буде, политички орган, односно политичка власт. Штавише, с пуним оправдањем се може рећи да се гаранције независности односе и на Уставни суд.[10] Посматрано са становишта уставне улоге Уставног суда, *нема основа да било која грана државне власти буде изузета од уставног надзора, јер ни независност судске власти није апсолутна.* Она је независност у оквиру Устава или, још боље речено, под Уставом. Ту подведеност под Устав једино може гарантовати Уставни суд. *Штавише,* с обзиром на то да су судови државни органи који непосредно одлучују о правима грађана, *тај уставни надзор и над одлукама редовног суда је conditio sine qua non остваривања начела владавине права.* Дакле, независност судске власти није апсолутна ни у том смислу што није уставна вредност сама по себи. Она је уставно начело које има само релативно самосталну егзистенцију, док свој пуни смисао добија као неизоставни сегмент начела поделе власти, а ово начело, у међусобном односу са другим уставним начелима, попут легалитета и легитимитета, као и уставних гарантијама људских права и слободне привреде, чини динамички систем владавине права.[11]

Ако се одредбе члана 145 става 3 и 4 и члана 170 тумаче на начин како смо објаснили, не видимо недоследност која би довела у питање уставносудску контролу одлука судова. Дакле, не сматрамо да би се у могућој уставној реформи у погледу овог ишта морало мењати. Можда би, ипак, било сврсисходно предложити прецизирање члана 145 Устава, тако што би се после става 4 додао нови став 5 у ком би стајало да, изузетно, судску одлуку може преиспитивати Уставни суд у поступку по уставној жалби. Формулација одредбе би управо тако гласила: „Изузетно (од става 4 овог члана), судску одлуку може преиспитивати Уставни суд у поступку по уставној жалби". Тиме би се остварила три циља. Прво, била би отклоњена свака сумња у погледу могућности уставносудске контроле судске одлуке. Друго, изузетак од правила да судска одлука не може бити предмет вансудске контроле, као и сваки изузетак, уско би се тумачио, чиме би се јасно указало на то какав је однос између судске и уставносудске заштите људских права. Судска заштита је редован облик заштите. Уставносудска заштита је изузетни, корективни облик заштите. Она није виши облик заштите који чини Уставни суд надређеним у односу на Врховни касациони суд и друге редовне судове. Она је само допунски облик зашите усредсређен искључиво на повреду уставом зајемченог људског права. Она је и посебан облик заштите, јер је

10 Вид. Christoph Grabenwarter, "Separation of Powers and the Independence of Constitutional Courts and Equivalent Bodies", Keynote Speech 16 January 2011, 2nd Congress of the World Conference on Constitutional Justice, Rio de Janeiro, http://www.venice.coe.int/WCCJ/Rio/Papers/AUT_Grabenwarter_keynotespeech.pdf

11 Вид. Vladan Petrov, „Ustavna načela uopšte i u Republici Srbiji – doktrinarni pogled", *Pravni život,* tom IV, 12/2016, 497–508.

обезбеђује Уставни суд као посебан државни орган, који се строго не уклапа у трипартитну поделу власти. Преиспитивање судске одлуке спроводи се у посебном поступку без улажења у меритум судског спора, чиме се не узурпира надлежност судова. Одлука Уставног суда је искључиво усмерена на отклањање неуставне судске одлуке којом се повређује уставом зајемчено право. Неуставна судска одлука, односно одлука суда којом се повређује субјективно уставно право не може се правдати потребом да се обезбеди независност судства. У сукобу између уставних начела, која нису истог нивоа општости и истог значаја, а у овом случају, између начела уставности и начела заштите уставом зајемчених људских права, с једне, и начела независности судства, с друге стране, прва два морају однети победу. Независност судства није сама себи сврха. Њена сврха се управо огледа у заштити људских права и уставности уопште. Да аргументативно појачамо овај став направимо паралелу. Интервенција Уставног суда у неуставну судску одлуку којом се повређује уставно право легитимна је као и интервенција овог органа у односу на неуставни закон. Ова друга, у поступку апстрактне контроле, свакако не може бити схваћена као угрожавање или негирање воље слободно изабраних представника грађана ни задирање у надлежности Народне скупштине.

Ако бисмо се определили за нормативну допуну, односно прецизирање уставног надзора судских одлука, треба урадити још неколико измена у том делу Устава. Најпре, будуће уставно решење мора сасвим отклонити сумњу да ли су надлежности Уставног суда уставна материја или нису. Дакле, ако се надлежности Уставног суда одређују методом позитивне енумерације у једном члану, нема места важећој одредби у којој стоји да Уставни суд „врши и друге послове одређене Уставом и законом". Ево и зашто. Прво, Уставом се не одређују послови, већ надлежности органа тако да је одредба у делу „врши и друге послове одређене Уставом" правно некоректна. Друго, није спорно да Уставни суд, као и сваки други државни орган, врши послове прописане законима (нпр. послове у вези са извршавањем Закона о јавним набавкама, Закона о Агенцији за борбу против корупције, Закона о заштити на раду, Закона о буџетском систему, Закона о државним службеницима, Закона о платама државних службеника и намештеника) и да је притом надлежан како да доноси опште акте, тако и да решава у појединачним случајевима. Међутим, ту се не ради о уставносудским надлежностима. Тако да „вршење других послова одређених законом" свакако не би требало да буде део таксативно набројаних уставносудских надлежности, већ може бити наведено у посебном, последњем ставу члана 167 Устава, и то тако да гласи: „Уставни суд, као државни орган, врши и друге послове одређене законом". Истина, таква одредба може и сасвим да изостане. Реч је о нечем што се подразумева. Треће, ако су надлежности уставна материја која треба да буде уређена методом позитивне енумерације, то мора бити учињено на једном месту, односно у једном члану Устава. У том смислу, иако особена, надлежност Ус-

тавног суда да одлучује о уставним жалбама не сме да „виси“. Она мора бити недвосмислено дефинисана као надлежност Уставног суда.

Једна од измена Устава требало би да иде у правцу редуковања његових надлежности, односно њиховог свођења на разумну меру. Уставни суд има доста широко постављене надлежности. Не улазећи на овом месту у дубља објашњења, чини се, да би за јачање Уставног суда, али и за његово усредсређење на две основе функције, требало уклонити надлежности које га, мање или више, приближавају редовним судовима попут, на пример, забране било ког облика удружења грађана, осим политичког. Чини нам се сувишним и одлучивање о жалби изјављеној против одлуке о престанку судијске функције или функције јавног тужиоца, односно заменика јавног тужиоца, када Уставни суд поступа као класични инстанциони суд у односу на одлуке Високог савета судства и Државног већа тужилаца.

Пошто је уведена уставна жалба, поставља се питање оправданости даљег задржавања иницијативе којом свако физичко и правно лице може тражити од Уставног суда покретање поступка апстрактне контроле уставности и законитости. У савременим уставним системима ова два инструмента се, по правилу, међусобно искључују.

Најзад, ваљало би промислити колико и дефиниција Уставног суда из члана 166 („Уставни суд је самосталан и независан државни орган који штити уставност и законитост и људска и мањинска права“), треба да остане таква. Подсећања ради, Устав Србије од 1990. године није садржао дефиницију Уставног суда, али је била дефинисана уставна функција редовних судова. Сада је обрнуто. Иако не треба тражити главни узрок нетрпељивости, а каткад и озбиљног заоштравања односа, између Уставног суда и Врховног касационог суда у недореченостима њихових уставних дефиниција, оне се не могу занемарити у могућој уставној реформи.

ЗАКЉУЧАК

Одавно је утврђено да је однос између уставних судова и судова прожет латентном напетошћу, јер није могуће остварити савршену поделу надлежности између њих. Чак и кад би била могућа, она није пожељна, јер циљ уставних норми није да обезбеди строгу поделу послова, већ функционисање целокупног система.[12] У мирним фазама, напетост између уставних судова и судова се једва примећује, а превласт односи ауторитет уставног суда као „чувара устава“, али и концепт „самоограничења“ уставног суда, односно његово уздржавање да „дубоко“ и „редовно“ улази у домен судске власти и поступа попут „суперревизионог“ суда. У фазама када се расплам-

12 Вид. Frank Michelman, “The interplay of constitutional and ordinary jurisdiction“, *Comparative Constitutional Law* (ed. T. Ginsburg, R. Dixon), Cheltenham, Northampton 2011, 279.

сава „непријатељство“, готово да је могуће говорити о „рату судова“,[13] који карактерише изразита узајамна нетрпељивост, као и неспремност судова да поштују ауторитет уставног суда у простору тумачења устава и заштите људских права у коме је овај орган „суверен“. Те фазе се смењују. Ако су оне својствене и Немачкој или, рецимо, Шпанији и Пољској, чији су уставни судови изградили озбиљан ауторитет, тешко је очекивати да би у Србији могло бити друкчије.

Пошто је питање односа уставних и судова изузетно сложено, вишеслојно и, у великој мери, зависи од уставне културе у једној држави, ми смо се задржали на једном сегменту тог односа, оном који је у Србији од доношења Устава 2006, испоставило се, главни извор напетости, нетрпељивости, па чак и институционалног сукоба. Реч је о уставносудском преиспитивању судских одлука са становишта повреде уставом зајемчних права, односно о уставном надзору судских одлука. Основни закључак је да се напетост између Уставног суда и Врховног касационог суда најмање може ублажити уставним, нешто више законским променама, а највише изградњом одговарајуће уставне културе, која би подразумевала однос институционалне сарадње и узајамног поштовања. Задатак Уставног суда и судова је у сфери људских права идентичан. То је обезбеђивање њихове целовите и делотворне заштите. Она се колико год судови добро радили свој посао, не може у савременој држави замислити без овлашћења уставног суда да пружа супсидијарну заштиту тим правима и да контролише коначне одлуке судова у делу који се управо односи на њихову могућу повреду.

Имајући то у виду, обухват и дејство евентуалних уставних промена у овој области били би врло ограничени, чак минимални. Тврдити да се могу пронаћи уставна решења која би неутралисала и спречила конфликт између Уставног суда и судова, значило би неразумевање суштине тог односа. Неколико интервенција у Уставу могле би, ипак, бити од користи да се магловита линија раздвајања Уставног суда и судова учини нешто јаснијом.

13 Таj ‘рат’се не огледа само у покушајима ових органа да сами проширују своје надлежности, већ и у тежњи редовних судова да тумаче устав и непосредно га примењују, да поштујући своје тумачење устава не примењују законе и да тиме, у великој мери, доводе у питање систем централизоване контроле уставности. О овим сегментима односа између Уставног суда и редовних судова у нашој анализи није било речи. Вид. Wojciech Sadurski, *Rights Before Courts – A Study of Constitutional Courts in Postcommunist States of Central and Eastern Europe*, Springer 2005, 20–25.

ЛИТЕРАТУРА

1. Grabenwarter, Christoph, "Separation of Powers and the Independence of Constitutional Courts and Equivalent Bodies", Keynote Speech 16 January 2011, 2nd Congress of the World Conference on Constitutional Justice, Rio de Janeiro, http://www.venice.coe.int/WCCJ/Rio/Papers/AUT_Grabenwarter_keynotespeech.pdf.
2. Michelman, Frank, "The interplay of constitutional and ordinary jurisdiction", *Comparative Constitutional Law* (eds. T. Ginsburg, R. Dixon), Cheltenham, Northampton 2011, 278–297.
3. Ненадић, Боса, „Уставни суд Србије као 'Жалбени суд'", Правна ријеч, 10/2007.
4. Ненадић, Боса, „О неким аспектима односа Уставних и редовних судова", Улога и значај Уставног суда у очувању владавине права, Уставни суд, Београд 2013, 71–111.
5. Pejić, Irena, „Garancije ljudskih prava u nacionalnom poretku: ustavnosudska zaštita", *Ustavne i međunarodne garancije ljudskih prava*, Pravni fakultet u Nišu, Niš 2008, 261–274.
6. Petrov, Vladan, "Ustavna načela uopšte i u Republici Srbiji – doktrinarni pogled", *Pravni život,* tom IV, 12/2016, 497–508.
7. Sadurski, Wojciech, Rights Before Courts – *A Study of Constitutional Courts in Postcommunist States of Central and Eastern Europe*, Springer 2005.
8. Симовић, Дарко, Петров, Владан, Уставно право, Криминалистичко-полицијска академија, Београд 2014.
9. Stojanović, Dragan, Vučić, Olivera, „Domašaj ustavnosudskog ispitivanja odluka redovnih sudova u postupku odlučivanja o ustavnim žalbama građana", *Pravni život*, tom VI, 14/2009, 879–895.
10. Venice Commission, *Study on Individual Access to Constitutional Justice*, CDL-AD(2010)039rev.

WITH THE DILEMMA ABOUT JUDICIAL REVIEW OF COURT DECISIONS IN THE REPUBLIC OF SERBIA

Full Professor Vladan Petrov, PhD
University of Belgrade, Faculty of Law

Abstract: Dealing with some aspects of judicial review of court decisions in the Republic of Serbia, the author is answering two basic questions: 1) if the cassation of judicial decisions which violate human rights is compatible with the principle of separation of powers; 2) how to prevent the Constitutional Court to become a "super revision court". The author " s conclusion is that tension between the Constitutional Court and the High Court of Cassation can alleviate by changing laws and constitutional culture more than by the revision of the Constitution. In this sense, constitutional culture means institutional cooperation and mutual respect between the Constitutional Court and the ordinary courts. In human right "s sphere, the task of the Constitutional Court and an ordinary court is identical. It is complete and effective protection of human rights. That protection, as far as the courts are doing their job well, cannot be realized without the Constitutional Court as a subsidiary protector of human rights and a controller of final court decisions related to their possible violations.

Keywords: judicial review of court decision, human rights granted by the Constitution, constitutional appeal, relation between the Constitutional Court and ordinary courts, independence of judiciary.

КРИВИЧНО ДЕЛО МУЧЕЊЕ[1] – *de lege lata* и *de lege ferenda*

Проф. др Драгана Коларић[2]
Уставни суд Републике Србије
Криминалистичко-полицијска академија, Београд

Апстракт: У раду се анализира кривично дело мучења из члана 137 КЗ. Аутор најпре даје неке терминолошке напомене и указује да је забрана мучења прокламована многобројним међународним документима. С обзиром да је мучење као кривично дело уведено у наше кривично законодавство као резултат усаглашавања са *Конвенцијом против тортуре и других сурових, нехуманих и или понижавајућих казни и поступака* коју је усвојила Генерална скупштина Уједињених УН и *Конвенцијом о спречавању мучења, нечовечних и понижавајућих поступака и кажњавања* Савета Европе, посебна пажња посвећена је анализи појединих одредби тих докумената. Аутор скреће пажњу да јединствена дефиниција мучења не постоји ни на међународном ни на регионалном плану, али да је на основу текстова различитих конвенција, као и судске праксе *Европског суда за људска права* (ЕСЉП), могуће издвојити три основна елемента битна за његово постојање: наношење великог бола или тешких патњи (физичких или психичких); битно је да се то чини са умишљајем; и са посебним циљем, нпр: добијање информација, застрашивање и сл. Централни део рада представља анализа елемената бића кривичног дела мучења из Кривичног законика, након које аутор даје конкретне предлоге *de lege ferenda.*

Кључне речи: мучење, Европски суд за људска права, Кривични законик, радња, учинилац.

---

1 Овај рад резултат је реализовања научноистраживачког пројеката „*Развој институционалних капацитета, стандарда и процедура за супротстављање организованом криминалу и тероризму у условима међународних интеграција*“ (бр. 179045) и „*Криминалитет у Србији и инструменти државне реакције*“ чији је носилац Криминалистичко-полицијска академија.

2 dragana.kolaric@kpa.edu.rs, судија Уставног суда Републике Србије и редовни професор Криминалистичко-полицијске академије.

УВОД

У српском језику за тортуру се користи израз „мучење“. Тортура је реч латинског порекла и вуче корен из глагола *torquor*, што значи притискати, окретати, завртати. Латинска именица *tortura* била је у употреби у римском праву у значењу наношења бола и патње с намером изнуђивања признања или информације.[3] Она, дакле, означава муку, мучење, начин да се стварањем јаких телесних болова добије признање.[4] Мучење је први пут инкриминисано на међународном нивоу, и заузимало истакнуто место на листи међународних злочина, од момента оснивања Комисије за одговорност (Комисија за одговорност аутора рата и извршење казне), на мировној конференцији у Паризу 1919. године, која је „мучење цивила“ ставила на треће место од тридесет два различита кршења *правила и обичаја рата*, одмах након убистава, тероризма и убијања талаца.[5]

У пресудама из Нирнберга израз „мучење“ користи се за опис појединих облика радње извршења ратних злочина и злочина против човечности. Мучење се експлицитно наводи у Закону број 10 Контролног савета за Немачку, који је усвојен у децембру 1945, кроз дефиницију злочина против човечности.[6]

Усвајањем Женевских конвенција из 1949. године, мучење је експлицитно наведено као тешко кршење закона које подлеже универзалној јурисдикцији када се врши над заштићеним лицима[7] у току оружаног сукоба између две Високе уговорне стране.[8] Такође је наведено као противправно дело у заједничком члану 3 у не-међународним оружаним сукобима када се врши над лицима која не учествују активно у непријатељским дејствима.[9] У Додатном протоколу I из 1977. године, којим се проширује режим тешког кршења закона у оквиру Женевских конвенција као и појам међународног оружаног сукоба, мучење се забрањује у било које доба и под било којим околностима

3 Д. Брнетић, *Казненоправна заштита од тортуре*, Загреб, 2009, стр. 27.
4 М. Вујаклија, *Лексикон страних речи и израза*, Београд, 1975, стр. 960.
5 W. Schabas, The crime of Torture and the International criminal tribunals, *Case Western Reserve Journal of International Law*, 2/2009, p. 349.
6 Y. Naqvi, *Impediments to Exercising Jurisdiction over International Crimes*, Hague, 2010, p. 60.
7 Према Женевској конвенцији I, заштићена лица су рањени и болесни припадници оружаних снага или других група која имају право на статус раних заробљеника (чл. 13, ЖК I). Према Женевској конвенцији II, заштићена лица су рањеници, болесници и бродоломници чланови оружаних снага или других група која имају право на статус ратних заробљеника (чл. 13, ЖК II). Према Женевској конвенцији III, заштићена лица су она која имају право на статус ратних заробљеника (чл. 4, ЖК III). Према Женевској конвенцији IV, заштићена лица су она која се у неком датом тренутку или на било који начин нађу у ситуацији сукоба или окупације у рукама неке од сукобљених страна или окупаторске силе чијој националности не припадају. Из ове категорије су искључени припадници националности оне државе која није ратификовала Конвенцију и припадници неутралних држава и козарађених држава које имају уобичајене дипломатске представнике у држави у чијим се рукама налазе (чл. 4, ЖК IV).
8 ЖК I, чл. 50, ЖК II, чл. 51, ЖК III чл. 130, ЖК IV, чл. 147.
9 Заједнички чл. 3(1)(а) ЖК из 1949.

без обзира на то да ли га врше цивили или војска.[10] Други додатни протокол из 1977. године забрањује мучење у било које доба и под било којим околностима над било којим лицем које не учествује или више не учествује у непријатељским дејствима.[11]

Статути трибунала за подручје бивше Југославије и Руанду предвиђају мучење као облик радње извршења злочина против човечности и ратних злочина (који су извршени у међународним оружаним сукобима и онима који нису међународни) и као дело геноцида, ослањајући се, без сумње, на попис кривичних дела у Закону број 10 Контролног савета за Немачку. Та два трибунала донела су један број пресуда у којима је мучење изједначено са ратним злочином, злочином против човечности или актом геноцида, производећи обиље опште правне теорије по овом питању.

Римски статут Међународног кривичног суда наводи (и дефинише) мучење као акт који потпада под злочине против човечности и под ратни злочин када се изврши и у међународном оружаном сукобу, али и оном који није међународни. Мучење би вероватно могло да буде покривено и актом „наношења тешких телесних и душевних повреда" као део злочина геноцида, под условом да су задовољени сви остали услови, у члану 6 (ц) Статута Међународног кривичног суда.

У погледу „хибридних" трибунала (мешовити кривични трибунали) који су успостављени, треба истаћи да су они у Камбоџи и у Источном Тимору имали надлежност над кривичним делом тортуре *per se*.

Мучење као кривично дело уведено је у наше кривично законодавство као резултат усаглашавања са *Конвенцијом против тортуре и других сурових, нехуманих и или понижавајућих казни и поступака* коју је усвојила Генерална скупштина Уједињених УН[12] и *Конвенцијом о спречавању мучења, нечовечних и понижавајућих поступака и кажњавања* Савета Европе.[13] Раније су поједине радње које се сматрају мучењем биле делимично обухваћене инкриминацијом изнуђивања исказа, нарочито његовим тежим обликом.[14]

Конвенција против тортуре и других сурових, нехуманих и или понижавајућих казни и поступака УН под изразом „тортура" означава сваки акт којим се једном лицу намерно наносе бол или тешке физичке или душевне патње у циљу добијања од њега или неког трећег лица обавештења или признања или његовог кажњавања за дело које је то или неко треће лице извршило или за чије извршење је осумњичено, застрашивања тог лица или

10 Додатни протокол I, чл. 75 (2)(а)(ii).

11 Додатни протокол II, чл. 4 (2)(а).

12 Ступила на снагу 26. јуна 1987. Наша земља је ратификовала 1991. године. Види: *Сл. лист СФРЈ – међународни уговори*, бр. 9/1991.

13 Ступила на снагу 1. фебруара 1989. Наша земља је ратификовала 2003. године. Види: *Сл. лист СЦГ – међународни уговори*, бр. 9/2003.

14 Исто тако и: З. Стојановић, *Коментар Кривичног законика Црне Горе*, Подгорица, 2012, стр. 388.

вршења притиска на њега или застрашивања или вршења притиска на неко треће лице или из било којег другог разлога заснованог на било ком облику дискриминације ако тај бол или те патње наноси службено лице или било које друго лице које делује у службеном својству или на његов подстицај или са његовим изричитим или прећутним пристанком. Тај израз се не односи на бол или патње које су резултат искључиво законитих санкција и санкција неодвојивих од њих или проузрокованих њима.

У преамбули *Конвенције о спречавању мучења, нечовечних и понижавајућих поступака и кажњавања Савета Европе* државе чланице Савета Европе, потписнице те конвенције, позивају се на члан 3 Конвенције о заштити људских права и основних слобода уверене да се заштита особа лишених слободе од мучења и нечовечних или понижавајућих казни или поступака може појачати вансудским средствима превентивног карактера која се заснивају на посетама особама лишеним слободе. Сходно члану 1 Конвенције, установљен је Европски комитет за спречавање мучења и нечовечних или понижавајућих казни или поступака (у даљем тексту: Комитет/CPT), који путем посета особама лишеним слободе испитује како се према њима поступа са циљем да, уколико је потребно, повећа њихову заштиту од мучења и нечовечних или понижавајућих казни или поступака. Чланом 2 Конвенције одређено је да је свака држава чланица дужна да дозволи да се, у складу са Конвенцијом, спроведу посете особама које су јавне власти лишиле слободе у сваком месту које је у оквиру њене надлежности. Комитет организује посете местима на којима се налазе лица лишена слободе да би оценио како се поступа према њима. Таква места су затвори, установе за малолетнике, полицијске станице, центри за смештај притворених имигранта, психијатријске болнице, установе социјалне заштите и слично.

Европска конвенција за заштиту људских права и основних слобода[15] у члану 3 истиче да „нико неће бити подвргнут мучењу, нечовечном или понижавајућем поступању или кажњавању." Та конвенција прави разлику између појмова „мучење", „нечовечно" или „понижавајуће" поступање или кажњавање. Како би одређени вид понашања спадао у домен члана 3 Европске конвенције за заштиту људских права и основних слобода, потребно је, пре свега, да се достигне одређен минимални ниво окрутности који се процењује у сваком конкретном случају. Како је истакнуто, не постоје никакве околности које би оправдале мучење, нехумано, понижавајуће поступање или кажњавање.

Устав Републике Србије[16] јамчи одређена права и слободе грађана од којих многа по својој природи захтевају и кривичноправну заштиту. По члану 26 Устава нико не сме бити подвргнут мучењу, понижавајућем кажњавању или

15 Србија је ратификовала Конвенцију. Види: *Службени лист СЦГ – међународни уговори*, бр. 9/2003.
16 Устав Републике Србије, *Службени гласник РС*, бр. 98/2006.

нечовечном поступању. Дакле, одредбе Устава представљају основ за прописивање одређених понашања као кривичних дела.

У том смислу, *Кривични законик Србије*[17] чланом 137 одређује кривично дело злостављање и мучење речима:

„Ко злоставља другог или према њему поступа на начин којим се вређа људско достојанство, казниће се затвором до једне године.

Ко применом силе, претње, или на други недозвољени начин другоме нанесе велики бол или тешке патње с циљем да од њега или од трећег лица добије признање, исказ или друго обавештење или да се он или неко треће лице застраши или незаконито казни, или то учини из друге побуде засноване на било каквом облику дискриминације, казниће се затвором од шест месеци до пет година.

Ако дело из ст. 1. и 2. овог члана учини службено лице у вршењу службе, казниће се за дело из става 1. затвором од три месеца до три године, а за дело из става 2. затвором од једне до осам година."

Не постоји јединствена дефиниција мучења на међународном и регионалном плану. Међутим, на основу текстова различитих конвенција, као и судске праксе *Европског суда за људска права* (ЕСЉП), могуће је издвојити три основна елемента битна за његово постојање: наношење великог бола или тешких патњи (физичких или психичких); битно је да се то чини са умишљајем; и са посебним циљем, нпр: добијање информација, застрашивање и сл. Дакле, субјективна страна дела осим умишљаја обухвата и постизање неког циља.

ПРАКСА ЕВРОПСКОГ СУДА ЗА ЉУДСКА ПРАВА

Европска конвенција за заштиту људских права и основних слобода прави разлику између „мучења", „нечовечног" или „понижавајућег" поступања или кажњавања. Тако у предмету *Хабими и други против Србије*[18] ЕСЉП подсећа да се мора сматрати да члан 3 Конвенције представља једну од суштински најзначајнијих одредби Конвенције која штити основне вредности демократских друштава која чине Савет Европе. Супротно осталим одредбама у Конвенцији, он је обликован у апсолутном смислу, без изузетка или услова, или могућности укидања на основу члана 15 Конвенције. У складу с устаљеном праксом Суда, мучење мора достићи минимални ниво озбиљности да би спадало у оквир члана 3. Процена минималног нивоа озбиљности је релативна. Она зависи од свих околности случаја, као што су: трајање мучења, физичке и душевне последице и, у неким случајевима, пол,

17 Кривични законик – КЗ, *Службени гласник РС*, бр. 85/2005, 88/2005 – испр. 107/2005 – испр. 72/2009, 111/2009, 121/2012, 104/2013, 108/2014. и 94/16.
18 *Хабими и други против Србије,* представка 19072/08.

старост и здравствено стање жртве. Поступање се сматра „нечовечним“ зато што је, између осталог, унапред смишљено, зато што је трајало сатима и изазвало или телесну повреду или јаку физичку и душевну патњу. „Мучење“, међутим, подразумева намерно нечовечно поступање које изазива веома озбиљну и тешку патњу.

Суд је у једном случају сматрао да је поступање колико „нечовечно“, због тога што је вршено с предумишљајем и сатима без престанка и што је било узрок, „ако не стварних телесних повреда оно барем јаке физичке и душевне патње“, толико и „понижавајуће“, зато што је код жртава изазвало осећања страха, патње и ниже вредности која су могла да их понизе и деградирају и можда скрше њихову физичку и моралну отпорност (пресуда у случају *Ирска против Уједињеног Краљевства, Серинг против Уједињеног Краљевства* од 7. јула 1989).[19]

Да би кажњавање или поступање које је са њим повезано било „нечовечно“ или „понижавајуће“, патња или понижење о којем се говори мора у сваком случају да превазилази нужни елемент патње или понижавања који је скопчан са легитимним поступањем или кажњавањем. Питање да ли је циљ поступања био да се жртва понизи или деградира, још један је чинилац који би требало имати у виду (пресуда у случају *Ранинен против Финске* од 16. децембра 1997), али непостојање таквог циља не може сасвим сигурно искључити налаз да је прекршен члан 3.[20]

ЕСЉП у својим пресудама често упућује на дефиницију мучења дату у члану 1 ст. 1 Конвенције УН против мучења. Посебну пажњу треба обратити на пресуду у случају *Селмуни против Француске*, која је означила значајан помак у прецедентном праву. У том случају, Суд, који је заседао као Велико веће, понудио је нову, ширу дефиницију појма „мучења“ у следећем ставу: „Да би се одлучило да ли постоји мучење, Суд мора имати на уму постављено разликовање, садржано у члану 3, између овог појма и појма нечовечног и понижавајућег поступања. Повлачењем овог разликовања, даје се посебно место намерном нечовечном поступању које је довело до озбиљне и свирепе патње. У пресуди се даље скреће пажња на *Конвенцију Уједињених нација о спречавању мучења и других облика свирепих, нечовечних и понижавајућих поступака или казни*, која такође познаје овакво разликовање: по овој Конвенцији, појам „мучење“ означава сваки чин којим се неком лицу намерно наноси јак бол и велика патња, физичка или душевна, с циљем да се од њега или од неког трећег лица добију обавештења или признања, да се казни за неко дело које је оно или неко треће лице учинило, или се сумња да га је учинило, да се уплаши или да се на њега изврши притисак, или да се неко треће лице уплаши и на њега изврши притисак, или из било које друге побуде

19 Ж. Дитертр, *Изводи из најзначајнијих одлука Европског суда за људска права*, Београд, 2006, стр. 60.
20 *Ibidem.*

засноване на било каквом облику дискриминације, кад такав бол или такве патње наноси службено лице или неко друго лице које делује по службеној дужности, или на основу изричитог налога или пристанка службеног лица (…).“[21]

Поред строгости поступања, у случају *Салман против Турске* истакнуто је да је ту и елемент циља, као што се то напомиње у Конвенцији Уједињених нација, у којој се мучење врши са циљем да се од неког лица, *inter alia*, добију обавештења, или да се то лице казни или уплаши.

Треба напоменути да је Суд повео рачуна да истакне како је појам јаке патње релативан. Тако се у пресуди у случају *Дикме против Турске* (11. јул 2000. поднесак 20869/92, ставови 94–96) наводи: „Као што је Суд раније установио, критеријум „јачине“ који се помиње, јесте, по природи ствари, релативан и (да он) зависи од свих околности датог случаја, као што су трајање радње, физичке и/или душевне последице и, у неким случајевима, пол, старост и здравствено стање жртве.

У овом случају први предлагач несумњиво је живео у перманентном стању физичког бола и забринутости за своју судбину и због ударца који су му више пута нанети током дугог испитивања и којима је био изложен за све време боравка у полицијском притвору. Суд сматра да су такав поступак државни службеници намерно одредили за првог предлагача да би од њега изнудили признање и добили обавештења о кривици за коју је осумњичен.

У тим околностима Суд сматра да је насиље примењено над првим предлагачем, у целини гледано, а имајући у виду циљ и трајање поступка, било нарочито озбиљно и свирепо и да је могло да доведе до „јаког“ бола и патње. Овакво поступање, на тај начин, сачињава мучење у оном смислу у којем је то назначено у члану 3. Конвенције.“[22]

(НЕ)САВРШЕНОСТИ НАШЕ ИНКРИМИНАЦИЈЕ

До уношења инкриминације мучења у наше кривично законодавство Кривични законик је само делимично обухватао радње које су наведене у Конвенцијама (највише кроз тежи облик кривичног дела изнуђивање исказа). Дело је систематизовано у групи кривичних дела против слобода и права човека и грађанина. У Хрватској се, на пример, кривично дело „Мучење и друго окрутно, нељудско или понижавајуће поступање или кажњавање“ налази у групи кривичних дела против човечности и људског достојанства, што, чини нам се, има више основа.

21 *Ibidem.*
22 *Ibidem.*

Назив кривичног дела са посебним осврtом на радњу извршења

Прецизан назив кривичног дела из члана 137 КЗ јесте „Злостављање и мучење". Ту се заправо ради о два засебна кривична дела, па *de lege ferenda* треба размишљати о њиховом раздвајању у посебне инкриминације. То би било оправдано с обзиром на велике разлике између ова два облика понашања које се огледају, пре свега, у тежини дела; *ratio legis* им је такође различит, а и према групном заштитном објекту требало би да буду сврстана у различите делове КЗ.

Злостављање представља такав облик деловања на тело човека којим се још не проузрокују ни лаке телесне повреде (нпр. шамарање, вучење за косу, гурање и др). Према законском одређењу дело се састоји у злостављању другог или поступању на начин којим се вређа људско достојанство. Због тога, став да злостављање треба да буде генерички појам који обухвата и мучење и нечовечно и понижавајуће поступање не одговара духу нашег језика и дугогодишњем доктринарном тумачењу и схватању појма злостављања. И овде долази до изражаја сукоб између традиционалног одређења појма злостављања у српском језику и онога на шта наилазимо у радовима и публикацијама различитих експерата за међународно право, који израз мучење и злостављање користе најчешће као синониме (*torture and ill-treatment*) или на мучење гледају као на облик злостављања, што није прецизно, барем са становишта наше кривичноправне теорије. У замку је упао и Уставни суд Србије истичући да злостављање представља општи појам за појавне облике утврђене одредбама члана 25 Устава и члана 3 Европске конвенције (мучење, нечовечно или понижавајуће поступање или кажњавање).[23]

С обзиром да злостављање представља радње слабијег интензитета које не представљају лаку телесну повреду, није јасно зашто је законодавац за лаку телесну повреду алтернативно прописао новчану казну или затвор до једне године, а за злостављање само затвор до једне године (што значи да га сматра тежим од кривичног дела лаке телесне повреде).

Мучење врши лице које применом силе, претње или на други недозвољени начин другоме нанесе велики бол или тешке патње с циљем да од њега или од трећег лица добије признање, исказ или друго обавештење, или да се он или неко треће лице застраши или незаконито казни, или то учини из друге побуде засноване на било каквом облику дискриминације. Радња извршења подразумева наношење великог бола или тешких патњи (физичких или психичких).

Неки облици и начини радње извршења кривичног дела мучења изражени су кроз судску праксу.

23 Види: Уставна жалба 4100/2011.

Пресудом Апелационог суда у Београду (Кж1 445/15) потврђена је пресуда *Основног суда у Вршцу (К. Бр. 285/13 од 30.03.2015)* којом је окривљени оглашен кривим за члан 137 став 3 у вези са ставом 2. Пошто се ради о радњи кривичног дела мучења, навешћемо у чему се она састојала. Наиме, окривљени је као радник ПС Вршац поступао у својству службеног лица и приликом саслушања о околностима извршења појединих кривичних дела према оштећеном применио принуду, ударајући га ногама и главом, наносећи му тако велики бол да је оштећени јаукао, а све то у циљу добијања признања оштећеног.

Основни суд у Ваљеву (К. бр. 1584/12) огласио је кривим оптужене за члан 137 став 2 у стицају са кривичним делом тешке телесне повреде из члана 121 став 2 КЗ зато што су 1. 3. 2011. године у Ваљеву у Казнено-поправном заводу за малолетнике, способни да схвате значај свог дела и да управљају својим поступцима и свесни својих дела чије извршење су хтели, мучили осуђеника, поступајући на начин који вређа људско достојанство, тако што су применом силе оштећеном нанели велики бол и тешке патње, с циљем да га незаконито казне због ранијег силовања детета. Најпре су му сипали течност за судове у кока-колу и натерали га да то попије, а потом су га натерали да поједе седам супених кашика соли. У ходнику КПЗ Ваљево су наставили да га муче тако што су му ставили кабл од решоа око врата и тај кабл притезали, а потом су га ударали металном шипком по телу, да би га након тога затвореним шакама ударали по глави и телу, завртали му руке те га неколико пута ударили ногама у пределу кичме. Док се налазио на кревету, оштећеног су наставили да ударају у пределу ребара с десне стране и престали тек када је у собу ушао стражар. По одласку стражара донели су дршку метле и оштећеног најпре ударили неколико пута, а потом му скинули доњи део тренерке и гурнули му дршку метле у анус, наносећи му тешке телесне повреде, фрактуру попречног наставка кичменог пршљена L3-L4 и тешке телесне повреде опасне по живот у виду расцепа завршног дела дебелог црева димензија 3x2 цм, чиме је живот оштећеног доведен у опасност, али је хируршком интервенцијом спречена његова смрт.

Уставни суд је у одлуци *Уж 4100/2011* установио да је подносиоцу уставне жалбе повређено право на неповредивост физичког и психичког интегритета из члана 25 Устава РС. Наиме, у поступку је неспорно утврђено да су према подносиоцу два пута, 11. јуна 2007. године и 18. децембра 2009. године, припадници Службе за обезбеђење Окружног затвора у Београду применили мере принуде – физичку силу и гумену палицу. Суд је констатовао да је употреби принуде претходила повреда кућног реда од стране подносиоца, и то „злоупотреба телефонског разговора", те да је подносиоцу више пута наложено да уђе у собу, што је он одбио, након чега су, због даљег пружања активног и пасивног отпора, три стражара према подносиоцу применила принуду. Из утврђених чињеница Уставни суд је констатовао да је, након

описаног догађаја, подносиоца истог дана прегледао заводски лекар, те да је у извештају лекара на телу подносиоца констатован већи број хематома различитих величина, као и да је наредног дана урађен контролни преглед. Уставни суд нашао је да су, у описаним околностима, мере принуде примењене над подносиоцем, као и степен и тежина задобијених повреда довољно озбиљни, те да се такво поступање може подвести под члан 25 Устава. Јачина употребљене силе која је довела до бројних повреда на телу подносиоца, и то највише на његовим леђима, упућује на закључак да је у конкретном догађају употреба средстава принуде била прекомерна, односно несразмерна (незаконито кажњавање). Иако је и тада подносилац својим понашањем „испровоцирао" употребу принуде, Уставни суд је оценио да описан активни и пасивни отпор који је подносилац том приликом пружао свакако не може оправдати бројност и тежину нанетих повреда. Такође, Уставни суд сматра да је од значаја и то што су мере принуде применила три стражара, те да нема доказа да је због активног отпора који је пружао подносилац било који од стражара задобио повреде. Стога је Уставни суд оценио да је такво поступање морало код подносиоца узроковати физичку и психичку патњу која је неспојива са забраном мучења гарантованом чланом 25 Устава.

Субјективна страна кривичног дела мучење

Субјективна страна дела осим умишљаја обухвата и постизање неког циља. Наиме, мучење се врши с циљем да се од лица које се мучи или од другог лица добије признање, исказ или друго обавештење, или да се он или неко треће лице застраши или незаконито казни, или из друге побуде засноване на било каквом облику дискриминације. Кад се мучење врши с циљем да се од лица које се мучи или од другог лица добије признање, исказ или друго обавештење, или да се он или неко треће лице застраши или незаконито казни, ту се, заправо, ради о намери као субјективном обележју бића кривичног дела. Уместо намере, као субјективни елемент бића може се појавити и побуда, и то побуда заснована на било каквом облику дискриминације (због његове припадности нацији, вери и др.).[24]

Учинилац кривичног дела

Према нашој инкриминацији, учинилац кривичног дела мучење може бити свако лице. Уколико је дело учинило службено лице, постоји квалификовани облик из става 3 члана 137. Истина је да релевантни међународни документи као учиниоце препознају само службена лица. Из тих разлога је Комитет приликом разматрања једног од периодичних извештаја Француске заузео став да је у кривичном законодавству Француске неопходно

24 З. Стојановић, Коментар Кривичног законика Црне Горе*, op. cit.,*стр. 388.

направити јасну разлику између аката мучења која учине службена лица и других аката које учине особе које немају такав статус. Истакли су да је то разликовање боље због прикупљања релевантних података, тј. статистике. *Комитет УН против мучења и нечовечних или понижавајућих казни или поступака (CAT) поновио је том приликом своју препоруку да државе уговорнице размотре уношење у своје кривично право дефиниције мучења која је у складу са чланом 1 Конвенције УН, како би се направила разлика између аката мучења учињених од стране или на подстрек или са изричитим или прећутним пристанком службеног лица или лица које делује у својству службеног лица, и аката насиља у ширем смислу учињених од стране недржавних актера.*[25]

Што се Србије тиче, такво разликовање јасно произилази из члана 137 КЗ. Због тога није јасно зашто је сличну препоруку Комитет упутио Србији речима: „CAT позива државу потписницу да хитно примени одговарајуће и неопходне мере како би се хармонизовале одредбе Кривичног законика које се односе на мучење и ускладе их са дефиницијом садржаном у члану 1 Конвенције, укључујући да су акти мучења учињени од стране или на подстрек, или уз сагласност или пристанака државног службеника или друге особе која делује у службеном својству."

Занимљиво је да Комитет сматра да се друга лица која немају статус службених лица могу за исте радње кажњавати кроз друга кривична дела нпр. лаке и тешке телесне повреде. Међутим, како се то оправдано примећује у нашој кривичноправној теорији, наш КЗ је проширио појам мучења, прописујући да извршилац основног облика може бити било које лице, јер у пракси мучење врше и припадници криминалних и других организација.[26]

Запрећена казна

За кривично дело мучења из члана 137 став 2 КЗ прописана је казна од шест месеци до пет година. Ако дело из става 2 овог члана учини службено лице у вршењу службе, казниће се затвором од једне до осам година. CAT је ставио примедбу и у погледу запрећених казни и истакао да су оне у Србији неадекватне.[27] Према њиховој опсервацији, запрећена казна за мучење би требало да се креће у распону од 6 до 20 година. Овде се може поставити питање распона који оставља сувише широк простор суду за одмеравање казне. У складу са системом релативно одређених казни јесте да тај распон не буде ни превише широк ни превише узак.

25 *Забрана злостављања и ефикасна и делотворна истрага у погледу озбиљних навода о злостављању*, Београдски центар за људска права, Београд, 2017, стр. 50.
26 З. Стојановић, *Коментар Кривичног законика*, Београд, 2012, стр. 460.
27 *Забрана злостављања и ефикасна и делотворна истрага у погледу озбиљних навода о злостављању*, Београдски центар за људска права, Београд, 2017, стр. 56.

Даље, они истичу као проблем неадекватну казнену политику судова. Комитет је дубоко забринут због информације да је само у 15% покренутих и довршених кривичних поступака од 2010. године донета осуђујућа пресуда и да је уобичајена санкција условна осуда.[28]

Занимљива је и препорука Комитета да државе уговорнице пропишу мучење као дело које не застарева. Имајући у виду да мучење представља директно кршење перемптроне норме међународног обичајног права, тј. да представља акт којим се директно задире у општеприхваћену цивилизацијску тековину, има смисла размишљати у том правцу.

Однос између кривичног дела мучења и изнуђивање исказа

Чланом 136 КЗ прописано је кривично дело изнуђивање исказа:

„Службено лице које у вршењу службе употреби силу или претњу или друго недопуштено средство или недопуштен начин у намери да изнуди исказ или неку другу изјаву од окривљеног, сведока, вештака или другог лица, казниће се затвором од три месеца до пет година.

Ако је изнуђивање исказа или изјаве праћено тешким насиљем или ако су услед изнуђеног исказа наступиле нарочито тешке последице за окривљеног у кривичном поступку, учинилац ће се казнити затвором од две до десет година.“

Неке суштинска разлика између тежег облика кривичног дела мучење када га учини службено лице (члан 137, став 2, у вези са ставом 3) и основног облика изнуђивања исказа (члан 136, члан 1) нема. Такво решење оставља отворено питање да ли ће се у случајевима у којима је службено лице применом силе или претње изнуђивало исказ оштећеном, такво поступање квалификовати као мучење (члан 137, став 2, у вези са ставом 3) или као изнуђивање исказа.

У принципу, када се као извршилац јавља службено лице, у односу на кривично дело изнуђивање исказа из члана 136 став 1, стицај је привидан, а предност треба дати кривичном делу мучења из члан 137 став 2.

ЗАКЉУЧАК

Узимајући у обзир праксу ЕСЉП и препоруке Комитета има смисла мучење инкриминисати као засебно кривично дело, тј. раздвојити злостављање и мучање. Када је у питању назив инкриминације, предлаже се „Мучење, нечовечно и понижавајуће поступање“. Међутим, и поред јурисприденције Стразбура, неспорно је да наша инкриминација мучења обухва-

28 *Ibidem.*

та и радњу „мучења“, и радњу „нечовечног“ или „понижавајућег“ поступања или кажњавања.

Сматрамо да применом систематског тумачења треба размислити о месту правне норме у систему посебног дела кривичног права.

У погледу запрећених казни има смисла поправити и казнену политику законодавца и казнену политику суда и радити на њиховом усаглашавању.

ЛИТЕРАТУРА

1. Брнетић, Д., *Казненоправна заштита од тортуре*, Загреб, 2009.
2. Вујаклија, М., *Лексикон страних речи и израза*, Београд, 1975.
3. Дитертр, Ж., *Изводи из најзначајнијих одлука Европског суда за људска права*, Београд, 2006.
4. Кривични законик – КЗ, *Службени гласник РС*, бр. 85/2005, 88/2005 – испр. 107/2005 – испр. 72/2009, 111/2009, 121/2012, 104/2013, 108/2014. и 94/16.
5. Конвенција против тортуре и других сурових, нехуманих и или понижавајућих казни и поступака, коју је усвојила Генерална скупштина Уједињених УН, *Службени лист СФРЈ – Међународни уговори*, бр. 9/1991.
6. Конвенција о спречавању мучења, нечовечних и понижавајућих поступака и кажњавања Савета Европе, *Службени лист СЦГ – Међународни уговори, бр. 9/2003.*
7. Европска конвенција за заштиту људских права и основних слобода, *Службени лист СЦГ – Међународни уговори*, бр. 9/2003.
8. Naqvi, Y., *Impediments to Exercising Jurisdiction over International Crimes*, Hague, 2010.
9. Schabas, W., The crime of Torture and the International criminal tribunals, *Case Western Reserve Journal of International Law*, 2/2009.
10. Стојановић, З., *Коментар Кривичног законика*, Београд, 2012.
11. Стојановић, З., *Коментар Кривичног законика Црне Горе,* Подгорица, 2012.
12. Устав Републике Србије, *Службени гласник РС*, бр. 98/2006.
13. *Забрана злостављања и ефикасна и делотворна истрага у погледу озбиљних навода о злостављању*, Београдски центар за људска права, Београд, 2017.
14. *Хабими и други против Србије*, представка 19072/08.

THE CRIME OF TORTURE – de lege lata and de lege ferenda

Full Professor Dragana Kolaric, PhD
Constitutional Court of the Republic of Serbia
Academy of Criminalistic and Police Studies, Belgrade

Abstract: The paper analyses torture as a crime defined by Article 137 of the Criminal Code. The author first gives some terminological remarks and suggests that prohibition of torture is proclaimed by numerous international documents. Considering that torture as a crime has been introduced into our criminal legislation as a result of harmonization with the *Convention against Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment* which was adopted by the UN General Assembly and the Council of Europe *Convention on Prevention of Torture, Inhuman and Degrading Treatment and Punishment*, special attention has been given to the analysis of certain provisions of these documents. The author underlines that there is not a uniform definition of torture at international and regional level, however, based on the texts of various conventions, as well as based on the practice of the European Court of Human Rights (ECHR) it is possible to single out three basic elements important for its existence: causing serious bodily or mental harm; it is important that it is committed with malice; and that it is committed with a particular goal, for instance to get information, to intimidate, and similar. The central part of the paper is the analysis of the elements of the subject matter of torture as a crime stipulated by the Criminal Code followed by the concrete proposals *de lege ferenda*.

Keywords: torture, European Court of Human Rights, Criminal Code, offence, offender.

УЛОГА ПОЛИЦИЈЕ У ЗАШТИТИ ПРАВА ОШТЕЋЕНОГ КРИВИЧНИМ ДЕЛОМ

Проф. др Милан Шкулић
Правни факултет Универзитета у Београду

Апстракт: У раду се објашњавају основне процесне улоге оштећеног у кривичном поступку. Аутор указује да појам „оштећени“ у српском кривичном поступку има шире значење од појма „жртва“ кривичног дела, те да начелно није неопходно у Законик о кривичном поступку уносити термин „жртва“.

У раду се посебно објашњава улога полиције у кривичном поступку, односно током кривичног гоњења, у односу на заштиту оштећеног кривичним делом. Аутор посебну пажњу поклања анализи српског кривичног поступка у односу на Директиву Парламента ЕУ и Савета Европе 2012/29 од 25. октобра 2012. године, о успостављању минималних стандарда права и заштите жртава кривичних дела, којом је за државе чланице ЕУ утврђен низ обавеза које се односе на побољшање положаја жртава кривичних дела у кривичном поступку.

У раду се закључује да су одређена побољшања у погледу кривичнопроцесног положаја оштећеног могућа и пожељна, посебно у складу са Директивом ЕУ 2012/29, иако је неспорно да српски кривичноправни систем и на садашњем нивоу обезбеђује релативно солидан ниво права оштећеном кривичним делом / жртви кривичног дела.

Кључне речи: полиција, оштећени, жртва кривичног дела, кривични поступак, кривично право, полицијско право.

УВОДНА РАЗМАТРАЊА

Оштећени је физичко или правно лице чије је неко лично или имовинско право извршењем кривичног дела повређено или угрожено. Оштећени се може појавити у неколико основних процесних својстава, која се могу и комбиновати, па је тако, на пример, оштећени као могући тужилац, по правилу и сведок, а може поднети и имовинскоправни захтев и слично.

Оштећени у кривичном поступку може остваривати следеће процесне улоге: 1) могући (потенцијални) тужилац у кривичном поступку за дело које се гони *ex officio* и у погледу кога примарно кривично гони јавни тужилац; 2) супсидијарни тужилац у кривичном поступку за кривично дело које се гони по службеној дужности; 3) оштећени са предлогом за кривично гоњење у погледу посебне категорије кривичних дела за која се гони по службеној дужности и предлогу; 4) приватни тужилац у поступку за кривична дела за која се гони по приватној тужби; 5) лице које је поднело имовинскоправни захтев; 6) сведок.[1]

Положај оштећеног се у позитивном кривичном процесном праву Србије, може посматрати с неколико основних аспеката:

1) са становишта појма оштећеног у позитивном ЗКП-у;

2) анализирањем могућих улога оштећеног у кривичном поступку;

3) са становишта разматрања основних процесних механизама заштите оштећеног у кривичном поступку и ван њега.

Кривично материјално право у свега неколико одредби користи термин „жртва“,[2] а уопште не користи кривичнопроцесни термин „оштећени“. Иначе, са становишта нашег садашњег позитивног кривичноправног система, то је грешка, јер се тиме непотребно сужава заштита одређених интереса оштећеног.

Иако је то шира тема од предмета овог рада, чини се да одредбама Кривичног законика није довољно диференцирана кривичноправна заштита одређених посебних категорија жртава (пасивних субјеката) кривичних дела.[3]

1 М. Шкулић, *Кривично процесно право*, 8. издање, Правни факултет Универзитета у Београду, Београд, 2016, стр. 114.

2 Иначе, у неким одредбама Кривичног законика Србије (Општа правила о одмеравању казне – члан 54 став 1 КЗ, Услови за одређивање заштитног надзора – члан 72 став 1 КЗ, Садржина заштитног надзора – члан 73 тачка 1 КЗ, Судска опомена – члан 77 став 1 КЗ, Трговина људима – члан 388 став 8 КЗ), спомиње се жртва кривичног дела, али се притом, не дефинише појам жртве. Да ли је то потребно? Чини се да није, јер жртва у основи и није чисто кривичноправни термин, већ пре свега, криминолошки појам, а као што је то већ делимично објашњено у претходном тексту и као што ће се то детаљније још објаснити у делу који се односи на могуће модификације Законика о кривичном поступку, ако би законодавац сматрао да је потребно дефинисати жртву кривичног дела, онда би било најадекватније то учинити у оквиру одредби Законика о кривичном поступку.

3 Упореди: Д, Коларић, *Динамична фаза кривичног законодавства Републике Србије*, Часопис за правну теорију и праксу Правни живот број 9, тематски број Право и друштвени императиви, Удружење правника Србије, Копаоник, Београд, 2016, стр. 641–669

На пример, већина кривичних дела против живота и тела, као и кривична дела против полне слободе,[4] али и многа друга кривична дела, имају теже облике онда када је основни облик кривичног дела извршен према малолетном лицу.[5] Било би корисно да постоје још тежи облици тих дела када се ради о деци, или посебни облици уколико је кривично дело учињено према бременитој жени.[6]

ЕФЕКАТ ДИРЕКТИВЕ ПАРЛАМЕНТА ЕУ И САВЕТА ЕВРОПЕ 2012/29 ОД 25. ОКТОБРА 2012. ГОДИНЕ, О УСПОСТАВЉАЊУ МИНИМАЛНИХ СТАНДАРДА ПРАВА И ЗАШТИТЕ ЖРТАВА КРИВИЧНИХ ДЕЛА

Директивом Парламента ЕУ и Савета Европе 2012/29 од 25. октобра 2012. године, о успостављању минималних стандарда права и заштите жртава кривичних дела, за државе чланице ЕУ утврђен је низ обавеза које се односе на побољшање положаја жртава кривичних дела у кривичном поступку. Део тих правила се своди не елементе тзв. ресторативног правосуђа.[7] Савремени кривичноправни системи и иначе, начелно теже побољшању положаја оштећеног, односно жртве кривичног дела.[8]

Када је реч о овом питању, још увек су присутне прилично велике разлике између појединих кривичноправних система држава чланица ЕУ и већ сад се може констатовати да је до предвиђеног рока (члан 27 став 1 Директиве), а то је био 16. октобар 2015. године, веома мали број држава чланица ЕУ успео да у потпуности усклади своје законодавство са захтевима из Директиве. Додуше, тај рок је донекле „инструктивног" карактера, јер је у самој Директиви (члан 28) прописано да ће од 16. октобра 2017. године државе чланице имати дужност да Комисију обавесте о предузетим мерама,

4 Више о томе: З. Стојановић и Н. Делић, *Кривично право – посебни део,* Правни факултет Универзитета у Београду и „Правна књига", Београд, 2013, стр. 71–73.

5 Више о томе: М. Шкулић, *Малолетници као учиниоци и као жртве кривичних дела,* „Досије", Београд, 2003, стр. 367–370.

6 Више о могућностима посебне и појачане кривичноправне заштите како бремените жене, тако и још нерођеног детета: Д. Коларић, *Заштита фетуса у кривичном законодавству Републике Србије de lege ferenda*, Ревија за криминологију и кривично право, Београд: Српско удружење за кривичноправну теорију и праксу и Институт за криминолошка и социолошка истраживања, број 3/2009, Београд, 2009, стр. 303–317.

7 Више о томе: М. Шкулић, *National Report – Serbia*, in: F. Dünkel, J. Grzywa-Holten, P. Horsfield (Ed.), *Restorative Justice and Mediation in Penal Matters – A stock-taking of legal issues implementation strategies and outcomes in 36 European countries,* Vol. 2, Band 50/2 Forum Verlag Godesberg, Schriften zum Strafvolzug, Jugendstrafrecht und zur Kriminologie, Greifswald, 2015, стр. 803–804.

8 Више о томе: М. Жарковић и Т. Кесић, *Подршка жртвама кривичних дела*. Правни живот, број 9, Београд, 2006, стр. 1151–1152.

те да ће од тог датума, сваке три године, морати да подносе нове извештаје о „напретку“ у имплементацији правила из Директиве.

Правила садржана у директивама ЕУ спадају у тзв. меко европско право,[9] када је реч о правном простору ван саме ЕУ,[10] али се из у суштини политичких разлога и од држава кандидата за чланство у ЕУ очекује да у догледном периоду, те у складу са конкретним акционим плановима, своје законодавство ускладе са таквим правилима. То се односи и на Србију, чији правни систем, као што је то и иначе прилично карактеристично за државе које баштине кривичноправну/кривичнопроцесну традицију некадашње СФРЈ, и иначе испољава тенденцију да указује значајну пажњу интересима заштите оштећених кривичним делима. Директива ЕУ 2012/29 је по дефиницији „виктимолошки“ усмерена,[11] што значи да се према свом садржају углавном тиче једног од суштинских сегмената, односно задатака виктимологије, који се односи на „стварање система мера за редуковање примарне и секундарне виктимизације“.[12]

ТЕРМИНОЛОШКО ИЛИ СУШТИНСКО ПИТАЊЕ – ЖРТВА КРИВИЧНОГ ДЕЛА ИЛИ ОШТЕЋЕНИ КРИВИЧНИМ ДЕЛОМ ИЛИ „И ЈЕДАН И ДРУГИ ТЕРМИН“?

Наше кривично процесно право традиционално, попут већине других држава у континенталној Европи, користи термин „оштећени“. Оштећени је физичко или правно лице чије је неко лично или имовинско право извршењем кривичног дела повређено или угрожено. То је веома широка дефиниција, која је знатно шира од уобичајеног појма жртве у криминолошком и делом кривичноправном смислу, односно пасивног субјекта у смислу кривичног материјалног права.

Оштећени се може појавити у неколико основних процесних својстава, која се могу и комбиновати, па је тако, на пример, оштећени као могући тужилац, по правилу и сведок, а може поднети и имовинскоправни захтев и слично.

---

9 Више о томе: M. Fletcher and R. Lööf with B. Gilmore, *EU Criminal Law and Justice*, "Elgar European Law", Cheltenham UK, 2008, стр. 58–59.

10 Ради се о тзв. секундарним (деривативним) изворима права ЕУ, где спадају акти који су прописани чланом 288. Уговора о функционисању ЕУ.

11 Под виктимолшким приступом или уопште „виктимологијом“, се веома сумарно објашњено, подразумева „проучавање жртава кривичних дела, као групе која је у прошлости била занемаривана од стране система кривичног правосуђа“. Више о томе: F. E. Hagan, *Introduction to Criminology – Theories, Methods and Criminal Behavior,* 6th Edition, "Sage Publications", Thousand Oaks, 2008, стр. 215.

12 Више о циљу и основним задацима виктимологије: Ђ. Игњатовић и Б. Симеуновић-Патић, *Виктимологија – општи део*, едиција *Crimen,* Правни факултет Универзитета у Београду, Београд, 2015, стр. 20.

Оштећени може да у кривичном поступку остварује следеће процесне улоге:

1) могући (потенцијални) тужилац у кривичном поступку за дело које се гони *ex officio* и у погледу кога примарно кривично гони јавни тужилац;

2) супсидијарни тужилац у кривичном поступку за кривично дело које се гони по службеној дужности;

3) оштећени са предлогом за кривично гоњење у погледу посебне категорије кривичних дела која се гоне по службеној дужности и предлогу;

4) приватни тужилац у поступку за кривична дела која се гоне по приватној тужби;

5) лице које је поднело имовинскоправни захтев;

6) сведок.

Из овога произлази да је термин „оштећени" знатно *шири* од израза „жртва кривичног дела". Када се законом установљава заштита оштећеног у кривичном поступку, то значи да се штити *шири/проширени круг лица* од оних која спадају искључиво у жртве кривичног дела, односно у пасивне субјекте кривичног дела, када је реч о класичној кривичноправној терминологији.

Као што ће то бити детаљније објашњено у даљем тексту, позитивноправни термин „оштећени" у основи одговара широко дефинисаном појму жртве у Директиви ЕУ 2012–2029, с тим што се у одговарајућим одредбама ЗКП-а може додатно прецизирати када се ради о оштећеном који је у исто време и *пасивни субјект* кривичног дела, односно жртва у ужем смислу.

Претходна констатација, важи и у погледу Закона о малолетним учиниоцима кривичних дела и кривичноправној заштити малолетних лица (будући Закон о малолетним учиниоцима кривичних дела и заштити малолетних лица у кривичном поступку), и то онда када је оштећени малолетно лице, а није у исто време и жртва кривичног дела.[13] На пример, малолетно лице је било сведок неког кривичног дела са елементима насиља, учињеног на штету неког њему блиског лица, које је извршењем тог дела лишено живота, па је тада то малолетно лице оштећено таквим кривичним делом, иако није и његова жртва.

Када би законодавац посебним правилима, а пре свега у циљу спречавања секундарне виктимизације, штитио само жртву, а не и оштећеног, који је ширег значења, он би у ствари само, а често и непотребно, *сужавао процесну заштиту*, а када је реч о претходном примеру, тада не би била могућа посебна заштита оштећеног. Додуше, такво лице би се могло заштити ако

13 Више о томе: М. Шкулић, *Битне карактеристике малолетничког кривичног права и основне специфичности Нацрта Закона о малолетним учиниоцима кривичних дела и заштити малолетних лица у кривичном поступку,* Билтен Врховног касационог суда, број 2/2015, Врховни касациони суд и „Intermex" Београд, 2015, стр. 161–172.

би спадало у категорију посебно осетљивог сведока, јер би оно истовремено било и оштећени и сведок, али то не би било могуће онда када би оно било само оштећено, а не и сведок, што је реално могуће и у пракси се дешава. Законодавства која посебно уводе појам жртве у своје кривично процесно право (као што је то недавни случај Хрватске), у ствари, само непотребно смањују ниво заштите одређених категорија лица, јер је појам жртве знатно ужи од појма оштећеног.

С друге стране, могућа је и одређена комбинација појма оштећеног и жртве (што ће бити детаљније разрађено у даљем тексту), али само ако се жели одређено рационално *сужавање права оштећеног*, тако што би се увела одређена посебна правила која би се односила само на одређене категорије оштећених, који су истовремено и жртве, односно пасивни субјекти одређених кривичних дела. Тада би се могла користити формулација „оштећени који је и жртва кривичног дела“ или „оштећени према којем је кривично дело учињено“.

ОСНОВНА УЛОГА ПОЛИЦИЈЕ У КРИВИЧНОМ ПОСТУПКУ

Према одредби члана 2 тачка 14 Законика о кривичном поступку, под полицијом се подразумевају следећи субјекти, наведени у алтернативном смислу: 1) орган министарства унутрашњих послова, 2) службеник органа министарства унутрашњих послова, 3) службеник одговарајућег иностраног органа који у складу са међународним правом, као и у складу са Законником о кривичном поступку, предузима радње на територији Републике Србије, њеном броду или ваздухоплову, као и 4) други државни орган са полицијским овлашћењима, ако је то одређеном Законником о кривичном поступку или другим законом.

У теорији је исправно констатовано да претходно цитирана одредба Законика о кривичном поступку, која „под појмом полиције подразумева сваког полицијског службеника, није у складу са Законом о полицији, по коме полицијска овлашћења могу да обављају само овлашћена службена лица, а не сви полицијски службеници.“[14]

Појам кривичног поступка је у сада важећем Законику о кривичном поступку уређен другачије него некада.[15] Независно од тога, неки основни кривичнопроцесни принципи рефлектују се и како на питање одређивања појма кривичног поступка, тако и на много важније практично питање момента од ког се сматра да је кривични поступак формално започео. Тако се

14 С. Бркић, *Кривично процесно право II,* треће измењено издање, Правни факултет Универзитета у Новом Саду, Нови Сад, 2013, стр. 36–37.

15 Више о томе: А. Бошковић, *Појам кривичног поступка према новом ЗКП Републике Србије из 2011. године*, Култура полиса, год. IX, посебно издање број 2, Београд, 2012, стр. 257–271.

услед дејства начела акузаторности, или принципа оптужбе, подразумева да се кривични поступак не може водити без одговарајућег оптужног акта или одлуке овлашћеног тужиоца, односно кривичног суда.[16] Сам оптужни акт овлашћеног тужиоца није довољан да би се покренуо кривични поступак, већ он мора бити на одговарајући начин потврђен одлуком суда, као када се ради о потврђивању оптужнице којој није претходила истрага.

Према члану 7 Законика о кривичном поступку, кривични поступак се сматра покренутим: 1) доношењем наредбе о спровођењу истраге; 2) потврђивањем оптужнице којој није претходила истрага; 3) доношењем решења о одређивању притвора пре подношења оптужног предлога у скраћеном поступку; 4) одређивањем главног претреса или рочишта за изрицање кривичне санкције у скраћеном поступку; или 5) одређивањем главног претреса у поступку за изрицање мере безбедности обавезног психијатријског лечења.

Законодавац прописује да *кривично гоњење* може започети и пре формалног почетка кривичног гоњења (члан 5 став 1),[17] при чему се разликују две ситуације: 1) започињање кривичног гоњења у погледу кривичних дела за која се гони по службеној дужности, када се сматра да кривично гоњење почиње првом радњом јавног тужиоца, или овлашћених службених лица полиције на основу захтева јавног тужиоца, предузетом у складу са Законником о кривичном поступку, а ради провере основа сумње да је учињено кривично дело или да је одређено лице учинило кривично дело; те 2) започињање кривичног гоњења у односу на кривична дела за која се гони по приватној тужби, што се реализује подношењем приватне тужбе.

16 М. Шкулић и Т. Бугарски, *Кривично процесно право,* Правни факултет Универзитета у Новом Саду, Нови Сад, 2016, стр. 93.

17 Законодавац, као што је претходно објашњено, одређује како *тренутак започињања кривичног гоњења*, тако и моменте када се сматра да је *кривични поступак започео.* Интересантно је да се ти тренуци одређују *различито*, тако што се, у ствари, омогућава да кривично гоњење започне и пре него што се формално сматра да је започео кривични поступак, што иначе није сасвим логично, те се са пуно аргумената може критиковати, а основни аргумент је процесно-логичке природе и заснива се на констатацији да су кривично гоњење и вођење кривичног поступка у непосредној корелацији и чак се своде на неку врсту „синонима".

Наиме, логично би било да се самим тим што је започео кривични поступак, одређено лице и кривично гони, а ако се конкретно лице кривично гони, то такође значи да би у односу на њега, самим тим морао и да започне кривични поступак. С друге стране, законодавац, у ствари, дефиницијом започињања кривичног гоњења очигледно сматра да се кривично гонити могу и „непознати учиниоци" кривичног дела, што ни у ком случају није логично. Више о томе: М. Шкулић и Г. Илић, *Нови Законик о кривичном поступку Србије, Нови Законик о кривичном поступку Србије – један корак напред, два корака назад*, Удружење јавних тужилаца и заменика јавних тужилаца Србије, Правни факултет у Београду и Српско удружење за кривичноправну теорију и праксу, Београд, 2012. Адреса за преузимање текста са сајта: http://www.uts.org.rs/images/stories/061212.novi.zakonik.o.krivicnom.postupku.pdf.

Улога полиције се у кривичном поступку претежно, а нарочито када се ради о њеним суштинским функцијама (наравно, то се примарно односи на *криминалистичку полицију*), изражава у *предистражном поступку.* То значи да је улога полиције формално усмерена на фазу у којој се остварује кривично гоњење, што не значи да је и започео кривични поступак у формалном смислу. То није сасвим логично, јер је тешко објаснити (слично питању шта је старије: кокошка или јаје?) могућност започињања кривичног гоњења, а да истовремено није започет и кривични поступак, али се може суштински сматрати да полиција, и онда када је у функцији само кривичног гоњења (дакле, када кривични поступак није формално започео), остварује одговарајућу кривичнопроцесну функцију. То се значи да се у једном ширем и логичком смислу може сматрати да и у таквој ситуацији полиција „поступа у кривичном поступку".

Наравно, по логици ствари, у односу на предмет кривичног поступка (*causa criminalis*), већина полицијских радњи је *оперативног карактера* (захваљујући чему је и развијен, односно формулисан појам, па и посебна криминалистичко-теоријска дисциплина – *криминалистичка оператива*),[18] а само под одређеним и стриктно прописаним условима, онда када је то прописано Закоником о кривичном поступку, полицијске радње могу бити и *доказне радње.* Наравно, савремена полиција настоји да у одређеној мери делује и *превентивно*.[19]

Полиција има одређену улогу и у другим (каснијим) фазама кривичног поступка, попут јавно-тужилачке истраге,[20] па и каснијих судских кривичнопроцесних стадијума, али не у суштинском смислу, тј. у правцу откривања и разјашњавања кривичног дела, те одређених облика доказног деловања, већ у једној „асистентској" функцији, као када полиција спроводи одређене мере процесне принуде,[21] попут довођења лица која су се неоправдано оглушила о позив органа кривичног поступка, што се своди на извршење наредбе коју је донео орган поступка, односно јавни тужилац или кривични суд (зависно од процесног стадијума).[22]

Кривичнопроцесна улога полиције је сада, у контексту правила релативно новог Законика о кривичном поступку из 2011. године, у ствари још

18 Више о томе: З. Ђурђевић, и Н. Радовић, *Криминалистичка оператива*, Криминалистичко-полицијска академија, Београд, 2012, стр. 7–8.

19 Више о томе: С. Вуковић,. *Превенција криминала у Републици Србији и европске интеграције*. (уредник Ж. Никач): *Сузбијање криминала и европске интеграције*, Криминалистичко-полицијска академија и „Ханс Зајдел Фондација", Београд, 2010, стр. 300–309.

20 Више о томе: С. Бејатовић, *Радна верзија Нацрта Законика о кривичном поступку Републике Србије и тужилачки модел истраге*, Ревија за кривично право и криминологију, број 2/2010, Београд, 2010, стр. 23–39.

21 Више о томе: С. Кнежевић, *Кривично процесно право – општи део,* Центар за публикације Правног факултета Универзитета у Нишу, Ниш, 2015, стр. 228–232

22 Више о томе: В. Ђурђић, *Кривично процесно право – општи део,* Центар за публикације Правног факултета Универзитета у Нишу, Ниш, 2014, стр. 365.

очигледнија, односно израженија, јер је предистражни поступак и формално сврстан у фазу, тј. стадијум кривичног поступка, што у формалном смислу није било решено на исти начин када се ради о некадашњем преткривичном поступку. То је између осталог и последица тога што је садашњи предистражни поступак значајно формалнијег карактера, него некадашњи преткривични поступак, а што је иначе прилично спорно, како са становишта теорије, тако и из одређених практичних разлога. Полиција је наравно и раније, док су постојали судска истрага и преткривични поступак, своју основну улогу остваривала у „раним" процесним стадијумима, што значи, примарно у преткривичном поступку.[23]

Наиме, преткривични поступак је суштински био веома сличан садашњем предистражном поступку, у коме је на исти начин, као и сада у предистражном поступку, у садржинском смислу доминанта била улога полиције, без обзира што је и њиме, као сада предистражним поступком, руководио јавни тужилац.

Основна овлашћења и дужности полиције у предистражном поступку

Ако постоје основи сумње да је извршено кривично дело за које се гони по службеној дужности, полиција има низ начелно формулисаних дужности, које се своде на одређене обавезе: 1) у односу потенцијалног осумњиченог – мере чији је циљ да се пронађе „учинилац" кривичног дела, 2) у погледу спречавања бекства – мере којим се постиже да се учинилац или саучесник не сакрије или не побегне, као и 3) у односу на доказе и друге релевантне податке – мере чији је циљ да се открију и обезбеде трагови кривичног дела и предмети који могу послужити као доказ, као и да се прикупе сва обавештења која би могла бити од користи за успешно вођење кривичног поступка.[24]

У циљу испуњења тих својих начелних овлашћења и дужности, полиција у предистражном поступку може предузети низ конкретно утврђених активности, где спадају следеће радње *оперативног карактера*: да тражи потребна обавештења од грађана; да изврши потребан преглед превозних средстава, путника и пртљага; да за неопходно потребно време, а најдуже до осам часова ограничи кретање на одређеном простору; да предузме потребне мере у вези са утврђивањем истоветности лица и предмета; да распише потрагу за лицем и предметима за којима се трага; да у присуству одговорног лица прегледа одређене објекте и просторије државних органа,

23 Више о томе: М. Жарковић и О. Лајић, *Полиција и преткривични и претходни кривични поступак* : студија. Положај и улога полиције у претходном поступку, Београд, 2005, стр. 145–176.

24 М. Шкулић (*Кривично процесно право*), *op. cit.*, стр. 309.

предузећа, радњи и других правних лица, и оствари увид у њихову документацију, као и да је по потреби одузме; да предузме друге потребне мере и радње. О чињеницама и околностима које су утврђене приликом предузимања појединих радњи, а могу бити од интереса за кривични поступак, као и о предметима који су пронађени или одузети, саставиће се записник или службена белешка.

По *налогу судије за претходни поступак*, издатом на *предлог јавног тужиоца*, полиција може у циљу испуњења претходно наведених начелних дужности у предистражном поступку предузети одређене мере које се тичу прибављања неких специфичних података, који се тичу и лимитирања права на приватност, где спадају: 1) прибављање евиденције остварене телефонске комуникације, 2) прибављање евиденције коришћених базних станица или 3) лоцирање места са којег се обавља комуникација.

О предузимању мера и радњи, које спадају у домен њених овлашћења и дужности у предистражном поступку, полиција одмах, а најкасније у року од 24 часа након предузимања, обавештава јавног тужиоца, а лице према коме је примењена нека од таквих полицијских мера и радњи има право да поднесе притужбу надлежном судији за претходни поступак.

Осим објашњених радњи које су оперативног карактера, полиција у предистражном поступку може вршити и одређене доказне радње, као што је претресање стана, других просторија и лица, било без наредбе, када је за то испуњен потребан законски услов, било са наредбом суда, када се полицији повери да такву радњу спроведе, увиђај под одређеним условима, привремено одузимање предмета и тако даље.

У Законику су утврђена два општа правила која се односе на доказне радње полиције које су предузете у предистражном поступку: 1) дужност обавештавања јавног тужиоца – ако полиција у предистражном поступку предузме доказну радњу, о томе ће без одлагања обавестити јавног тужиоца и 2) начелна доказна веродостојност доказних радњи полиције – докази које је полиција прибавила предузимањем доказних радњи могу бити коришћени у даљем току кривичног поступка, ако су доказне радње спроведене у складу са правилима Законика о кривичном поступку.[25]

Узимање исказа од стране полиције у предистражном поступку

Постоје два основна облика вербалне комуникације полиције са одређеним лицима у предистражном поступку, који се своде на узимање исказа од стране полиције:

25 *Ibidem*.

1) прикупљање обавештења од грађана, што представља полицијску радњу *оперативног карактера*, када добијени исказ нема непосредан доказни значај и

2) саслушање осумњиченог, што је *доказна радња* полиције у предистражном поступку.

Обе ове радње у предистражном поступку, које се своде на одговарајућу вербалну комуникацију, тј. како прикупљање обавештења од грађана (тзв. информативни разговор), тако и саслушање осумњиченог, осим полиције може предузети и јавни тужилац.

Прикупљање обавештења од грађана

Полиција може позивати грађане ради прикупљања обавештења. У позиву се морају назначити разлог позивања и својство у коме се грађанин позива, а принудно се може довести само лице у погледу којег су кумулативно испуњена два услова: 1) лице је уредно позвано, а позиву се није одазвало позиву, те 2) лице је у позиву било упозорено на могућност принудног довођења.

Прикупљање обавештења од грађана се традиционално означава као тзв. информативни разговор. Ради се облику вербалне комуникације који је претежно неформалан, те је оперативног карактера, што значи и да исказ који је дат на такав начин сам по себи нема доказни значај, нити се користи као доказ у кривичном поступку.[26] Приликом поступања по законским правилима која се односе на прикупљање обавештења од грађана, полиција нема могућност да грађане третира као лица од којих се у одговарајућој процесној форми исказ узима/добија у кривичном поступка. То значи да полиција не може грађане саслушавати у својству окривљеног, односно испитивати у својству сведока или вештака, осим када се ради о Законником регулисаном саслушању осумњиченог у предистражном поступку.

Обавештења од грађана се не смеју прикупљати принудно, а та радња је и временски посебно ограничена, што се чини формулисањем два максимална рока, од којих је један фактички, а други формални. Формални максимални рок је релативног карактера, јер се под одређеним условом може и прекорачити. Прикупљање обавештења од истог лица може трајати онолико колико је неопходно да се добије потребно обавештење (фактички рок), а најдуже четири часа, а по пристанку лица које даје обавештења и дуже (формални рок, који се може продужити).

О обављеном информативном разговору не прави се записник, као што се то иначе чини када су у питању доказне радње, већ се само саставља службена белешка. Службена белешка о датом обавештењу прочитаће се грађа-

26 М. Шкулић и Т. Бугарски (*Кривично процесно право), op. cit*., стр. 369–370.

нину који је обавештење дао, а он може ставити примедбе које је полиција дужна да унесе у службену белешку. Копија службене белешке о датом обавештењу издаје се грађанину, ако он то захтева.

Грађанин се може поново позивати ради прикупљања обавештења о околностима другог кривичног дела или учиниоца, а ради прикупљања обавештења о истом кривичном делу не може се поново принудно доводити.

По одобрењу судије за претходни поступак, председника већа или судије појединца, полиција може прикупљати обавештења и од притвореника, ако је то потребно ради откривања других кривичних дела или других учинилаца, што се чини у заводу у којем је окривљени притворен, у време које одреди суд, и у присуству браниоца.

На основу прикупљених обавештења, полиција саставља кривичну пријаву у којој наводи доказе за које је сазнала приликом прикупљања обавештења. У кривичну пријаву не уноси се садржина изјава које су појединци грађани дали приликом прикупљања обавештења, осим исказа који је осумњичени дао у складу са законским правилима која се односе на саслушање осумњиченог у предистражном поступку.[27]

Уз полицијску кривичну пријаву достављају се и предмети, скице, фотографије, прибављени извештаји, списи о предузетим мерама и радњама, службене белешке, изјаве и други материјали који могу бити корисни за успешно вођење поступка. Ако полиција после подношења кривичне пријаве сазна за нове чињенице, доказе или трагове кривичног дела, дужна је да прикупи потребна обавештења и да извештај о томе, као допуну кривичне пријаве, достави јавном тужиоцу.

Саслушање осумњиченог

Кад полиција прикупља обавештења од лица за које постоје основи сумње да је учинилац кривичног дела, или према том лицу предузима радње у предистражном поступку предвиђене Законником о кривичном поступку, може га позивати само у својству осумњиченог. То значи да исто лице не може у исто време да буде и „грађанин" од кога се прикупљају обавештења и осумњичени, уколико се у погледу њега, односно кривичног дела за које се оцени да постоје основи сумње да га је лице учинило, врше одређене радње у предистражном поступку. Дакле, ако је конкретно лице већ постало осумњичени због постојања основа сумње да је учинило кривично дело, оно се од стране полиције мора у свакој ситуацији и третирати као осумњичени, што значи да је једини начин вербалне комуникације с тим лицем у

27 *Ibid*., стр. 371.

предистражном поступку сведен на његово саслушање, а нема могућности да се са њим води информативни разговор.[28]

Додуше, формулација коју користи законодавац („кад полиција прикупља обавештења од лица за које постоји основи сумње...“) није сасвим адекватна, јер би она, буквално схваћена, значила да постоји могућност да се обавештења прикупљају и од осумњиченог, који би имао својство „грађанина“, тј. да се и са осумњиченим води тзв. информативни разговор, али то наравно, није тако. Интенција законодавца да онемогући да се од осумњиченог прикупљају обавештења јасно се види и у правилу по којем се лице у погледу којег постоје основи сумње да је учинио кривично дело, може „позивати само у својству осумњиченог“. Када се осумњичени позива ради саслушања, он ће се позиву упозорити да има право да узме браниоца.

Ако полиција у току прикупљања обавештења оцени да позвани грађанин може бити сматран осумњиченим, дужна је да га одмах поучи:

1) о одређеним елементима из домена права на одбрану окривљеног, што значи да осумњичени мора у најкраћем року, а увек пре првог саслушања, да буде подробно и на језику који разуме обавештен о делу које му се ставља на терет, о природи и разлозима оптужбе, о томе да све што изјави може бити коришћено као доказ у поступку, да буде информисан да поседује право да ништа не изјави, ускрати одговор на поједино питање, слободно изнесе своју одбрану, призна или не призна кривицу,

2) као и о праву да узме браниоца који ће присуствовати његовом саслушању.

О томе да је грађанин током прикупљања обавештења од њега стекао процесни статус осумњиченог, односно о томе да су се појавили основи сумње да се ради о лицу које је учинило кривично дело, полиција ће без одлагања обавестити надлежног јавног тужиоца, коме су у овом погледу на располагању следеће опције: 1) јавни тужилац може обавити саслушање осумњиченог, 2) може присуствовати саслушању које врши полиција или 3) може саслушање осумњиченог поверити полицији. Ако јавни тужилац није присутан саслушању осумњиченог, полиција ће му без одлагања доставити записник о саслушању.

Ако осумњичени пристане да дâ исказ, орган који обавља саслушање, што може бити како полиција, тако и јавни тужилац, поступа у складу са одредбама Законика о саслушању окривљеног, под условом да су пристанак осумњиченог да буде саслушан и његов исказ током саслушања дати у присуству браниоца. Тада се записник о оваквом саслушању не издваја из списа и може да се користи као доказ у кривичном поступку.

28 *Ibidem*.

ОДРЕЂЕНИ ОБЛИЦИ КОНТАКТА ПОЛИЦИЈЕ СА ОШТЕЋЕНИМ/ЖРТВОМ КРИВИЧНОГ ДЕЛА У КРИВИЧНОМ ПОСТУПКУ / ТОКОМ КРИВИЧНОГ ГОЊЕЊА И НЕКЕ МОГУЋНОСТИ У *DE LEGE FERENDA* СМИСЛУ

У претходном тексту су објашњене основне функције полиције у предистражном поступку, а део полицијских радњи, попут прикупљања обавештења од грађана (тзв. информативни разговор), подразумева и одређени контакт са оштећеним/жртвом кривичног дела, при чему су могуће и потребне одговарајуће модификације у одредбама Законика о кривичном поступку, а у складу са правилима из Директиве ЕУ 2012/29 од 25. октобра 2012. године, о успостављању минималних стандарда права и заштите жртава кривичних дела.

У контексту побољшања положаја оштећеног/жртве кривичног дела, а у формалном смислу, уз ослонац на релевантним правилима из Директиве ЕУ 2012/29, могуће су следеће модификације у правилима кривичног поступка.

• Потребно је увести више могућности упознавања оштећеног са правима која има у кривичном поступку, тј. у свим његовим фазама. Када је реч о полицији, која по правилу има први контакт са жртвом кривичног дела / оштећеним кривичним делом, требало би у ЗКП-у прописати у складу са Директивом правило о битним информацијама које жртва треба да добије већ у тој првој фази кривичног поступка.

• Потребно је увести стриктна правила у ЗКП, како би се уредило формално обавештавање оштећеног о правима којима располаже, и то од првог контакта са надлежним органом, што значи, по правилу, већ у предистражном поступку, од стране полиције. У даљем тексту ће се посебно објаснити потреба увођења конкретних правила о *посебној формалној изјави оштећеног* у складу са чланом 6 Директиве. Такође ће се прецизирати и потреба усвајања посебних правила која се односе на информисање и у односу на неке нарочите категорије оштећених, односно жртава кривичних дела попут оних које су непосредне жртве кривичних дела са елементима насиља и кривичних дела против полне слободе, што је у складу са чланом 22 Директиве.

• Потребно је у општем смислу у Законик о кривичном поступку унети одредбу која би била израђена тако да обухвати сва права жртве кривичног дела из члана 3 Директиве, а односила би се на све службене актере кривичног поступка, што значи како на полицију, тако и на јавног тужиоца и суд, зависно од фазе кривичног поступка.

Своју улогу у предистражном поступку полиција остварује и у складу са Законом о полицији,[29] чијим су одредбама (чл. 58 и 91 ЗП) прописана и правила која се односе одређене аспекте полицијске улоге у предистражном поступку, а сходно правилима Законика о кривичном поступку.

Полиција у предистражном поступку примењује полицијска овлашћења утврђена Законником о кривичном поступку и поступа по налогу и захтевима јавног тужиоца и суда (члан 58 став 1 Закона о полицији). Полицијски службеник дужан је да прими пријаву о учињеном кривичном делу и прекршају (члан 91 став 1 Закона о полицији), а полицијски службеник може тражити обавештења од лица у циљу спречавања и откривања кривичних дела или прекршаја и њихових учинилаца у складу са законом.

У члану 18 став 1 ЗП прописан је општи законски основ, сходно којем полиција примењује норме утврђене Законником о кривичном поступку, а на основу чега се ЗКП и примењује као *lex generalis* у односу на који је ЗП – *lex specialis*.

У члану 58 став 1 ЗП посебно се прецизира да је полицијски службеник дужан да прими кривичну пријаву, што је од значаја јер се, према правилима законика о кривичном поступку, кривична пријава примарно подноси јавном тужиоцу.

У члану 92 став 1 ЗП утврђује се могућност полиције да води тзв. информативне разговоре са одређеним лицима, која могу бити и жртве кривичних дела, односно оштећени у кривичним делима. Такву могућност полиција и иначе има према правилима Законика о кривичном поступку, што је већ објашњено у претходном тексту.

Као што је претходно већ објашњено, ова проблематика се детаљније уређује правилима Законика о кривичном поступку, али је потребно и у самом Закону о полицији прецизирати примену правила садржаних у члану 3 Директиве, када се ради о пријему кривичне пријаве од стране полиције. Тада би оштећеном, односно жртви кривичног дела требало дати одређене информације у складу са чланом 3 Директиве, а такође и сходно правилима члана 6 Директиве (што ће детаљније бити објашњено у делу текста који се односи на тај члан Директиве).

У члану 58 став 1 Закона о полицији прописан је пријем кривичне пријаве или пријаве о прекршају. Ту се не говори посебно о пријави жртве/оштећеног, мада у пракси углавном оштећени и подносе пријаве полицији. Такође се не прецизирају стриктно ни елементи права оштећеног/жртве да у овом случају имају права прописана у члану 3 Директиве. Потребно је ову норму допунити и ускладити са чланом 3 Директиве.

У члану 91 став 1 Закона о полицији прописано је прикупљање обавештења од лица уопште, што се односи и на жртву, односно оштећеног кри-

29 У даљем тексту ће се за Закон о полицији повременог користити и скраћеница „ЗП".

вичним делом, а што у одређеној мери има елементе и права жртве да је разумеју, али би овде било потребно додатно прецизирати начин прикупљања обавештења специфично од жртве кривичног дела / оштећеног кривичним делом, те ту норму комплетније ускладити са чланом 3 Директиве.

Закон о полицији у односу на укупан број одредби и свој обим, нема много процесних одредби, али треба имати у виду да је основни извор кривичног процесног права Србије – Законик о кривичном поступку, тако да се, у погледу права жртве да разуме и да је разумеју (члан 3 Директиве), када нешто у вези с контактом полиције са жртвом није прописано Законом о полицији, увек примењују релевантне одредбе Законика о кривичном поступку. То се пре свега односи на одредбе које непосредно регулишу положај оштећеног у кривичном поступку, односно скуп његових права, али и друге одредбе Законика о кривичном поступку, попут оних о правима оштећеног у појединим фазама кривичног поступка.

У српском Законику о кривичном поступку доскоро није било много посебних правила која се односе на заштиту сведока. Таква су правила први пут уведена Законником о кривичном поступку из 2006. године, који никада није у целини био примењен, већ је примењиван само један сасвим мали број његових одредби, међу којима су биле и оне које су се односиле на заштиту сведока у кривичном поступку. Правила сада садржана у позитивном Законику о кривичном поступку Србије из 2011. године у великој су мери слична онима која су постојала у ЗКП-у из 2001. године.

У Законику о кривичном поступку се у основи ради о три групе правила: 1) правила која се односе на начелно право сведока на коректан однос у кривичном поступку, што укључује и начелну и заштиту општег типа; 2) правила која се односе на заштиту одређених врста сведока, тј. оних сведока који спадају у тзв. посебно рањиве или нарочито осетљиве сведоке, а што се у ствари, своди на заштиту тих сведока „од кривичног поступка", односно од одређених аномалија типичног начина извођења одређених доказних радњи, које могу произвести штетне последице попут секундарне виктимизације оштећеног или додатне трауматизације оштећених и посебних врста сведока; те 3) заштита сведока од штетних последица којима би могао бити изложен због тога што се уопште и појавио као сведок у конкретном кривичном поступку, односно дао исказ у својству сведока.

Сведок има начелно право на коректан однос органа кривичног поступка према њему, а у Законику су посебно прописана и правила којима се обезбеђује заштита сведока, која постоји у три облика: 1) основна и начелна заштита свих сведока и 2) заштита посебно осетљивих сведока, те 3) давање статуса заштићеног сведока.

Одредбом члана 102 Законика о кривичном поступку уређена је основна заштита сведока, која није прецизирана, већ је само начелног карактера и односи се на обавезу органа поступка, што значи како суда, тако и јавног

тужиоца, да сведока заштите од увреде, претње и било којег облика напада. Даље прецизирање се односи на правила која се тичу две врсте сведока: 1) посебно осетљивих сведока, те 2) заштићених сведока.

Посебно је значајна заштита сведока који се сматрају посебно осетљивим сведоцима, што се пре свега односи на њихову заштиту од секундарне и поновљене виктимизације. То је уређено у чл. 103 и 104 ЗКП-а. Део правила која се посебно односе на малолетна лица као посебно осетљиве сведоке, односно жртве кривичног дела, уређен је правилима Закона о малолетним учиниоцима кривичних дела и кривичноправној заштити малолетних лица, који је *lex specialis* у овој материји у односу на ЗКП, који је *lex generalis*.

У члану 288 ЗКП-а регулише се прикупљање обавештења од грађана, што представља одређени вид комуникације полиције са грађанима, који формално немају процесно својство, тј. нису ни осумњичени, нити сведоци, али би у даљем току поступка могли да постану било осумњичени, било сведоци. Ове норме су од значаја када се ради о грађанима који полицији дају информације, а који су у ствари жртве кривичног дела.

Без обзира што сам исказ дат полицији у предистражном поступку током информативног разговора (прикупљање обавештења од грађана) нема непосредни доказни значај, ова радња је важна када се ради о оштећенима кривичним делом, јер они и тада могу између осталог доживети секундарну виктимизацију или се већ тада може појавити потреба да се они заштите и сл.

Полиција и јавни тужилац су приликом прикупљања обавештења од грађана (оперативна радња у предистражном поступку), дужни да их обавесте о могућој примери мера посебне заштите сведока. *Ratio legis* овог правила јесте да лица која у предистражном поступку полицији или јавном тужиоцу дају одређене податке током тзв. информативног разговора, а која би могла да буду потенцијални сведоци, у даљем току кривичног поступка, тиме буду „охрабрена“ у погледу давања целовитог исказа, односно да не стрепе од свог могућег будућег процесног („сведочког“) статуса. Законска правила која се односе на заштићене сведоке сходно се примењују и на заштиту прикривеног иследника, вештака, стручног саветника и стручно лице.

Треба имати у виду и да се одређени облици заштите сведока и оштећених/жртава кривичних дела установљавају и Законом о програму заштите учесника у кривичном поступку (ЗПЗУКП) чиме се стварају нормативни услови за заштиту низу учесника кривичног поступка, па и сведоцима, а по логици ствари, у пракси је свакако најзначајнија баш заштита сведока. Тим се законом, који је *lex specialis* у односу на Законик о кривичном поступку, уређују услови и поступак за пружање заштите и помоћи учесницима у кривичном поступку и њима блиским лицима, који су услед давања исказа или обавештења значајних за доказивање у кривичном поступку, изложени опасности по живот, здравље, физички интегритет, слободу или имовину,

што би по логици ствари релативно често могао бити случај када се ради о неким категоријама жртава одређених кривичних дела организованог криминала.

Полиција у српском кривичном поступку нема право да испитује сведоке. То право полиција нема ни у предистражном поступку, нити у истрази. Сведока једино може испитивати суд на главном претресу, или јавни тужилац током истраге, па се између осталог и стога, само јавни тужилац и суд сматрају органима поступка. Испитивање сведока ни иначе није могуће у предистражном поступку у којем полиција и иначе претежно поступа, али је у тој фази поступка могућа одређена радња неформалне вербалне комуникације, у виду тзв. информативног разговора са грађанима. Ову радњу обавља полиција у складу са правилима Законика о кривичном поступку, а одређена правила постоје и у претходно већ цитираном члану 91 Закона о полицији.

Исказ дат полицији током информативног разговора (прикупљање обавештења од грађана) није доказ у кривичном поступку, о њему се не прави записник, већ само службена белешка. То не значи да прикупљање обавештења од грађана није значајно, али је значај тих информација само оперативан, а не и доказан Под „грађанином“ се у овом смислу подразумевају и оштећени кривичним делом, тј. жртве кривичног дела, па је и због тога потребно ове норме у ЗП, али и у ЗКП-у, боље ускладити са Директивом ЕУ 2012/2029.

Потребно је у члан 91 ЗП унети правила која су већ објашњена у односу на информативни разговор који се води са грађанима (сходно Законику о кривичном поступку), када су у питању лица која су жртве кривичног дела, односно оштећени кривичним делом.

ПРАВО НА ИНФОРМИСАЊЕ ЖРТВЕ О ПРАВИМА КОЈА ИМА ОД ПРВОГ КОНТАКТА С НАДЛЕЖНИМ ОРГАНОМ И КОНКРЕТИЗОВАЊЕ ИНФОРМАЦИЈА КОЈЕ ЖРТВА ТРЕБА ДА ДОБИЈЕ (ЧЛАН 6 ДИРЕКТИВЕ ЕУ 2012/29) У КОНТЕКСТУ ОДНОСА ПОЛИЦИЈЕ ПРЕМА ОШТЕЋЕНОМ И МОГУЋИ ПРЕДЛОЗИ У *DE LEGE FERENDA* СМИСЛУ

Ово право које има велики значај у Директиви ЕУ, у великој мери је већ садржано у позитивном ЗКП-у, али не у потпуности и не на довољно систематичан начин, па би најједноставније и у исто време најефикасније било да се уведе посебан формални образац, који би садржао једноставним језиком

објашњене све релевантне информације о правима којима оштећени/жртва располаже у кривичном поступку.

Оштећени би од првог контакта са надлежним органом, што би најчешће била полиција у предистражном поступку, добијао све релевантне информације, тако што би му се уручивала кратка брошура, чији би се садржај уређивао подзаконским актом.

У циљу даљег унапређења положаја оштећеног, а формално ради уношења одређених елемената из Директиве ЕУ 2012/29, могуће су следеће нове одредбе у српском Законику о кривичном поступку.[30]

1) Могућа нова одредба (члан 280 став 4 ЗКП-а)

Алтернатива прва. Када је кривичну пријаву поднео оштећени, јавни тужилац ће оштећеном доставити писано упутство којим се објашњава која права и дужности оштећени има у кривичном поступку, чији се садржај детаљније уређује актом министра надлежног за послове правосуђа.

У овој варијанти се као субјект који прима кривичну пријаву спомиње само јавни тужилац, јер је он и иначе, према правилима Законика о кривичном поступку, овлашћен/надлежан да прима кривичну пријаву, као форму информације о учињеном кривичном делу (на нивоу одређеног степена сумње), а ова варијанта подразумева да би се у Закон о полицији унела одредба да на исти начин поступа полиција, онда када се, у складу са Законом о полицији, њој подноси кривична пријава.

Алтернатива друга. Када је кривичну пријаву поднео оштећени, јавни тужилац, односно полиција, ако је њој поднета кривична пријава, доставиће оштећеном писано упутство којим се објашњава која права и дужности оштећени има у кривичном поступку, чији се садржај детаљније уређује актом министра надлежног за послове правосуђа.

У овој варијанти се стриктно као субјект који прима кривичну пријаву спомиње и полиција, што значи да тада не би било неопходно да се слична одредба уопште и уноси у Закон о полицији, мада то наравно, не би било на одмет.

2) Могућа нова одредба у склопу члана 50 ЗКП-а (или као посебан члан), у којем се наводе права која има оштећени у кривичном поступку.

Оштећени има право да од органа поступка добије писано упутство којим се објашњава која права и дужности оштећени има у кривичном поступку, чији се садржај детаљније уређује актом министра надлежног за послове правосуђа.

30 Више о томе: М. Шкулић, *Положај жртве/оштећеног у кривичноправном систему Србије уопште и у односу на Директиву ЕУ 2012–29,* тематска монографија „Казнена реакција у Србији VI део, едиција Crimen, Правни факултет Универзитета у Београду, Београд, 2016, стр. 40–80.

Садржај писаног упутства би у обе ове ситуације (тј. независно од фазе кривичног поступка у којем би се оно давало), био исти, а одређивао би се подзаконским актом, који доноси министар надлежан за правосуђе.

Упутство би се сводило на набрајање и кратко објашњавање свих права која оштећени има у кривичном поступку, као и одређених дужности, нарочито када је и сведок. То би било објашњено на начин који би био разумљив и правном лаику.

С обзиром да би то упутство у пракси, оштећеном најчешће (пре)давао јавни тужилац, могло би се уредити и да се његов садржај регулише обавезним општим упутством Републичког јавног тужиоца. Ово ипак, не би било сасвим адекватно, јер не треба заборавити да је, без обзира што је он и државни орган, који на пример, у истрази коју води мора поступати непристрасно, те се једнаком пажњом испитати како чињенице које терете окривљеног тако и оне чињенице које му иду у корист, јавни тужилац ипак само једна од *странака* у кривичном поступку.

Стога, начелно, те ради елиминисања могућих приговора одбране у односу на начело правичног вођења кривичног поступка, а посебно његов аспект који се тиче „једнакости оружја странака", а не и због некакве априорне „сумње" у непристрасност јавних тужилаца, треба избегавати ситуације које би се потенцијално могле тумачити као недопуштени уплив странке која кривично гони, на лица која су сведоци, односно могла би да буду сведоци у кривичном поступку, а то су по правилу, непосредне жртве кривичног дела, а некада и оштећени када се ради о жртви у ширем смислу.

Упутство би садржавало следеће основне информације:

1) скуп свих права и дужности које оштећени/жртва има у складу са правилима Законика о кривичном поступку, односно других закона, када се ради о малолетним лицима, или учесницима поступка који су у програму заштите;

• ту спадају пре свега, сва права која оштећени има у складу са правилима Законика о кривичном поступку и других релевантних закона (што је већ наведено и објашњено у претходном тексту), која би се у Упутству навела прикладним језиком, а са становишта Директиве, ту је посебан значај питања начина подношења кривичне пријаве, трошкова поступка, омогућавања превођења, те проблематика процесне и фактичке заштите сведока.

2) скуп посебних права које би оштећени/жртва требало да има у складу са Директивом (члан 3).

Ту спадају следећа права:

• основне информације о приступу медицинској помоћи, специјалистичкој подршци, што обухвата и психолошку помоћ, као и информације о могућностима нужног смјештаја, ако је он неопходан оштећеном;

• обавештења о могућностима за добијање заштите и условима под којима се она може добити;

• информације о условима и могућностима добијања бесплатне правне помоћи;

• обавештење о начинима добијања накнаде штете због учињеног кривичног дела и службама које се баве тим питањем (ово обавештење у ствари, спада у претходни корпус процесних права, тј. тиче се могућности остварења имовинскоправног захтева у кривичном поступку), али је оно и ширег значаја, ако се има у виду могућност формирања и фонда за обештећење жртава, чему би у будућности требало тежити;

• информација о могућности превођења, уколико оштећени/жртва не говори или не разуме језик поступка;

• давање потребних података који оштећеном омогућавају увид у његов предмет.

• Требало би унети у Закон о полицији одредбу којом би се претходно наведена правила у односу на право оштећеног да добије писано упутство којим се објашњава која права и дужности оштећени има у кривичном поступку, стриктно примењивала и онда када је оштећени полицији поднео кривичну пријаву.

ЗАКЉУЧАК

У позитивном кривичноправном систему Србије положај жртве кривичног дела, ако се она схвати са становишта дефиниције жртве у Директиви ЕУ 2012/29, прилично је добро регулисан (у многим аспектима оштећени има знатно више права, нарочито као субјект кривичног поступка, него што се то захтева минималним правилима из Директиве ЕУ 2012/29), а одређеним одредбама је могуће или је потребно прецизирати одређена права жртава кривичних дела, те усагласити у потпуности наш кривичноправни систем са правилима садржаним у Директиви ЕУ 2012/29, с тим што, наравно, формално посматрано, Србија у том погледу није у истој ситуацији као државе које су већ чланице ЕУ.

Иако није спорно да се често суочавамо са све тежим облицима криминалитета, биће да је прави узрок знатно пооштрене казнене политике (како са становишта норми, у смислу прописивања тежих казни у КЗ, забране ублажавања за одређена кривична дела и сл.),[31] тако и у судској пракси, значајан медијски притисак и политичка кампања о потреби строжег кажњавања

31 Више о томе: М. Шкулић, *Условни отпуст са становишта кривичног материјалног и процесног права,* Међународни научни тематски скуп (Палић, 2–3 јун 2016): „Кривичне и прекршајне санкције и мере: изрицање, извршење и условни отпуст“, зборник Института за криминолошка и социолошка истраживања, Београд, 2016, стр. 363–385.

(што је често прерастало и у тзв. моралну панику)[32]. То је постало нарочито изражено током 2008/2009/2010. године, али се у великој мери наставило и до данас, и понекад утиче на стварање „перцепције" о честој „обесправљености" оштећеног кривичним делом, односно уопште, о лошем положају жртава криминалитета у српском правном систему.

Међутим, када се анализирају релевантне норме позитивног законодавства Србије у делу који се односи на процесно-правни положај, може се уочити да, иако положај оштећеног (што се детаљније објашњава и у претходном тексту) може и треба да буде значајно побољшан,[33] он начелно није лош ни у позитивном српском кривичнопроцесном/кривичноправном систему. То је могуће лако уочити и поређењем са кривичноправним/кривичнопроцесним системима већине држава чланица ЕУ.

Велики број правила садржаних у Директиви ЕУ 2012/29, а нарочито оних која се тичу права жртве у кривичном поступку, односно у вези са кривичним поступком, већ је суштински садржан у нашем кривичнопроцесном систему када се ради о оштећеном, што је примарно последица и одређене кривичнопроцесне традиције Србије, као и других земаља насталих на територији некадашње СФРЈ.

Наиме, чињеница да је цео покрет реституционог правосуђа изворно и настао у државама чији су кривичнопроцесни системи чисто адверзијалног карактера, попут на пример, САД и Велике Британије, тј. Енглеске и Велса, а који су жртвама давали сасвим минимална права у кривичном поступку и њихову улогу углавном сводили/своде на сведочење, онда када су за то испуњени потребни процесни и фактички услови.[34]

Иако је нови кривичнопроцесни систем Србије такође значајно адверзијализован и битно, тј. у суштинском смислу одступа од некада уобичајеног мешовитог модела кривичног поступка (тзв. континентално-европски кривични поступак) и без обзира што су Законик о кривичном поступку Србије из 2011. године, права оштећеног (нарочито у погледу могућности да постане оштећени као тужилац, тј. стекне својство супсидијарног тужиоца), значај-

32 Више о тзв. моралној паници: F. E. Hagan, *IntroductiontoCriminology – Theories, MethodsandCriminalBehavior,* 6thEdition, SagePublications, ThousandOaks, California, 2008, стр. 450.

33 Помало је парадоксално што нови ЗКП из 2011. године прилично сужава права оштећеног у многим битним аспектима и, што је посебно упадљиво, радикално смањује могућност да оштећени постане овлашћени тужилац – супсидијарни тужилац у погледу кривичних дела за која се иначе гони по службеној дужности (оштећени као тужилац), мада то ни иначе, није нешто што само по себи драстичније одудара од уобичајених правила те врсте на нивоу Европске уније и европског „кривичног процесног амбијента" уопште, јер у многим европским државама уопште и не постоји могућност да оштећени постане супсидијарни тужилац.

34 М. Шкулић, *National Report – Serbia*, in: F. Dünkel, J. Grzywa-Holten, P. Horsfield (Ed.), *Restorative Justice and Mediation in Penal Matters – A stock-taking of legal issues implementation strategies and outcomes in 36 European countries,* Vol. 2, Band 50/2 Forum Verlag Godesberg, Schriften zum Strafvolzug, Jugendstrafrecht und zur Kriminologie, Greifswald, 2015, стр. 803.

но сужена у односу на претходно важећи ЗКП, као и деценијама постојећи ранији модел кривичног поступка, оштећени и сада према правилима позитивног српског Законика о кривичном поступку располаже низом значајних процесних права, од којих је велики број садржан и у Директиви ЕУ 2012/29.

Доминантна адверзијализација српског кривичног поступка, иако несумњиво прилично штетна по општи положај оштећеног у кривичном поступку, суштински ипак не утиче на однос полиције према оштећеном, јер је полиција примарно актуелна у предистражном поступку, као некој врсти неформалне истраге. То наравно, не значи да није потребно и у домену полицијских овлашћења модификовати одређена позитивноправна правила ради побољшања положаја оштећеног, а нарочито када се ради о непосредној жртви кривичног дела, што је посебно значајно у случајевима кривичних дела за која је карактеристичан висок степен тзв. секундарне виктимизације.

Одређена побољшања у погледу кривичнопроцесног положаја оштећеног су могућа и пожељна, а у формалном смислу, она ће у предстојећем периоду у српски кривичноправни/кривичнопроцесни систем (који већ и на садашњем нивоу обезбеђује солидан ниво права оштећеном кривичним делом/жртви кривичног дела) бити унесена по узору на одредбе из Директиве Парламента ЕУ и Савета Европе 2012/29 о успостављању минималних стандарда права и заштите жртава кривичних дела.

ЛИТЕРАТУРА

1. Бејатовић, С., *Радна верзија Нацрта Законика о кривичном поступку Републике Србије и тужилачки модел истраге*, Ревија за кривично право и криминологију, број 2/2010, Београд, 2010.
2. Бошковић, А., *Појам кривичног поступка према новом ЗКП Републике Србије из 2011. године*, Култура полиса, год. IX, посебно издање број 2, Београд, 2012.
3. Бркић, С., *Кривично процесно право II,* треће измењено издање, Правни факултет Универзитета у Новом Саду, Нови Сад, 2013.
4. Вуковић, С., *Превенција криминала у Републици Србији и европске интеграције*. (уредник Ж., Никач): *Сузбијање криминала и европске интеграције*, Криминалистичко-полицијска академија и „Ханс Зајдел Фондација“, Београд, 2010.
5. Ђурђевић, З. и Радовић Н., *Криминалистичка оператива*, Криминалистичко-полицијска академија, Београд, 2012.
6. Ђурђић, В., *Кривично процесно право – општи део,* Центар за публикације Правног факултета Универзитета у Нишу, Ниш, 2014.

7. Жарковић М. и Кесић, Т., *Подршка жртвама кривичних дела*. Правни живот, број 9, Београд, 2006.

8. Жарковић М. и Лајић, О., *Полиција и преткривични и претходни кривични поступак:* студија. Положај и улога полиције у претходном поступку, Београд, 2005.

9. Игњатовић Ђ. и Симеуновић-Патић, Б., *Виктимологија – општи део*, едиција *Crimen,* Правни факултет Универзитета у Београду, Београд, 2015.

10. Кнежевић, С., *Кривично процесно право – општи део,* Центар за публикације Правног факултета Универзитета у Нишу, Ниш, 2015.

11. Коларић, Д., *Заштита фетуса у кривичном законодавству Републике Србије de lege ferenda*, Ревија за криминологију и кривично право, Београд: Српско удружење за кривичноправну теорију и праксу и Институт за криминолошка и социолошка истраживања, број 3/2009, Београд, 2009.

12. Коларић, Д., *Динамична фаза кривичног законодавства Републике Србије*, Часопис за правну теорију и праксу Правни живот број 9, тематски број Право и друштвени императиви, Удружење правника Србије, Копаоник, Београд, 2016.

13. Стојановић З. и. Делић, Н., *Кривично право – посебни део,* Правни факултет Универзитета у Београду и „Правна књига", Београд, 2013.

14. Fletcherм M. and Lööf, R. with Gilmore, B., *EU Criminal Law and Justice,* "Elgar European Law", Cheltenham UK, 2008.

15. Hagan, F. E. *Introduction to Criminology – Theories, Methods and Criminal Behavior,* 6th Edition, "Sage Publications", Thousand Oaks, 2008.

16. Шкулић, М., *Малолетници као учиниоци и као жртве кривичних дела,* „Досије", Београд, 2003.

17. Шкулић, М., *Кривично процесно право,* 8. издање, Правни факултет Универзитета у Београду, Београд, 2016.

18. Шкулић, М., *Битне карактеристике малолетничког кривичног права и основне специфичности Нацрта Закона о малолетним учиниоцима кривичних дела и заштити малолетних лица у кривичном поступку,* Билтен Врховног касационог суда, број 2/2015, Врховни касациони суд и „Intermex" Београд, 2015.

19. Шкулић М. и Бугарски, Т., *Кривично процесно право,* Правни факултет Универзитета у Новом Саду, Нови Сад, 2016.

20. Шкулић, М., *Положај жртве/оштећеног у кривичноправном систему Србије уопште и у односу на Директиву ЕУ 2012–29,* тематска монографија „Казнена реакција у Србији VI део, едиција *Crimen*, Правни факултет Универзитета у Београду, Београд, 2016.

21. Шкулић, М., *Условни отпуст са становишта кривичног материјалног и процесног права,* Међународни научни тематски скуп (Палић, 2–3 јун 2016): „Кривичне и прекршајне санкције и мере: изрицање, извршење и условни отпуст“, зборник Института за криминолошка и социолошка истраживања, Београд, 2016.
22. Шкулић М. и Илић, Г., *Нови Законик о кривичном поступку Србије, Нови Законик о кривичном поступку Србије – један корак напред, два корака назад*, Удружење јавних тужилаца и заменика јавних тужилаца Србије, Правни факултет у Београду и Српско удружење за кривичноправну теорију и праксу, Београд, 2012. Адреса за преузимање текста са сајта: http://www.uts.org.rs/images/stories/061212.novi.zakonik.o.krivicnom.postupku.pdf.
23. Шкулић, М., *National Report – Serbia*, in: F. Dünkel, J. Grzywa-Holten, P. Horsfield (Ed.), *Restorative Justice and Mediation in Penal Matters – A stock-taking of legal issues implementation strategies and outcomes in 36 European countries*, Vol. 2, Band 50/2 Forum Verlag Godesberg, Schriften zum Strafvolzug, Jugendstrafrecht und zur Kriminologie, Greifswald, 2015.

ROLE OF POLICE IN PROTECTING THE RIGHTS OF INJURED PERSONS

Full Professor Milan Škulić, PhD
University of Belgrade, Faculty of Law

Abstract: The paper explains the basic procedural roles of the victim in the Serbian criminal procedure. The author points out that the term “injured person” in the Serbian Criminal Procedure Code has a wider meaning than the term “victim” of the criminal offense, and that principally it is not necessary to enter formally the term “victim” in the Criminal Procedure Code of Serbia.

Because of the nature of a crime committed against them, their age, personal characteristics and other similar relevant circumstances many victims are very vulnerable and often in need of official assistance. Victims are, often for the very first time, involved in the criminal justice system and in contact with the subject of the criminal procedure. It could be very frustrating for the victims who may have to speak to police officers and lawyers and be interrogated by the public prosecutors and judges. Just going to the court could be very unpleasant for the many victims who can find the process confusing

and overwhelming. Because of that the provisions of the Directive 2012/29 of the European Parliament and of the Council establishing minimum standards on the rights, support and protection of victims of crime ensure that victims are recognized and treated with respect and dignity, protected from further victimization and intimidation from the offender and further distress when they take part in the criminal justice process, and receive appropriate support throughout proceedings and have access to justice and have appropriate access to compensation.

The paper particularly explains the specific procedural role of the police in criminal procedure - during the criminal prosecution, i.e. in some procedural phases, especially in the preliminary investigation and in relevant relation to the protection of the injured of the criminal offense. The author pays special attention to the analysis of Serbian criminal proceedings in relation to the Directive 2012/29 of the European Parliament and of the Council establishing minimum standards on the rights, support and protection of victims of crime, establishing minimum standards on the rights and protection of victims of crime, by which the EU Member States established a series of formal obligations related to the improvement of the position of victims of crime in criminal proceedings.

The author concludes that certain improvements, with respect to the position of injured party and the victim of the criminal offence in the criminal procedure system of Serbia are possible and desirable, particularly in accordance with the EU Directive 2012/29, although it is undisputed that Serbian criminal justice system at the current level provides a relatively solid scope of rights of the victim of the criminal offense/injured party.

Keywords: *Police, Injured Person, Victim of the Crime, Criminal Procedure, Criminal Law, Police Law.*

THE MECHANISMS FOR CONTROL OF THE POLICE IN THE FUNCTION OF FREEDOM AND SECURITY[1]

Associate Professor Nikola Dujovski, PhD
Faculty of Security, Skopje, University "St. Kliment Ohridski", Bitola, Republic of Macedonia
Toni Stankovski, PhD
Ministry of Interior of the Republic of Macedonia

Abstract: Police is one of the most visible and most recognized authorities of a country. The powers vested in police officers are wide and often encroach on the fundamental human rights and freedoms. The right to request personal details from a person, detain, use means of coercion and firearms, and use of other police powers implies trust given by citizens and a society to the police and police officers in order to protect their freedom and security. However, we have witnessed numerous violations and exceeding of police powers, which sometimes lead to serious consequences for health and safety of citizens and their property. Macedonian system of police control is set as either internal or external control. Internal control is conducted by the Ministry through the Department for Internal Control, Criminal Investigations and Professional Standards, while external control is exercised by the Parliament through permanent parliamentary commissions and the Ombudsman.

The paper that follows is designed to analyse the mechanisms and institutions of control of the police, whose activity ensures fair and democratic approach in processing the abuse of police powers. By analysing the statistical data police abuses in the period 2012-2016 will be presented, the most common overstepping of competences and the measures taken. The authors will analyse the efficiency and effectiveness of the measures imposed, i. e. how they managed to improve the situation of respect for law enforcement standards and the best practices for the use of powers.

Keywords: police, police authorities, internal and external control.

1 This work has been supported by the Croatian Science foundation under the project number UIP-2014-09-5933.

INTRODUCTION

The mechanisms for control of the police are aimed at assisting police services in designing effective measures to curb police corruption, increasing their ability to fight crime, improving public security, respecting human freedoms and rights and strengthening the rule of law and public trust in the police.

The authors address the links between police activities and the internal control of the police. They examine how a well-structured internal control system may help to detect and prevent police misconduct and unethical behaviour. They discuss the requirements of an internal control system, identify the problems that can arise from errors in its design and describe the roles and responsibilities associated with the internal control of a police service. The focus of this paper is on the design and use of control to identify behaviour and acts of police officers who violate the values, rules, norms and behaviours that must be respected by the service and its members.

Nevertheless, the police are empowered to detect and prevent violations of the law. It can prove challenging for the police to detect and prevent such violations occurring in their own services. For this reason, there are external oversight and control bodies that monitor the police to ensure they comply with the law. The authors explain how that monitoring process works in relation to tackling misconduct in police services. They do so by explaining which external institutions engage in oversight of the police and examining comparatively what these institutions do.[2]

Control in the police means ensuring that a police service is operating as intended. Systems of control provide internal and/or external assurance that the 'management system' of a police service is operating well. Internal control encompasses all aspects and activities performed and initiated from within the police. Control measures conducted by institutions or individuals outside the police service are referred to as external control.[3]

Finally, the authors give precise data about police misconduct in the Republic of Macedonia in the period from 2012-2016, emphasizing the most important abuse of powers conducted by police officers.

INTERNAL CONTROL OF THE POLICE

It is difficult to draw a clear line between internal and external control mechanisms since they are often interlinked. For example, prosecuting a corrupt police officer is a process that runs through several institutions, starting in a police ser-

2 James Harrison and Mary Cunneen, 1997: 255-276;
3 Willard M. Oliver, 2008: 304–305;

vice and passing through commissions, complaint boards, independent inspections, ombudsman offices or prosecutors before being finalised in a court of law.

For anti-corruption measures to be effective, it is crucial that anti-corruption initiatives and responsibility for them come from inside the police service. This is why internal control is so important in the struggle against police corruption. External bodies which can investigate and recommend are also important but not enough. Ultimately, it is up to the police themselves to take the necessary action both to prevent and to detect police corruption. In general terms, internal control:[4]

1) Highlights discrepancies between a goal and a result, or between an individual's behaviour and an organisation's values and norms;

2) Measures performance;

3) Assesses an organisation or a part of it;

4) Facilitates corrective measures;

5) Provides data for benchmarking or training purposes.

In terms of management and operations, internal control evaluates:

1) Whether the objectives of the service, a specific unit or a particular operation have been achieved;

2) Whether resources are being used efficiently and effectively in terms of the achieved results.

3) In terms of security, internal control checks that:

4) Necessary precautions have been taken by the organisation to avoid hiring or keeping dubious personnel;

5) Sensitive data and information are protected;

6) Important areas and locations are secured.

In terms of legitimacy, internal control examines:

1) Whether measures taken are legal and have been proportional;

2) Whether agreed procedures have been respected;

3) Whether there is accountability of the service and its personnel for their actions.

In terms of ethics, internal control strengthens:

1) The equality of treatment for all personnel, and of those subject to actions of the police;

2) The respect for the values, norms and ethical rules set up by the service.

Control is exercised at different levels over and within an organisation.[5]

4 G. E. Fitzgerald. P. 278-299

5 Pierre Aepli, Olivier Ribaux and Everett Summerfield, 2011: 129;

In the Ministry of Interior, internal control is structured through the Department for Internal Control, Criminal Investigations and Professional Standards. This Department is a control mechanism on the work of the police and the Ministry, which is why the powers of the Department cover a wide range of measures and actions that are taken, and are aimed at determining unprofessional, illegal and unethical behaviour of employees of the Ministry of Interior, as well as undertaking a range of measures and activities for prevention of preventive and repressive aspect. According to the Law on Internal Affairs[6] the Department for Internal Control and Professional Standards is a separate and independent organizational unit of the Ministry of Interior which realizes an internal control for the Ministry and implements procedures for assessing the legality of the actions of employees in the Police.

Department for Internal Control, Criminal Investigations and Professional Standards is structured as follows:

1) Sector for Criminal-Operations Activities:

– Unit for Internal Control and Criminal Investigations;

– Unit for Posted Officers for Criminal Investigations and Professional Working;

2) Sector for Professional Standards, Prevention and Integrity:

– Unit for Professional Standards;

– Unit for Prevention and Integrity;

3) Sector for Internal Control and Professional Standards of the City of Skopje:

– Unit for Internal Control, Work on Complaints and Investigations for the City of Skopje;

– Unit for Professional Standards for the City of Skopje.

As a part of the Department, there is a Unit for Analytics, Administration and Documentation.

The main activities of the Department are focused on documenting the overstepping of powers of police officers, investigating irregularities in the work of police officers; the data, information and knowledge are independently collected by the Department and from notifications, anonymous information, or complaints by citizens and employees of the Ministry, checks upon request by the public prosecutor's offices, institutions of foreign control of the Ministry, NGOs and other entities.

The tables are presented below with statistical data on the activities of Department for Internal Control, Criminal Investigations and Professional Standards in the period 2012-2016.

6 Article 58

Table 1.[7] *Number of police officers against whom compulsory measures were imposed by the Department for Internal Control, Criminal Investigations and Professional Standards by type and years*

Year	Total processes	Criminal charges	Disciplinary proceedings	Warning	Process for recovering damages	Reassignment	Fired
2012	1250	30	228	230	62	9	29
2013	1544	23	347	244	74	11	6
2014	1584	12	277	261	45	4	20
2015	1506	20	188	217	39	4	16
2016	1524	26	205	200	39	2	6

Table 1 presents the data given which can be analysed about total activities of the Department. In the last five years we may recognize that Department has continuous activities with approximately 1500 processes per year. The most significant criminal charges are given below, and the Department has the right to impose disciplinary measures as well as warning. In the period of 2012-2016, around 250 disciplinary proceedings were conducted and in 2013 there were 347 as the highest number, and in 2015 there were 188 as the lowest number. Every year (mostly for minor offenses) the Department imposes indications with warnings, with average percentage per year of 230. In their everyday work police officers can cause damage. The Department for ICCIPS takes measures to investigate if damage is caused intentionally or negligently, and if it is, then the police officers are obliged to compensate. It is fair to emphasize that the number of police officers that have caused damage has reduced in the last few years. Police officers who misconducted a procedure or activity may be reassigned to some other position (within the hierarchy of the police), but numbers of officers who were imposed this measure is extremely small. And finally, for serious offences and for criminal acts, a police officer will be fired. In 2012, 29 officers were fired, 6 in 2013 and 2016, 20 in 2014 and 16 in 2015. Those numbers are not worrying and the Department should continue with preventive measures in order to maintain or to get better with this numbers.

7 Annual report on the work of the Department for ICCIPS for 2016, number 14.4/1 form 15.1.2017, p. 9

Table 2.[8] *Criminal charges against police officers in 2015 and 2016*

Year	Total	Misuse of official position and authorization [1]	Embezzlement in the service[2]	Falsifying an official document[3]	Helping oneself in the service[4]	Defraud in the service[5]	Giving a false statement[6]	Mistreatment in performing a duty[7]
2015	14 (for 17 persons)	6	4	2	2	1	1	1
2016	17 (for 20 persons)	8	5	2	2	1	1	1

Analysing the data shown it is evident that misuse of official position and authorization and embezzlement in the service are the most frequent criminal acts committed by the police officers. The number of criminal acts is average and does not cause particular concern. The Ministry of Interior has established an appropriate system for controlling and managing unlawful behaviour of police officers and the number only shows that the situation is under control.

Table 3.[9] *Submissions against police officers for abuse of physical force*

Year	Total	Founded	Unfounded	No evidence
2012	63	8	44	11
2013	73	4	46	23
2014	57	1	33	23
2015	71	4	46	21
2016	62	3	35	24

Unlike criminal cases, the use of physical force is a bit worse. Every year more than 60 cases are reported to the DICCIPS. There is a worrying fact that every year most reported cases are dismissed as unfounded or because of lack of evidence. For instance, in 2016 only 5% of all reported cases were founded, 56% were unfounded and 39% were dismissed because of lack of evidence. DICCIPS must clearly clarify why they found all those cases unfounded, and they should pay more attention to investigate all cases impartially, having in mind that their role is of extreme importance in building up the capacities of the Ministry to be a real guarantor of state stability and security. Police officers behaviour is of a great

8 Ibid, p. 4-5
9 Ibid, p. 9-10

importance in everyday life of the population, and that is why the Department should think twice before bringing a decision in each and every case.

Internal control is very important for the police. There are several main reasons why the police should invest in a better internal control system.[10]

1) Internal control strengthens management;

2) Internal control improves the image of the police;

3) Internal control makes police organizations accountable;

4) Internal control helps respect for ethics.

To achieve the objectives of the police internal control system, the system must:

1) Correspond with the strategy and the organization;

2) Focus on relevant information and avoid collecting a mass of meaningless data;

3) Provide adequate and timely information to those who need to know and can take actions;

4) Foster internal and external transparency;

5) Use the findings of control measures to correct errors.

However, development of police services over the years influences necessarily the system as a whole. So, there are different types of internal control known in the majority of police services in the world. There is no strict line between the different types of internal controls but one can follow as they are:[11]

1) Administrative controls

Administrative controls allow the verification of the policies, procedures, standards and guidelines of a police service. They include procedures that control the use of money and equipment, personnel management, unit logistics, individual and collective training and other back-office matters.

2) Access and physical controls

These controls have two objectives: a) to restrict access to sensitive information and areas to authorized personnel only through, for example, passwords, access control lists, data encryption, network firewalls, doors, fencing, barricades, security guards, etc. b) to establish warning and alarm systems that are triggered in case of unauthorized intrusions or technical problems through smoke and fire alarms, cameras, sensors, etc.

3) Operational controls

Operational controls verify that specific police tasks are carried out effectively and efficiently. They focus on the core tasks of policing, such as patrols, traffic and investigation. Beyond the control of effectiveness and efficiency, the legitimacy and ethical dimensions need to be assessed. These controls can have a preventive, dissuasive, organizational or after-action dimension.

10 Toolkit on Police Integrity, p. 162
11 Ibid, p. 163-168;

4) Preventive and detective control

Preventive control refers to policies and mechanisms that seek to prevent errors, corrupt practices or unethical behaviour. Preventive controls are designed to avoid deliberate or unintended events or results. Detective control emphasizes detection of and punishment for deliberate and unintentional wrongdoings.

Challenges to internal control in a police service are more but one can sort them in four different types:[12]

1) The police environment challenge;

2) The design of the system challenge;

3) The skills needed challenge;

4) The exploitation of the results of control challenge.

The first relates to the environment in which controls are carried out, the second to the design of the system, the third to the skills needed and the fourth to the exploitation of the results of controls.

Nevertheless, police managers must be aware of the problems that may cause over-control. One obvious danger when improving internal control is the tendency to 'over-centralize', keeping control and supervision higher up in the organization and further away from the individual police officer instead of relying on written policies and monitoring activities to check on compliance. Control measures can be regarded as signals of mistrust, and not wanting individual officers to take personal responsibility. One way of avoiding this interpretation is to place efforts in communicating to police officers why different control activities are being implemented, and promote a control environment that encourages a positive attitude towards controls as being 'the honest police officer's best friend'. Finally there is the danger that too much focus is put on procedures at the expense of performance. All these challenges can have a negative influence on the motivation and initiative of police officers. It is up to each police service to be aware of and watch out for these negative consequences and stand ready to readjust and improve the control system, since the best driving force in any police reform is motivated police officers.[13]

EXTERNAL CONTROL OF THE POLICE

External control involves the direction and management of police operations. It is external to the police chain of command, yet it is able to direct police activity, such as when a political executive orders a police service to prioritise an issue (for example narcotics) or when a judge approves a warrant for a police officer to conduct a search. These controlling functions are design features of police proce-

12 Ibid, p. 172-177;
13 Ibid, p. 178

dures and allow for external bodies to regulate police conduct and compel police to behave accordingly.

External oversight is concerned with the review and monitoring of police behaviour by institutions that are outside the police. It is aimed at preventing and identifying misconduct so as to improve the service the police provide to the public. According to the Macedonian experience, external control of the police is done by the Parliament (through the Permanent Parliamentary Commissions) and the Ombudsman.[14] Unlike Macedonian case, there are other well-known bodies and mechanisms for external control of the police worldwide, such as the executive, parliament, the judiciary, specialized police oversight and anti-corruption bodies, *ad hoc* inquiries, civil society organizations and the media. External control institutions are more immune to corruption (and not only corruption but all illegal activities) than internal control mechanisms.

External control and oversight are also very important for the police, mainly because of:

1) Strengthening democratic governance;

2) Promoting public confidence in the police;

3) Ensuring compliance with international standards on policing and corruption;

4) Improving police services.

However, external control and oversight are tightly connected and depend on internal control. There are strong connections between the whole system of control within and out of the police. External oversight and control have four main roles in relation to internal controls:[15]

1) To ensure that internal controls are established;

2) To monitor internal controls within the police function effectively;

3) To provide public with an independent mechanism for complaints about police corruption;

4) To deal with police corruption cases which cannot be handled by police services themselves, either because of the severity of the case or because of conflicts of interest.

According to 2016 DICCIPS Annual Report, the Ombudsman has undertaken some measures regarding respect of human freedoms and rights and other police activities. The Ombudsman regularly submits complaints to the Department while protecting the rights of citizens.

14 Article 59 of the Law on Internal Affairs
15 Toolkit on Police Integrity, p. 194

Table 4. *Submissions by the Ombudsman*[16]

Year	Total number	Answered
2012	26	26 (+1)[8]
2013	32	32
2014	23	21
2015	35	33 (+2)[9]
2016	27	27

Table 3 shows that the DICCIPS answered positively to all submissions by the Ombudsman, which is good. Unfortunately, most of the answers are without any epilogue for the citizens and one can feel that internal control of the police favours police officers. In the light of the above, more police brutality was found in the reporting period compared to 2014, and one of the most characteristic examples is the public citizen protest in front of the Government in May 2015.[17] For this case, the Ombudsman *ex officio* opened proceedings on the use of force against the demonstrators who were taken to the police stations in Skopje and this was discussed with the arrested protesters in two police stations. They complained of the brutality of police forces and inadequate accommodation in police stations. For this event DICCIPS sent an answer to the Ombudsman that the persons were arrested and detained in accordance with the Law on Police and the Criminal Procedural Law, without making reference to the brutal treatment of the members of the Units for rapid intervention and maintenance of public order and peace.

This is only one case of police brutality which was not recognized appropriately by the Ministry of Interior.

CONCLUSION

Solid internal control depends on a small number of important values that need to be present at all levels of an organization. These key values are clarity, honesty, transparency and simplicity. From these values flow a coherent strategy, a coherent structure and a coherent management. Investing in preventive measures, especially related to recruitment and in-service training, with a strong focus on integrity, ethics and internal control, is money well spent, since very few police recruits begin their police career with the intention of becoming corrupt. Many are idealistic young people dedicated to public service, and with proper education, training and supervision they will continue with that attitude.

For internal control to be effective, senior managers need to demonstrate their belief in internal control and be role models in its execution. Managers set the tone and culture of a police organization. The management are ultimately respon-

16 Annual Report on the work of the Department for ICCIPS for 2016, number 14.4/1 form 15.1.2017, p. 10

17 Annual Report of the Ombudsman for 2015, p. 23

sible and should assume ownership of the internal control system. The factors of success in the implementation of a system of control can be summarized as:

1) Coherence between strategy, structures, processes and control;

2) Clarity, honesty, simplicity and transparency;

3) Economy of the system through concentration on key areas and exceptions;

4) Exploitation of the results in order to improve the organization;

5) Support of senior management.

The authors underline the vital importance of all external oversight institutions in tackling police corruption, and illustrate their complementing roles in overseeing the police. The aim is to offer practical advice on how the external oversight of the police is and can be conducted. External oversight and control not only promote respect for the rule of law and human rights, but also increase the efficiency and effectiveness of police services, as they can operate with the confidence and respect of the public they serve.

All activities of the authorized agencies within or out of the police are still superficial and do not give expected results. Some recommendations for measures to be taken in the near future may give serious contribution to the development of police profession:

– To establish a fully independent, objective and impartial body for external control of the police to enforce the effective investigations into complaints against police;

– Internal as well as external control must have clear and precise way to investigate cases of mass violations of constitutional and legal rights and freedoms of citizens and all other persons when violated by acts, actions and omissions;

– In carrying out police work the employees of the Ministry of Interior must consistently respect and apply the principle of presumption of innocence, and the use of force must be strictly controlled by the competent bodies within the Ministry;

– To strengthen external control over the work of the Ministry of Interior strengthening the capacity of the Ombudsman.

REFERENCES

1. Criminal Code of the Republic of Macedonia, Official Gazette number 174, October 1996
2. Geneva Centre for the Democratic Control of Armed Forces, DCAF Switzerland. *Toolkit on Police Integrity.* ISBN 978-92-9222-190-4

3. G. E. Fitzgerald, Commission of Inquiry into Possible Illegal Activities and Associated Police Misconduct (Brisbane: Queensland Commission of Inquiry, 1987);

4. James Harrison and Mary Cunneen, An Independent Police Complaints Commission (London: Liberty, 2000)

5. J. R. T. Wood, Royal Commission into the New South Wales Police Service, Vols. 1 & 2 (Sydney: Government of State of New South Wales, 1997).

6. Law on Internal Affairs, Official gazette of the Republic of Macedonia number 42 / 3.3.2014;

7. Ministry of Interior. 2017. *Annual Report of DICCIPS for 2016 number 14.4/1 form 15.1.2017*

8. Pierre Aepli, Olivier Ribaux and Everett Summerfield, Decision Making in Policing: Operations and Management (Lausanne: EPFL Press, 2011).

9. Republic of Macedonia, Ombudsman. 2016. *Annual Report of the Ombudsman of the Republic of Macedonia, 2015*. Skopje, Macedonia

10. Willard M. Oliver, Community-Oriented Policing: A Systemic Approach to Policing (Upper Saddle River, NJ: Pearson Prentice Hall, 2008)

HUMAN RIGHTS IN THE CONSTITUTION OF BOSNIA AND HERZEGOVINA: PROBLEMS AND CONTRADICTIONS

Associate Professor Goran Marković, LL.D.
University of East Sarajevo, Faculty of Law
Republic of Srpska, Bosnia and Herzegovina

Abstract: Bosnia and Herzegovina is a state which devoted considerable provisions in its Constitution to human rights. There are few "circles" of their protection: direct application of the European Convention of Human Rights, which has supra-legal strength; the catalogue of mostly personal and political rights; and the Annex I to the Constitution. Additionally, the Preamble of the Constitution, with its normative character, expresses the devotion of the constitution-maker to all principles of human rights protection adopted in the UN instruments for protection of human rights.

However, despite these rich instruments for protection of human rights, it seems that the constitutional framework is defined unclearly and even ambiguously, which opens the space for different interpretation of constitutional provisions. The Constitutional Court and other institutions have many practical problems protecting human rights because of the shortcomings of the Constitutional text.

The author analyses the problems and contradictions in the Constitution of Bosnia and Herzegovina, and proposes solutions which could lead to better protection of human rights.

Keywords: Constitution; Bosnia and Herzegovina; European Convention for Human Rights; Human Rights; Discrimination.

INTRODUCTION

The analysis of the legal system of Bosnia and Herzegovina leads to the conclusion that the human rights have been well developed and protected at all levels of state organization.[1] The Constitution of Bosnia and Herzegovina contains detailed provisions on human rights, as well as the Annex I, which is completely dedicated to this matter. The constitutions of entities also contain detailed provisions which guarantee different human rights. Moreover, the Annex VI to the Dayton Peace Agreement also contains provisions on human rights.

At first sight, it seems that the citizens and other inhabitants of Bosnia and Herzegovina enjoy all human rights which have been guaranteed by the international instruments for the protection of human rights. However, this claim has to be examined. First, legal regulations are not quite adequate since they contain contradictions. Second, social practice shows that there is wide violation of human rights. The concept of "abstract citizen", created by the liberal theoreticians and ideologists, cannot be fully realized in plural and segmented society of Bosnia and Herzegovina.

The aim of constitutional provisions on human rights is not just to be implemented in everyday life. They also have programmatic character since they have to contribute to improvement in various segments of social life. They have to set guidelines for the regulation of social relations as well as the individual's position in society and state. However, the adequate legal framework is necessary since it is the precondition for fulfilment and protection of human rights. Constitutional provisions have to be clear and free from contradictions. The laws should not limit the human rights guaranteed by the Constitution.

CONSTITUTIONAL PRINCIPLES ON HUMAN RIGHTS

The Preamble

The Preamble is the first part of the Constitution which is important for understanding of the constitutional concept of human rights. According to the opinion of the Constitutional Court of Bosnia and Herzegovina,[2] which I find acceptable,

1 Some authors counted that more than 70 provisions in the Dayton Peace Agreement (mostly in the Constitution of Bosnia and Herzegovina) have been devoted to the human rights. – M. Nadaždin Defterdarević, "Human Rights in Bosnia and Herzegovina – European Standards vs. Bosnian Reality", *Public Law in Bosnia and Herzegovina: Trends and Challenges* (ed. G. Marković), European Public Law Organization and the University of East Sarajevo, Athens 2015, 170.

2 In its opinion in the case U 5/98, the Constitutional Court decided that the entities' constitutions contradicted the Constitution of Bosnia and Herzegovina since some of their provisions were contrary to the Preamble of the Constitution of Bosnia and Herzegovina. Some authors rightly claim that in this way the principles of the Preamble got the same legal strength as all other constitutional provisions. – M. Nadaždin Defterdarević, 171.

the Preamble has a normative strength and character. This means that it is not just a programmatic and ideological statement, which is its usual purpose and nature, but also that it is indispensable in the process of interpretation of the constitutional provisions, and that the laws could not contradict it.

Since the Preamble declares respect for human dignity, liberty, and equality, and that the constitution-makers have been inspired by the most important UN instruments for the protection of human rights (the Charter, the Universal Declaration, two International Covenants, etc.), it is quite clear that their intention was to make all human rights from these instruments the elements of the constitutional system of Bosnia and Herzegovina.

The role of the European Convention on Human Rights

Article II of the Constitution of Bosnia and Herzegovina is dedicated to the human rights. It is quite usual that those constitutions which contain the definition of state as a democratic one regulate the matter of human rights at their beginning, in the second part. It shows, at least at the ideological and political level, dedication of the constitution-maker to the protection of human rights. The Constitution of Bosnia and Herzegovina is not an exception in that sense.

However, the content of the constitutional provisions is more important than their place in the systematization of the *materia constitutionis*. Article II prescribes that Bosnia and Herzegovina and its entities will guarantee the highest degree of internationally recognized human rights. This is so-called programmatic provision. As such, it is not suitable for direct application, but it is useful as a reflection of the state's intention to achieve particular aim, and could be useful for the interpretation of other constitutional provisions.

The Constitution prescribes that the European Convention on Human Rights and its protocols will be directly applicable in Bosnia and Herzegovina. This provision has much more practical importance than the programmatic provisions on human rights. It enables each individual who claims that his/her human right is violated to get the protection in the procedure in front of domestic institutions. The competent institution has to give the protection using the Convention directly.

However, this provision also opens serious dilemmas. First, the judicial culture has not been developed yet so that the judges are sufficiently aware of the existence of this provision, and its legal and social consequences. The judges do not read the Constitution, and many of them do not know about this provision. Second, even when they are familiar with it, the question is if and to what extent they are able to use it for lack of knowledge, experience, and appropriate judicial culture.

Another, probably more important issue, is the interpretation of the provision which emphasizes that the Convention will have priority over all other laws. Does this provision have to be interpreted in such a way that the Convention

has supra-constitutional strength, since "other law" includes all other legal acts except the Convention? Or, does this provision mean that the Convention has only supra-legal strength since it has already been incorporated into the Constitution, and therefore cannot have supra-constitutional strength? The problem is in the meaning of the word "law". This interpretation is important for the implementation of the Constitution, and the possibilities for citizens to protect their human rights through domestic institutions, the Constitutional Court of Bosnia and Herzegovina, in the first instance. If the Convention is understood as a part of the Constitution, then its legal strength is such that it is impossible for domestic institutions to review its content, while they are obliged to fulfil its provisions. At the same time, the Convention has the same legal strength as other constitutional provisions have, which is important for the possibility of fulfilment of human rights, as we shall show later.

On the other hand, if the Convention has legal strength which is stronger than the one of the constitutional provisions, then the constitutional provisions which are opposed to the Convention's provisions have to be derogated. In this case, the Convention is more important legal source of human rights than the Constitution is.[3]

The authors, who claim that the Convention has supra-constitutional character and legal strength,[4] find the proof for their claim in the constitutional provisions according to which the Convention shall have the priority over all other laws. They claim that the term "law" means the legal system as whole, including the constitution, which is the basic legal act, and that the term "law" here cannot be understood in the sense of ordinary laws. The Constitution is a part of the "law", i.e. a part of the legal system. Therefore, the Convention is above the Constitution. If this would be the case, the state would have the duty to harmonize its Constitution with the Convention, since it agreed that the Convention has the supra-constitutional character.

Some other arguments have also been formulated in order to prove the hypothesis of the supra-constitutional character of the Convention. For example, it has been said that the term "law" has been used in other constitutional provisions with the same meaning, namely with the meaning "legal order", i.e. the whole of the legal system.[5] However, this argument could not be taken seriously since the term "law" has been used in other constitutional provisions in different contexts. For example, the Constitution mentions the term "law" and does not use the term "the other laws" anywhere. Or, the Constitution uses the term "law" when it mentions the international law or the concept of the rule of law. The general constitutional principles which guarantee the principle of the rule of law or dem-

3 See: L. Sadiković, *Ustav Bosne i Hercegovine i Evropska konvencija za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda*, Sarajevo 2010.
4 See: F. Vehabović, *Odnos Ustava Bosne i Hercegovine i Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda*, ACIPS, Sarajevo 2006, 91–97; L. Sadiković, „Nadustavni karakter Evropske konvencije o ljudskim pravima u Bosni i Hercegovini", *Pregled* 1/2012, 60.
5 *Ibid.*, 91–92.

ocratic political order are too general and undefined to be used for the purpose of explaining why the Convention has supra-constitutional character. They are just programmatic provisions which simply cannot be used for this purpose.

The other authors claim that the Convention cannot have supra-constitutional character since the Constitution is the highest legal act, and the basis of the legal system. By its very nature, it has to have the highest legal strength. The term "law" in the abovementioned constitutional provision has to be understood not as a legal system (including the Constitution) as whole but as the remaining legal system, excluding the Constitution. The Constitution provides that the Convention shall have priority over all other laws, which means the priority aside from the Constitution since this provision is written in the Constitution. It also has to be mentioned that the Constitution itself makes difference between "constitution" and "law", i.e. between constitutional provisions and ordinary legal provisions. Therefore, since the term "law" does not have the same meaning as the term "constitution", the Convention has the constitutional but not supra-constitutional strength.

Some authors claim that the Constitution of Bosnia and Herzegovina makes distinction between the constitution and the law, in the sense that it makes distinction between constitutional and ordinary legal provisions.[6] That is the case with Article III 3a of the Constitution where it mentions, for example, „constitutions and law of Entities". Since this distinction exists, it could be used for explanation of the constitutional provision which regulates the relationship between the Convention and the whole Constitution.

The Constitutional Court of Bosnia and Herzegovina concluded in some of its decisions that the Convention could not have supra-constitutional legal strength.[7] First of all, the Constitutional Court estimated that the Convention got the legal strength on the basis of the Constitution and when it was enacted. Second, the Court estimated that its role has been to "protect the Constitutional", which is the reason why it could not decide on its compatibility with the Convention.

One more thing has to be understood. There is no official version of the Constitution in domestic language (officially, it has been proclaimed that there are three languages in Bosnia and Herzegovina, although it is true that there is one and the same language, with three names). The Constitutional Court has used the unofficial (or rather to say semi-official) translation by the Office of the High Representative. In this translation, it has been written that the Convention has priority over all other laws. The acceptance of this translation by the Court demonstrates, at least implicitly, its opinion on this issue.

6 N. Ademović, „Presuda Finci i Sejdić protiv Bosne i Hercegovine: *quo vadis*?", *Mjesto i uloga „Ostalih" u Ustavu Bosne i Hercegovine i budućim ustavnim rješenjima za Bosnu i Hercegovinu* (ur. D. Abazović, A. Mujkić, F. Vehabović, E. Vajzović), Fakultet političkih nauka, Sarajevo 2010, 128–129; N. Ademović, C. Steiner, *Ustav Bosne i Hercegovine Komentar*, Konrad Adenauer Stiftung, Sarajevo 2010, 142–143.

7 See decisions: U 5/04 and U 13/05.

If this is the case, and I think it is, the Constitution lacks the internal consistency. There is a contradiction between the constitutional provisions in Article II of the Constitution, and the provisions in Articles IV and V, regarding the composition of the House of Peoples and the Presidency of Bosnia and Herzegovina. Therefore, it is possible, and it did really happen, that one constitutional provision guarantees a human right to citizens, while the other denies it. Since the Convention's provisions have the same legal strength as the provisions in Article II of the Constitution, it is not possible to oblige the state to amend its constitution in order to harmonize it with the Convention. At least, this is not possible through the constitutional means. The intervention of the European Court for Human Rights is something else. It is a means of the international law.

Here, the issue I discuss about is the problem of discrimination based on ethnicity. It is well known that some categories of citizens do not have the passive voting right for the abovementioned state institutions. Although the Convention explicitly forbids discrimination, which is also repeated in Article II of the Constitution, the constitutional provisions in Articles IV and V nevertheless explicitly introduce discrimination on the basis of ethnicity.[8]

The political reasons obviously outweighed the legal ones. The political regime of consociational democracy, based on the political representation of the three main nations, decisively influenced the constitutional solutions according to which it has not been important whether the others have been represented in the political institutions. It has not even been understood as discrimination since the social and political importance of the others is not such as the importance of three constituent peoples. Therefore, the question arose whether the political reasons were more important than human rights. The European Court for Human Rights in its 2009 judgment declared that immediately after the war it might be justified to make such constitutional arrangements according to which some categories of citizens could not be represented in particular political institutions, and therefore they could not be recognized passive voting right. However, when the political regime stabilized, it became unacceptable that some categories of citizens do not have passive voting right. Of course, the question is whether this kind of argumentation could be acceptable. If it is principally acceptable, then one can use this kind of argument whenever one needs them. For example, one can justify discrimination as a social necessity. And if discrimination is necessary, then it is not discrimination at all.[9]

The question is also who has the right and legitimacy to estimate whether there is social or political need for constitutional provisions and practice which are or could be described as discriminatory. If it is an international standard that all citizens must have passive voting right, and if this right is written in all interna-

8 *Sejdic and Finci v. Bosnia and Herzegovina*, Decision of the European Court on Human Rights, applications no. 27996/06 and 34836/06.

9 On the issue of discrimination, see: D. Popović, *Evropsko pravo ljudskih prava*, Službeni glasnik, Beograd 2012, 385–388.

tional instruments for protection of human rights, who can claim that in some states some categories of citizens can be deprived of this right without danger to conclude that it is discrimination? International standards have to be respected in all states, including Bosnia and Herzegovina, whose constitution explicitly enacts this duty.

However, political weakness or rather insignificance of the others led to their exclusion from the political process when it is about the election to some political institutions. According to political elites in Bosnia and Herzegovina, but implicitly according to the European Court for Human Rights as well, political significance of some subjects (and therefore ((non)existence of their human rights) is more important than universally adopted international standards for the protection of human rights.

The European Court for Human Rights has declared that there is discrimination of the others, and that it has to be abandoned in the interest of equality of all citizens regardless of their ethnicity. However, the very same problem has existed since 1995, and it is hard to understand how one could claim that discrimination did not exist in the first post-war period, while it existed after the state came to the second stage of its post-war development.

The Constitution of Bosnia and Herzegovina has to solve the problem how to reconcile the principle of universality of human rights with the principles of the political regime of consociational democracy. For, if three constituent peoples are dominant in the society as well as in the state, and if the political institutions of Bosnia and Herzegovina have to reflect this fact, then the provisions have to be enacted which will guarantee basic human right to vote to the others, while the constituent peoples still would preserve their dominance over the political institutions. There is no reason to claim that this is impossible, moreover if one has in mind that this is already the case in the entities' constitutions.

Here we discuss the problem of the realization of the human rights from the Convention in the constitutional sense. Namely, the main issue is what the legal strength of the Convention from the constitutional point of view is. However, some authors claim that the problem of the legal strength of the Convention has to be analysed having in mind the monist concept of the relationship between international and domestic law, which is adopted in the legal system of Bosnia and Herzegovina.[10] Therefore, Bosnia and Herzegovina has to change its Constitution if it is in contradiction with the Convention. Of course, the problem of the (supra) constitutional character of the Convention had its greatest impact in the period prior to 2002, i.e. prior to the Bosnia and Herzegovina's accession to the Convention and the Council of Europe. Since Bosnia and Herzegovina did not have any

10 About this issue, see: S. Tepavčević, "The European Convention on Human Rights in the Legal Space of Bosnia and Herzegovina", *Public Law in Bosnia and Herzegovina: Trends and Challenges* (ed. G. Marković), European Public Law Organization and the University of East Sarajevo, Athens 2015, 259–273.

internationally based duties regarding the Convention, the issue could be analysed solely from the constitutional point of view. Things changed to some extent after 2002, since Bosnia and Herzegovina ratified the Convention, and therefore it had to revise its legal order in accordance with the Convention, in order to fulfil its duties regarding guarantee of human rights.

However, the constitutional aspect of the issue did not diminish even after 2002. Although Bosnia and Herzegovina has the duty to harmonize its Constitution with the Convention, the question arises what if this does not happen. Citizens, for example, have the chance to appeal to the European Court for Human Rights. Many of them have already done that. However, the question is what means they have at their disposal in the framework of the domestic legal order since the idea is that they are able to protect their rights in front of domestic institutions. The most important aspect of this protection is the protection in the sphere of political rights, since the problem of discrimination is the most visible here.[11] The famous case of Sejdic and Finci v. Bosnia and Herzegovina, as well as some less known cases (Pilav v. Bosnia and Herzegovina,[12] Zornic v. Bosnia and Herzegovina[13]) showed this to the full extent. Namely, the citizens who claimed that they were exposed to discrimination on the ethnic ground could not protect their right to equality in front of domestic institutions. When they tried to do it, the Constitutional Court declared itself non-competent since it could not litigate the constitutional provisions. Since its role is "to protect the Constitution" it could not challenge the meaning of the positive constitutional provisions. Therefore, the citizens who claimed that they were exposed to discrimination could only appeal to the European Court for Human Rights. For this, however, the ratification of the Convention was necessary, which happened in 2002.

The catalogue of human rights

Article II of the Constitution contains the catalogue of human rights. The analysis of the enlisted human rights leads to the conclusion that the human rights from the Convention have been enlisted, and that this catalogue of human rights is incomplete, in the sense that it does include most economic, social, and cultural

11 We wrote about this issue in: G. Marković, „Ustavnopravni položaj 'Ostalih' u Bosni i Hercegovini", *Godišnjak Pravnog fakulteta u Istočnom Sarajevu* 1/2011, 20–44.

12 Application No. 41939/07. In this case, Ilijaz Pilav, a citizen of Bosnia and Herzegovina and Republika Srpska, claimed that he was discriminated since he, as a Bosniak, was not allowed to stand at the elections for the Presidency of Bosnia and Herzegovina, since, according to Article V of the Constitution of Bosnia and Herzegovina, only Serbs could be elected as members of the Presidency on the territory of Republika Srpska. Therefore, the European Court for Human Rights decided that there was a discrimination in this case.

13 Application 3681/06. In this case, Ms Zornić claimed that she was discriminated since she could not submit her candidacy for the House of Peoples of the Parliamentary Assembly of Bosnia and Herzegovina and the Presidency of Bosnia and Herzegovina. She was not given this right since she declared herself as a citizen of Bosnia and Herzegovina, and not as a member of one of three constituent peoples.

rights. It is predominantly reduced to the personal and political human rights, with only very few exceptions. Although there is no total parallelism between the catalogues of human rights from the Constitution and the Convention, vast majority of the Convention's rights have been prescribed by the Constitution too. However, according to the Constitutional Court of Bosnia and Herzegovina,[14] the scope of the protection under Article II 3 (the catalogue of human rights) is broader than that in the Convention. Namely, the Convention protects only individuals, while according to the Constitution of Bosnia and Herzegovina all subjects, including public organs, can also be the subjects of protection. Therefore, a public institution could not appeal for the protection of its rights (right to property, for example) in front of the European Court for Human Rights, but, according to Article VI 3b of the Constitution, it could appeal for the protection of its rights from Article II 3 (the catalogue of human rights) in front of the Constitutional Court.[15]

Methodologically, it is not easy to understand why the constitution-writer decided to do this. He had just repeated in the catalogue those human rights which had already been guaranteed in the Convention, which is by itself the part of the Constitution. One explanation could be that he did it because he wanted to guarantee these rights additionally, having in mind social and political reality in Bosnia and Herzegovina, which was full of human rights violations, while he also had in mind the fact that Bosnia and Herzegovina, at the moment of enactment of its Constitution, did not adopt the Convention, and therefore was not obliged to respect human rights guaranteed by it.[16]

However, this method resulted in some important doubts. The question arose whether only human rights listed in the catalogue are guaranteed to the citizens or other inhabitants of Bosnia and Herzegovina. Can one claim that other human rights, such as economic, social, and cultural ones, also constitute the parts of the corpus of human rights? If they do, why they were not included in the catalogue of human rights from Article II of the Constitution?

This question is directly connected to another one: what is the character of Annex I to the Constitution? Does it have the legal strength which is equivalent to the legal strength of the normative part of the Constitution? Namely, do the international instruments listed in this annex have the character of constitutional provisions, and should they be applied directly, in the same way as the Convention should be applied?

14 See decision in the case AP 987/06.

15 It has to be emphasized that in some other state, where the Convention has the constitutional strength, such as in Austria, there is a difference between the Convention as the segment of the Constitution and the Convention as an international instrument which has to be interpreted by the European Court for Human Rights. The interpretation in the constitutional framework can be different from the Court's interpretation. – D. Simović, D. Avramović, R. Zekavica, Ljudska prava, Kriminalističko-policijska akademija, Beograd 2013, 371.

16 N. Ademović, J. Marko, G. Marković, *Ustavno pravo Bosne i Hercegovine*, Konrad Adenauer, Sarajevo 2012, 241–242.

If the answers to these dilemmas are positive, then one could say that the catalogue of human rights in the Constitution of Bosnia and Herzegovina is complete and in accordance with the highest international standards of human rights protection. For, Annex I to the Constitution contains 15 international instruments for the protection of human rights. This means that it contains 15 legal acts of international law which guarantee different types of human rights (personal, political, economic, social, cultural, etc.). These acts consist of legal provisions. If they are enlisted in Annex I to the Constitution, this means that their legal provisions are at the same time constitutional provisions. Further on, this means that these provisions guarantee and protect human rights. Therefore, even if some human rights are not enlisted in the catalogue of human rights, they nevertheless exist since they are guaranteed by the international instruments enlisted in Annex I.

If we accept these arguments, we can conclude that the Constitution guarantees even those human rights which are invisible at first sight, i.e. those human rights which are not explicitly enlisted in the catalogue of human rights. In my opinion, this is the only possible understanding. What could be another reason for the constitution-maker to enlist the abovementioned 15 acts if he did not want to give the constitutional strength and character to their provisions?

A comparison could be useful for the final conclusion. Namely, the Constitution of the Federation of Bosnia and Herzegovina has a very similar solution. It also contains an annex, where international instruments for human rights protection have been enlisted. However, it is explicitly stated in this annex that the enlisted instruments will have constitutional strength, and that they will be used directly. It seems that the purpose of this solution is the same as in the case of the Constitution of Bosnia and Herzegovina.

Another opinion could be that the constitution-maker enlisted 15 acts in Annex I in order to pave the way to the legislator for the improvement of human rights. In other words, the aim of the constitution-maker was just to oblige the legislator to include the provisions of 15 international acts from Annex I into appropriate laws, and give these provisions legal strength in this way. But this could lead to postponement of the legal regulation of human rights because the legislator can decide to postpone the enactment of laws which would guarantee human rights. The state would find itself in a situation that its constitution principally guarantees some human rights while they cannot be guaranteed and protected because the legislator did not incorporate them into the laws.

The Constitutional Court of Bosnia and Herzegovina evolved in its opinion on this issue. First of all, in one case it formulated opinion that international instruments from Annex I could be used in the case that they are ratified by Bosnia and Herzegovina. If they are not ratified, they cannot be applied. In other words, human rights guaranteed by these instruments do not have the character of constitutional rights.[17] In fact, the Court declared itself non-competent in the cases

17 See decision of the Court in AP 1219/07.

where the question would arise if any economic or social right had been violated if the violation of that right would not be in connection with the issue of the appellant's discrimination.

This opinion cannot be right. First of all, Annex I is a part of the Constitution, and therefore it is a part of the internal, constitutional law. The rules of the international law about ratification have nothing to do with the problem of direct application of these international instruments. Second, if these instruments can be used only in cases when the state ratifies them, the state will not be able to fulfil its constitutional duty to respect and guarantee the highest internationally recognized degree of human rights. Here, the thing is that international law approach should not be confused with the constitutional law approach. The abovementioned international instruments are a part of domestic, internal law, which has nothing to do with the international law, and the issue of ratification of the international instruments.

Now, the practice of the Constitutional Court of Bosnia and Herzegovina is such that it allows direct application of these international instruments in connection with discriminatory practice, i.e. when one person differs from the others in the sense that he/she cannot enjoy some human rights which are guaranteed to the others. For example, in one case,[18] the Constitutional Court claims that the right to work is not guaranteed by the Constitution of Bosnia and Herzegovina, and the Convention. It is guaranteed by the International Covenant on Economic, Social, and Cultural Rights. However, this fact is not sufficient for the Constitutional Court to understand that the right to work is a constitutional right. According to the Court, it could protect appellant's right to work only if he/she would be able to prove that he/she is discriminated in the fulfilment of his/her right to work. According to the Constitutional Court, the right to work is guaranteed in the framework of Article II 4 of the Constitution, which is entirely dedicated to the prohibition of discrimination. Therefore, this right is protected only in the context of the discrimination of an employee.

According to this opinion, the Constitutional Court would not decide on appellation which purpose is the protection of economic, social, or cultural rights, except in the case when discrimination is involved. Therefore, if an employer forbids the strike of his/her employees, the latter cannot use the appellation in front of the Constitutional Court. This is very strange opinion, the consequence of which is that a wide range of human rights cannot be the object of protection in front of the Constitutional Court.

But, if human rights from Annex I of the Constitution cannot be applied directly, then there would be a difference between the state constitution and the entities' constitutions. The latter guarantee and protect all categories of human rights, while the former would not protect all of them but only those enlisted in the catalogue of human rights. In that case, nothing would remain of the pro-

18 See: AP 379/07.

grammatic provision in Article II that Bosnia and Herzegovina and its entities will ensure the highest level of internationally recognized human rights.

The Constitution of Bosnia and Herzegovina, in its Article II 6, provides that Bosnia and Herzegovina and its entities (which includes all their legislative and other bodies) "shall apply and conform to the human rights and fundamental freedoms referred to in paragraph 2 above". Some authors claim that this constitutional provision means that the international instruments from Annex I can be used only after the state organs take legislative or other governmental measures. In other words, the international instruments can be used only if the state (and entities) enacts laws, and executes them. Without the appropriate laws enacted by the state these international instruments are practically useless. If this argument would be valid, it would not be possible to answer the question how Bosnia and Herzegovina would respect and guarantee the highest degree of internationally recognized human rights. What if the state parliament rejects to enact laws which are necessary for the achievement of such a degree of human rights?

Unclear constitutional provisions as well as unclear attitudes of the Constitutional Court cause problems in functioning of many institutions. It is less evident in functioning of the courts, since the judges do not really understand the problem of application of these 15 international instruments. Their practice is to interpret and apply the ordinary laws. They are not able to do more than that. The problem is more visible in the work of some other institutions, such as the institutions of Ombudsman or the institutions whose task is to improve the position of particular social groups, such as women, for example.

Another problem is that individuals cannot count on the protection of the Constitution Court, using appellation as a very important means for the human rights protection, since the Constitutional Court is of the opinion that this kind of protection of human rights is not possible before the state enacts appropriate laws which protect economic, social, cultural, or other rights which are not explicitly enlisted in the catalogue of human rights.

However, it must be admitted that the Constitutional Court partially changed its attitude. In one of its decisions,[19] it still stated that the right to work is not guaranteed by the Constitution, but that it is guaranteed by the International Covenant on the Economic, Social, and Cultural Rights. In this case, the Court did not analyse the appellation in the part where the appellant claimed that his right to work had been violated since the Court thought that the right to work had already been protected through the guarantees of the right to a fair trial.

Such a Court's attitude is still unclear. First of all, the Court still claims that the right to work is not constitutionally recognized. However, it claims that it is recognized by the abovementioned Covenant. We still do not know whether the Court would decide on appellations in which this and other human rights non-mentioned in the catalogue of human rights from Article II of the Constitution are

19 See: AP 1999/08.

the only jeopardized rights. On the other side, it is interesting that the Court said that there was no need for particular examination of the part of the appellation in which the appellant claimed that the right to work was jeopardized. So, the Court did not say that it was not authorized to examine this part of appellation. It just said that there was no need for this since the Court already adopted the appellation claiming that the right to a fair trial was jeopardized.

The Constitution of Bosnia and Herzegovina should contain more precise provisions on human rights in order to remove confusion about the possibilities for protection of human rights which are not enlisted in the catalogue of human rights.

There is one very important problem regarding the very legal provisions as well as their fulfilment. Namely, the human rights guaranteed by the international instruments have been defined using very general terms. For example, the International Covenant on Economic, Social, and Cultural Rights guarantees the right to strike. However, it has been guaranteed only in general terms, with the possibility for its limitation concerning the employees in the army, the police, or the state administration. If we adopt the idea that this right is a constitutional right in Bosnia and Herzegovina, we have to admit that it has been guaranteed in rather a general way which is not quite useful for the purpose of protection of this human right. Of course, one could argue that it is quite usual for the content of constitutional provisions on human rights to be general since human rights just have to be guaranteed while the task of their detailed regulation rests on the legislator.

This kind of argumentation is correct but it is also insufficient. Namely, some human rights are more vulnerable than the others. More vulnerable human rights have to be guaranteed and protected differently than the others. The starting point for this is the need for more detailed constitutional regulation. This means that it is not sufficient just to proclaim the protection of human rights but that constitutional provisions have to contain definition of the most vulnerable human rights, to elaborate their components, and to provide for cases in which these human rights could be limited if necessary.

Such kind of constitutional regulation, however, is not possible in the present-day Constitution of Bosnia and Herzegovina since its methodological approach to the issue is completely different – it is based entirely on the enumeration of human rights without detailed regulation of their content and components.

CONCLUSION

It seems that the constitution-maker's efforts to guarantee the highest degree of human rights have not been met with success, not just in practice but also in legal provisions. First of all, the constitutional provisions, which are the most important for regulation of human rights, have not been formulated in a clear manner,

without serious dilemmas and contradictions. Although the constitution-maker explicitly stated his intention to guarantee human rights, he did not manage to find the appropriate formulations and solutions.

First of all, it is not quite clear which human rights have been guaranteed by the Constitution. This is not the problem only for the theory of constitutional law but even more for the institutions which have the competence and the duty to protect human rights. Until now this dilemma has not been solved to the full extent. It would be easier if the constitutional provisions could be defined clearly. Therefore, it is still not quite clear if some economic and social rights are protected by the Constitution, in what circumstances, and in what way.

Second, the legal strength of the Convention should be clearly defined in the sense that from the constitutional point it has supra-legal but not supra-constitutional strength. The catalogue of human rights from Article II of the Convention has to be expanded in the sense that the economic, social, and cultural rights have to be explicitly guaranteed in order to finish discussion about their (extra) constitutional character.

If the limitations of particular human rights should be allowed in some circumstances, these circumstances have to be clearly identified in order to prevent lawmaker from arbitrary limitations of human rights.

Some particularly vulnerable human rights (personal, economic, social) have to be defined in more details in order to prevent lawmaker to diminish them. For example, if the Constitution guarantees the right to work or the right to strike in only one general provision, the lawmaker will have the chance to enact such laws which would formally and practically limit these rights to such extent that they will formally be guaranteed although possibilities for their fulfilment in practice will be quite limited.

REFERENCES

1.Ademović, Nedim, „Presuda Finci i Sejdić protiv Bosne i Hercegovine: *quo vadis*?“, *Mjesto i uloga „Ostalih“ u Ustavu Bosne i Hercegovine i budućim ustavnim rješenjima za Bosnu i Hercegovinu* (ur. D. Abazović, A. Mujkić, F. Vehabović, E. Vajzović), Fakultet političkih nauka, Sarajevo 2010;
2. Ademović, Nedim, Marko, Josef, Marković, Goran, *Ustavno pravo Bosne i Hercegovine*, Konrad Adenauer, Sarajevo 2012;
3. Ademović, Nedim, Steiner, Christian, *Ustav Bosne i Hercegovine Komentar*, Konrad Adenauer Stiftung, Sarajevo 2010;
4. Constitutional Court of Bosnia and Herzegovina Decision, Case AP 1219/07;
5. Constitutional Court of Bosnia and Herzegovina Decision, Case AP 379/07;
6. Constitutional Court of Bosnia and Herzegovina Decision, Case AP 1999/08;

7. Constitutional Court of Bosnia and Herzegovina Decision, Case U 13/05;
8. Constitutional Court of Bosnia and Herzegovina Decision, Case U 5/04;
9. *Ilijaz Pilav vs. Bosnia and Herzegovina*, Decision of the European Court on Human Rights, Application No. 41939/07;
10. Marković, Goran, „Ustavnopravni položaj 'Ostalih' u Bosni i Hercegovini", *Godišnjak Pravnog fakulteta u Istočnom Sarajevu* 1/2011;
11. Nadaždin Defterdarević, Mirjana, „Human Rights in Bosnia and Herzegovina – European Standards vs. Bosnian Reality", *Public Law in Bosnia and Herzegovina: Trends and Challenges* (ed. G. Marković), European Public Law Organization and the University of East Sarajevo, Athens 2015;
12. Popović, Dragoljub, *Evropsko pravo ljudskih prava*, Službeni glasnik, Beograd 2012;
13. Sadiković, Lada, „Nadustavni karakter Evropske konvencije o ljudskim pravima u Bosni i Hercegovini", *Pregled* 1/2012;
14. Sadiković, Lada, *Ustav Bosne i Hercegovine i Evropska konvencija za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda*, Sarajevo 2010;
15. *Sejdic and Finci v. Bosnia and Herzegovina*, Decision of the European Court on Human Rights, applications no. 27996/06 and 34836/06;
16. Simović, Darko, Avramović, Dragutin, Zekavica, Radomir, *Ljudska prava*, Kriminalističko-policijska akademija, Beograd 2013;2
17. Tepavčević, Sanja, "The European Convention on Human Rights in the Legal Space of Bosnia and Herzegovina", *Public Law in Bosnia and Herzegovina: Trends and Challenges* (ed. G. Marković), European Public Law Organization and the University of East Sarajevo, Athens 2015;
18. Vehabović, Faris, *Odnos Ustava Bosne i Hercegovine i Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda*, ACIPS, Sarajevo 2006;
19. *Zornić vs. Bosnia and Herzegovina*, Decision of the European Court on Human Rights, Application 3681/06.

ДА ЛИ ЈЕ УСТАВНА ЖАЛБА ДЕЛОТВОРНО ПРАВНО СРЕДСТВО? – Осврт на десет година примене Устава Србије од 2006. године

Проф. др Дарко Симовић
Криминалистичко-полицијска академија, Београд

Апстракт: У овом раду аутор анализира институционалну физиономију уставне жалбе, као и праксу њеног коришћења. Први је утисак да Устав веома екстензивно поставља могућност коришћења уставне жалбе, што ствара опасност од загушивања рада Уставног суда. Подаци о раду Уставног суда показују да је одлучивање по уставним жалбама постала доминантна надлежност овог органа. Осим тога, могућност Уставног суда да поништава судске одлуке створила је тензију између овог органа и редовног правосуђа. Отуда, однос између Уставног суда и редовног правосуђа мора бити конзистентније и прецизније нормативно уређен. Смањење броја предмета пред Европским судом за људска права против Србије указује да уставна жалба постаје све делотворније правно средство. Ипак, за потпуно афирмисање уставне жалбе као правног средства за заштиту људских права, неопходна је изградња и одговарајуће правне културе за коју је потребно одговарајуће време.

Кључне речи: уставна жалба, уставни суд, људска права, судска одлука, правосуђе, контрола уставности.

УВОД

Уставна жалба је особено супсидијарно средство правне заштите уставом зајемчених права, првенствено од појединачних аката јавне власти које субјекту, који сматра да му је неко уставно право повређено, омогућава да пред уставним судом оспори уставност таквог акта и издејствује његово касирање.[1]

1 Видети: Д. Симовић, Уставна жалба – теоријскоправни оквир, *Анали Правног факултета у Београду*, бр. 1/2012, 203–223.

За разлику од првог посткомунистичког устава Србије од 1990. године, Устав од 2006. године предвиђа уставну жалбу. Премда није реч о конституционализовању до тада непознатог института у нашем правном систему, уставна жалба при ранијим покушајима њеног увођења није афирмисана као средство делотворне заштите уставом јамчених људских права. Наиме, још од увођења уставног правосуђа у југословенски правни поредак 1963. године, уставна жалба је конституционализована као „предлог за покретање поступка за заштиту права самоуправљања и других основних слобода и права" на савезном и на републичком нивоу.[2] Међутим, већ уставном реформом од 1974. године овај институт је укинут. Очигледно, миље једностраначког ауторитарног система није био погодно тле за развијање овог института, који у том периоду још увек није на прави начин заживео ни у својој колевци Немачкој. Чини се да је са преузимањем уставног правосуђа, некритички преузет и институт уставне жалбе, који је за време важења Устава СФРЈ од 1963. године био обична уставна декорација. Ипак, Јован Ђорђевић, најугледније име оновремене уставноправне науке у нас, говорио је да „уставни суд који не штити човека, његове слободе и права, не заслужује да се зове уставни суд. То је ниже од редовног судства који ипак на неки начин брани човека и његову слободу и право"[3].

Повратак вредностима либерално-демократског конституционализма 1990. године није водио и конституционализовању уставне жалбе. Међутим, већ доношењем Устава Савезне Републике Југославије од 1992. године овај институт је враћен у наш правни систем. Устав је изразито рестриктивно поставио могућност за коришћење уставне жалбе, јер се ово правно средство могло користити само ако није обезбеђена друга правна заштита (члан 124 став 1 тачка 6). Отуда се сасвим оправдано поставило питање да ли је уставна жалба практично могућа, јер остаје дилема који би то били појединачни акти и радње против којих није обезбеђена редовна судска или друга правна заштита.[4] Пракса Савезног уставног суда на овом пољу није вредна помена, а као посебан куриозитет се може навести чињеница да је овај орган први пут мериторно одлучивао по уставној жалби тек 15. новембра 2000. године,[5] дакле пуних осам година након доношења савезног устава.

Незаустављив процес разграђивања савезне државе и њен преображај у привремену Државну заједницу Србија и Црна Гора, доношењем Уставне повеље 2003. године, сасвим очекивано није допринео афирмисању уставне жалбе. Она је номинално и даље постојала (члан 46 став 1 тачка 3 Уставне

2 Више о томе: О. Вучић, В. Петров, Д. Симовић, *Уставни судови бивших југословенских република*, Београд 2010, 201–202.

3 Ј. Ђорђевић, *Друштво и политика*, Београд, 1988, 130.

4 Д. Стојановић, Уставно судство и заштита права и слобода човека и грађанина, *Правни живот*, бр. 12/1995, Београд, 196.

5 Наведено према: Б. Ненадић, Уставни суд Србије као 'жалбени суд', *Правна ријеч*, бр. 10/2007, Бања Лука, 177.

повеље државне заједнице Србија и Црна Гора), али је такође била изузетно рестриктивно постављена. Провизорност и краткотрајност ове заједничке државе Србије и Црне Горе нису допустили развијање праксе по основу коришћења уставне жалбе, тако да је и у овом трогодишњем периоду тај институт остао *nudum ius*.

Овај кратак историјски осврт сведочи да, номинално посматрано, Србија има респектабилну традицију постојања уставне жалбе. Међутим, све те године номиналног постојања уставне жалбе нису адекватно развиле овај институт ни створиле одговарајућу правну културу његовог коришћења. Конституционализовањем уставне жалбе Уставом од 2006. године овај институт је требало развијати од самог почетка. Првих десет година примене овог устава пружају прилику да се постојећи институционални оквир уставне жалбе, као и пракса Уставног суда, озбиљније критички преиспитају.

ИНСТИТУЦИОНАЛНА ФИЗИОНОМИЈА УСТАВНЕ ЖАЛБЕ У РЕПУБЛИЦИ СРБИЈИ

Према Уставу Србије од 2006. године уставна жалба се може изјавити против појединачних аката или радњи државних органа или организација којима су поверена јавна овлашћења, а којима се повређују или ускраћују људска или мањинска права и слободе зајемчене Уставом, ако су исцрпљена или нису предвиђена друга правна средства за њихову заштиту (члан 170). Дакле, за разлику од појединих решења из упоредног права[6], предмет уставне жалбе могу бити искључиво појединачни акти или радње. Међутим, на посредан начин, ово правно средство може да изазове и контролу уставности општих правних аката, јер је Уставни суд заузео становиште да уколико постоји разумна сумња у уставност и законитост општег акта на основу кога је донет појединачни акт који се уставном жалбом оспорава, он ће застати са поступком по уставној жалби и *ex officio* покренути поступак о уставности и законитости тог општег акта.[7]

Устав не прецизира ко је носилац права на уставну жалбу. Непрецизност уставног решења оставља могућност да свако, а не само лице чије је уставом зајемчено право повређено, може да изјави уставну жалбу. Дакако, од одређивања ширине круга носилаца права на уставну жалбу унеколико зависи домашај, па и делотворност овог правног института. Закон о Уставном суду је операционализовао уставну норму тако да уставну жалбу може изјавити свако лице које сматра да му је појединачним актом или радњом државног органа или организације којој је поверено јавно овлашћење, повређено или ускраћено људско или мањинско право или слобода зајемчена

6 Видети: Д. Симовић, Уставна жалба – теоријскоправни оквир, 209–211.

7 *Ставови Уставног суда у поступку испитивања и одлучивања по уставној жалби*, Су бр. 1–8/11/9, од 2. априла 2009.

Уставом (члан 83, став 1). Уставна жалба није ограничена само на домаће држављане, а такође ни на физичка лица, јер се и правним лицима зајемчује право на подношење овог правног средства у обиму у коме она могу бити носиоци уставом прокламованих права.[8] Да би се уставна жалба користила као инструмент за заштиту уставом зајемчених права, жалилац треба да покаже легитимни правни интерес.

Законодавац је предвидео да уставну жалбу, у име лица које сматра да су му повређена уставом зајемчена права и на основу његовог писаног овлашћења, може изјавити друго физичко лице, односно државни или други орган надлежан за праћење и остваривање људских и мањинских права и слобода (члан 83, став 2). На тај начин, иако то није изричито предвиђено, уставну жалбу може да изјави и Заштитник грађана. Ипак, Заштитник грађана не располаже самосталним овлашћењем за подношење уставне жалбе, већ му је за то неопходно писано овлашћење лица које сматра да му је повређено неко од уставом зајемчених права. Овим правом, разуме се, располажу и други органи којима је поверена функција надзора над остваривањем људских и мањинских права.

Уставна жалба може бити поднета само ако је повређено или ускраћено Уставом зајемчено људско или мањинско право. Будући да се Уставом јамче и као таква непосредно примењују људска и мањинска права зајемчена општеприхваћеним правилима међународног права и потврђеним међународним уговорима (члан 18, став 2 Устава), уставна жалба се подноси и у случају да је дошло до повреде људског права које је санкционисано међународноправним поретком. Према досадашњој пракси, Уставни суд је на гледишту да се уставном жалбом штите „сва људска и мањинска права и слободе, индивидуална и колективна, зајемчена Уставом, независно од њиховог систематског места у Уставу и независно од тога да ли су изричито уграђена у Устав или су у уставноправни систем имплементирана потврђеним међународним уговорима“.[9]

Правило је, од којег у упоредном праву има изузетака,[10] да је уставна жалба допуштена тек по исцрпљивању свих расположивих правних механизама заштите људских права. Претпоставка исцрпљености правног пута је испуњена када више нема могућности истицања правних средстава (Dieter Dörr).[11] Анализа позитивноправних решења Србије наводи на закључак да законодавац није предвидео када је исцрпљен правни пут за заштиту права, због чега је Уставни суд донео већи број правних ставова који се односе на исцрпљеност правног пута у појединим поступцима (кривичном, парнич-

8 G. Dannemann, Constitutional Complaints: The European Perspective, *International and Comparative Law Quarterly*, Vol. 43, No. 1, 1994, 147.

9 *Ставови Уставног суда у поступку испитивања и одлучивања по уставној жалби*, Су број 1–8/11/9, од 2. априла 2009.

10 Видети: Д. Симовић, Уставна жалба – теоријскоправни оквир, 215–217.

11 В. Ђурић, *Уставна жалба*, Београд 2000, 12

ном, ванпарничном, извршном, управном и прекршајном).[12] При заснивању тих ставова Уставни суд се руководио тиме да подносилац уставне жалбе треба да искористи редовна правна средства, али и она ванредна правна средства која су у диспозицији подносиоца и истовремено ефикасна.[13]

Према уставном решењу у Србији, могућности за изјављивање уставне жалбе су изразито екстензивно постављене, јер се ово правно средство може користити увек када су исцрпљена или нису предвиђена друга правна средства за заштиту уставом зајемчених права. Међутим, Законом о Уставном суду начињен је још један корак више, будући да су могућности коришћења овог правног средства додатно проширене. Наиме, законодавац је предвидео да се уставна жалба може изјавити и ако нису исцрпљена правна средства, у случају када је подносиоцу жалбе повређено право на суђење у разумном року (члан 82, став 2). С једне стране, може се заступати гледиште да поменуто законско решење непосредно противречи изричитој уставној норми да се уставна жалба може уложити тек по исцрпљивању свих расположивих правних средстава заштите уставом зајемчених права. Несумњиво, Устав прокламује право сваког коме се суди за кривично дело „да му се суди без одуговлачења" (члан 33, став 6 Устава). Међутим, конституисање могућности за изјављивање уставне жалбе због повреде овог људског права „преко реда" значајна је законска модификација уставне жалбе.[14] Истовремено, брани се теза да овако формулисано законско решење не противречи институционалној логици уставног оквира уставне жалбе, јер је предвиђено да се ово правно средство може поднети и када нису предвиђена друга правна средства за заштиту повређених права. Према томе, будући да наш правни поредак не установљава механизам заштите права на суђење у разумном року, које се јамчи Уставом (члан 32, став 1), од подносиоца уставне жалбе се не може очекивати да исцрпи правно средство које не постоји.[15]

У овом контексту треба поменути гледиште Европског суда за људска права, према коме грађани Србије нису располагали делотворним правним леком за заштиту „права на суђење у разумном року" које јамчи Европска конвенција (члан 6, став 1).[16] Да би се у национални правни поредак отеловило право на делотворан правни лек за заштиту права на суђење у разумном року, законодавац је посегао за уставном жалбом, проширујући њено дејство.

12 Б. Ненадић, К. Манојловић Андрић, Спровођење поступка по уставној жалби и мере за њену ефикасну примену, *Уставно судство у теорији и пракси*, Београд 2010, 113–114.
13 Видети: К. Манојловић Андрић, Поступак и обим испитивања уставне жалбе, Б. Ненадић (пр.), *Улога и значај уставног суда у очувању владавине права*, Београд 2013, 164–165.
14 Р. Марковић, *Уставно право*, Београд 2012, 556.
15 К. Манојловић Андрић, 166.
16 Предмет „В. А. М. против Србије" (*V.A.M. v. Serbia 2007, no. 39177/05*), представка бр. 39177/2005, *Службени гласник РС*, бр. 53/2007.

У овом контексту треба имати у виду чињеницу да је надлежност Уставног суда уставна материја, а да је Законом о Уставном суду домашај уставне жалбе проширен и на заштиту права на суђење у разумном року. На тај начин, Уставни суд је постао фактички „главни" контролор над поступањем свих судова у разумном року.[17] По свом карактеру, разматрање о томе да ли је дошло до повреде права на суђење у разумном року, није спор о уставности, већ спор о чињеницама, тј. о ефикасности у раду судске власти, што је типичан посао који би требало да буде организован унутар судске власти.[18] Тако Уставни суд, на овом пољу, наступа као најобичнији, ванпарнични суд који на основу прибављених судских списа премерава да ли је дошло до повреде права на суђење у разумном року.[19] Дакако, имајући у виду непостојање објективних мерила на основу којих би се процењивало када о једном предмету није одлучено у разумном року, додатно се проширује опасност од загушивања рада Уставног суда. Према томе, проширивање њеног домашаја истовремено повећава могућност за фриволно подношење уставних жалби.

Сва питања која се односе на покретање и вођење поступка по уставној жалби представљају законску материју. Закон о Уставном суду предвидео је да се уставна жалба може изјавити у року од 30 дана од дана достављања појединачног акта, односно од дана предузимања радње којом се повређује или ускраћује људско или мањинско право или слобода зајемчена Уставом (члан 84, став 1). Међутим, поменути рок нема апсолутно дејство јер, уколико се из оправданих разлога пропусти рок за подношење уставне жалбе, Уставни суд може дозволити повратак у пређашње стање ако подносилац уставне жалбе, у року од 15 дана од дана престанка разлога који је изазвао пропуштање, поднесе предлог за повраћај у пређашње стање, уз услов да истовремено поднесе и уставну жалбу (члан 84, став 2). По истеку три месеца од дана пропуштања не може се тражити повраћај у пређашње стање (члан 84, став 3).

Поред елемената које треба да садржи,[20] Закон предвиђа да се уз уставну жалбу подносе препис оспореног појединачног акта, докази да су исцрпљена правна средства, докази о висини материјалне штете, као и други докази од значаја за одлучивање (члан 85, став 2). Захтев за накнаду штете може бити постављен само истовремено са подношењем уставне жалбе (члан 85, став 3).

17 Б. Ненадић, О неким аспектима односа уставних и редовних судова, Б. Ненадић (пр.), *Улога и значај уставног суда у очувању владавине права*, Београд 2013, 107.

18 108

19 *Ibid.*

20 Уставна жалба мора да садржи име и презиме, јединствени матични број грађана, пребивалиште или боравиште, односно назив и седиште подносиоца уставне жалбе, име и презиме његовог пуномоћника, број и датум акта против кога је жалба изјављена и назив органа који га је донео, назнаку људског или мањинског права или слободе зајемчене Уставом за коју се тврди да је повређена, са ознаком одредбе Устава којом се то право односно слобода јемчи, разлоге жалбе и наводе у чему се састоји повреда или ускраћивање, опредељен захтев о коме Уставни суд треба да одлучи, уз истицање висине и основа накнаде материјалне или нематеријалне штете када се накнада захтева и потпис подносиоца уставне жалбе, односно лица коме је издато специјално пуномоћје за подношење уставне жалбе (члан 85, став 1).

Изјављивање уставне жалбе нема суспензивно дејство у односу на оспоравани акт или радњу. Међутим, Закон о Уставном суду Србије допушта изузетке од поменутог правила. Тако, на предлог подносиоца уставне жалбе, Уставни суд може одложити извршење појединачног акта или радње, уколико би извршавање проузроковало ненадокнадиву штету подносиоцу, а одлагање није супротно јавном интересу, нити ће се њиме нанети већа штета трећем лицу (члан 86, став 2).

Уколико је појединачним актом или радњом повређено или ускраћено Уставом зајемчено људско или мањинско право или слобода више лица, а само нека од њих су поднела уставну жалбу, одлука Уставног суда односи се и на лица која нису поднела уставну жалбу, ако се налазе у истој правној ситуацији (члан 87).

Поступак по уставној жалби се обуставља у три случаја: 1) ако је уставна жалба повучена; 2) ако орган који је донео оспорени појединачни акт поништи, укине или измени тај акт у складу са захтевом из уставне жалбе, или ако је престала радња која је проузроковала повреду или ускраћивање Уставом зајемченог права и слободе, уз сагласност подносиоца уставне жалбе; и 3) ако престану друге процесне претпоставке за вођење поступка (члан 88).

Када Уставни суд утврди да је оспореним појединачним актом или радњом повређено или ускраћено људско или мањинско право или слобода зајемчена Уставом, он може поништити појединачни акт, забранити даље вршење радње или одредити предузимање друге мере или радње којом се отклањају штетне последице утврђене повреде или ускраћивања зајемчених права и слобода и одредити начин правичног задовољења подносиоца (члан 89, став 2). Одлуком којом се усваја уставна жалба Уставни суд ће одлучити и о захтеву подносиоца уставне жалбе за накнаду материјалне, односно нематеријалне штете, када је такав захтев постављен. (члан 89, став 3). Осим тога, законодавац је предвидео да одлука Уставног суда којом је уважена уставна жалба има правно дејство од дана достављања учесницима у поступку (члан 89, став 4).

ОДНОС УСТАВНОГ СУДА И РЕДОВНОГ ПРАВОСУЂА

Екстензивно постављена могућност за изјављивање уставне жалбе, која за предмет може да има и правоснажне судске одлуке, поставила је питање односа између Уставног суда и редовног правосуђа. С једне стране, Уставном суду је остављена могућност да поништи правоснажну судску одлуку, а с друге стране, Устав је изричито предвидео да судске одлуке не могу бити предмет вансудске контроле, као и да судску одлуку може преиспитивати само надлежни суд, у законом прописаном поступку (члан 145). Ова, на

први поглед, неконзистентност уставних решења стварала је тензију између Уставног суда и Врховног касационог суда.

Према становишту које доминира у оквиру редовног правосуђа, уставна жалба не може бити поднета против одлука судова, већ само против аката и радњи органа државне управе. Овакво резоновање заснива се на следећим аргументима: прво, сагласно Уставу, заштита људских и мањинских права остварује се пред редовним судовима (члан 22); друго, посматрано у контексту упоредног права, уставна жалба је релативно слабо заступљено правно средство, а и тамо где постоји допуштена је само против аката државне управе (Аустрија, Француска, Италија, Велика Британија); треће, Устав искључује могућност вансудске контроле судских одлука које може преиспитивати само надлежни суд у законом прописаном поступку (члан 145, ст. 3 и 4); и четврто, уставотворац судове није дефинисао као државне органе.[21] Најкраће речено, поништавањем судске одлуке се, према заговорницима таквог правног резоновања, „угрожава правна сигурност и ствара се правна неизвесност, вређа се начело правноснажне пресуђене ствари и руши ауторитет судске одлуке“[22].

С друге стране, међу уставноправним теоретичарима претеже становиште да могућност Уставног суда да касира судске одлуке не представља повреду начела независности судске власти. Уставна жалба је изузетно правно средство које омогућава да све власти, па и судска, буду повиноване Уставу.[23]

Већ при првом поништењу судске одлуке на основу поднете уставне жалбе, тадашњи Врховни суд је бурно реаговао, те је на својој Општој седници одржаној септембра 2009. године закључио да је такво поступање Уставног суда супротно члановима 143 и 145 Устава, по којима судске одлуке могу да преиспитују само судови.[24] Имајући у виду да се више од 90% поднетих уставних жалби односи управо на акте и радње судске власти,[25] било је јасно да ће тензија између Уставног суда и редовног правосуђа постајати све снажнија. На иницијативу грађанског одељења Врховног касационог суда и Високог савета судства, уз подршку Владе, дошло је до промене нормативног оквира уставне жалбе, и то тако што су изменама Закона о Уставном суду судске одлуке изузете од поништавања. Наиме, законодавац је члан 89 ставове 2 и 3 изменио на следећи начин: „Када Уставни суд утврди да је оспореним појединачним актом или радњом повређено или ускраћено људско или мањинско право и слобода зајемчена Уставом, може поништити појединачни акт осим судске одлуке, забранити даље вршење радње или

21 Видети: Б. Ненадић, Катарина Манојловић Андрић, Спровођење поступка по уставној жалби и мере за њену ефикасну примену, 110.

22 Више о томе: М. Настић, Однос Уставног суда и редовних судова – коментар одлуке Уставног суда Србије, *Зборник радова Правног факултета у Нишу*, бр. 65, 2013, 379.

23 Видети: Д. Симовић, Уставна жалба – теоријскоправни оквир, 206.

24 Видети: Б. Ненадић, О неким аспектима односа уставних и редовних судова, 99.

25 *bid*.

одредити предузимање друге мере или радње којом се отклањају штетне последице утврђене повреде или ускраћивања зајемчених права и слобода и одредити начин правичног задовољења подносиоца.“

Након ове законске измене институционалне физиономије уставне жалбе, Уставни суд је наставио да поступа по уставним жалбама које за предмет имају судске одлуке, али њихово усвајање није водило поништавању судских одлука, већ искључиво констатовању повреда уставних права и налагању надлежним судовима поновно одлучивање. Не мирећи се са законским преображајем института уставне жалбе, 12 јула 2012. године Уставни суд је покренуо поступак контроле уставности Закона о Уставном суду.[26] „Доносећи наведено решење, Суд је оценио да се основано поставља питање сагласности с Уставом одредбе Закона којом су судске одлуке изузете од примене мере поништаја као уставносудске санкције за утврђену повреду Уставом зајемченог људског или мањинског права и слободе.“[27]

Уставни суд је, неуобичајено ажурно, већ крајем 2012. године, донео одлуку којом је „оценио да изузимање аката судске власти од примене мере поништаја нарушава уставни принцип опште и једнаке подложности аката јавне власти уставносудској контроли, као и да не постоји уставни основ за законско прописивање различитих овлашћења Уставног суда, односно различитог дејства одлука Уставног суда донетих ради заштите Уставом зајемчених права и слобода, па ни за установљење оних разлика које би се темељиле на врсти оспорених аката, зависно од припадности доносиоца оспореног акта којој од грана власти. Стога, оцењујући да се изузимање судских одлука од могућих поништаја не темељи на каквом уставноправно заснованом основу и разлогу, Суд је утврдио несагласност оспорене одредбе Закона у наведеном делу са Уставом“.[28] Након ове одлуке, Уставни суд је наставио са поништавањем судских одлука.

Ипак, у самој пракси, односи између Уставног суда и редовног правосуђа и даље нису хармонизовани. Приметна је појава тзв. пингпонг одлука, које сведоче о ригидном ставу Врховног касационог суда и о његовој неспремности да свој рад усклађује са Уставним судом.[29] Наиме, пракса „пингпонг одлука“ последица је неспремности редовног правосуђа да, након поништавања судских одлука, поступи у складу са правним резоновањем Уставног суда, јер се изнова доноси одлука која је истоветна већ поништеној одлуци. На тај начин, уставна жалба се претвара у неделотворно средство, јер предмет може да кружи између Уставног суда и редовног правосуђа, без могућности да буде коначно разрешен.

---

26 Решење Уставног суда број ИУз – 97/2012 од 12. јула 2012. године

27 Одлука Уставног суда ИУз – 97/2012 *Службени гласник РС*, 18/13. Више о томе: М. Настић, Однос Уставног суда и редовних судова – коментар одлуке Уставног суда Србије, 373–386.

28 *Ibid.*

29 Б. Ненадић, О неким аспектима односа уставних и редовних судова, 102–103.

УСТАВНА ЖАЛБА У ПРАКСИ УСТАВНОГ СУДА СРБИЈЕ

Према извештају Уставног суда, овај орган је у 2016. години добио 10.663 нова предмета, од чега је 10.150 предмета формирано по изјављеним уставним жалбама. Процентуално посматрано, то чини 95,5% укупног броја предмета у раду.[30] Уколико изнете податке упоредимо са чињеницама из минуле године, број формираних предмета је за 1.340 предмета (15,2%) виши него у 2015. години.

Сагледано из перспективе времена у коме је конституисан сагласно Уставу од 2006. године, поступање Уставног суда у предметима по уставним жалбама представља његову доминантну надлежност. Статистички посматрано, од увођења уставне жалбе 2006. године, предмети покренути овим правним средством чине више од 90% предмета пред Уставним судом.[31] Број поднетих уставних жалби је непрестано растао. Тако су, примера ради, 2009. године поднете 2.843 уставне жалбе, 2010. године 5.555, 2011. године 6.928, а 2012. године 10.069.[32] Приметно је да се последњих година број поднетих уставних жалби уједначава. Тако, општи подаци о структури предмета Уставног суда показују да се од 2012. године просечан месечни прилив нових уставних жалби креће између 850 и 950.[33]

Уколико се осврнемо на ефиканост Уставног суда, током 2016. године овај орган решио је 8.992 предмета уставних жалби, док је преостало 13.720 нерешених предмета. У 2016. години Суд је у предметима уставних жалби донео 1.883 одлуке, што износи 20,94% укупно решених предмета, док је преосталих 7.109 предмета решено одбацивањем уставне жалбе или на други процесни начин.

Када је реч о људским правима, одлукама којима су усвојене уставне жалбе најчешће је утврђена повреда права на правично суђење – у 568 одлука. Након тога, готово изједначено са правом на правично суђење, следи повреда права на суђење у разумном року – у 563 одлуке. У односу на друга људска права, уставна жалба се показала делотворном и када је реч о повреди права на имовину – у 332 одлуке.[34]

Због презагушености његовог рада, услед све већег броја уставних жалби, Уставни суд је почео да одбацује уставне жалбе због малог значаја предмета уставносудског спора и незнатног оштећења за подносиоца. За такву

30 Уставни суд Републике Србије, *Преглед рада Уставног суда у 2016. години са осврtом на рад Уставног суда у периоду децембар 2007 – децембар 2016. године*, март 2017, Београд, 2–4.
31 Б. Ненадић, Осврт на коначност уставносудских одлука донетих по уставним жалбама, *Правна ријеч*, бр. 46/2016, Бања Лука, 52.
32 Видети: Б. Ненадић, О неким аспектима односа уставних и редовних судова, 106.
33 Уставни суд Републике Србије, *Преглед рада Уставног суда у 2016. години са осврtом на рад Уставног суда у периоду децембар 2007 – децембар 2016. године*, 11.
34 *Ibid*., 11–12.

праксу Уставног суда не постоји изричити законски основ, па се решење о одбацивању уставне жалбе подводи под формулацију непостојања других претпоставки за вођење поступка, предвиђену Законом о Уставном суду (члан 36, став 1, тачка 7).[35]

Ефикасније поступање Уставног суда по уставним жалбама, а и постепено развијање правне културе у односу на ово правно средство, имало је за последицу смањивање броја представки поднетих Европском суду за људска права против Србије. Наиме, за разлику, примера ради, од 2014. године када је пред Европским судом за људска права у раду било готово 14.200 предмета против Републике Србије, пред тим Судом је на крају 2016. године у раду било свега 1.190 поступака по представкама поднетим против Србије.[36] У том контексту се може приметити да се уставна жалба постепено развија у делотворно правно средство заштите људских права, што уједно омогућава грађанима Србије да своја уставом зајемчена права штите у оквиру националног правног поретка. Уосталом, ако је судити према становишту Европског суда, ово тело је у једној од својих одлука апострофирало да је уставна жалба у правном поретку Србије делотворно правно средство.[37]

ЗАКЉУЧАК

С обзиром на то да је Србија део наднационалног механизма заштите људских права, који је створен у оквиру Европске конвенције за заштиту људских права и основних слобода, треба превасходно имати у виду његов супсидијарни карактер. Наиме, очеви оснивачи ове конвенције руководили су се идејом да људска права иницијално треба да буду заштићена од стране самих држава чланица.[38] Из тог разлога, добродошао је сваки нови механизам заштите људских права на националном нивоу. У том контексту треба посматрати установљавање и афирмисање уставне жалбе у Србији, јер њено постојање доприноси снажењу националних механизама заштите људских права, што за последицу има растерећивање наднационалног механизма заштите у случају повреде људских права. На тај начин, уставна жалба, у правом смислу те речи, доприноси да се људска права врате својој кући, националном нивоу, односно амбијенту где она природно и треба да буду заштићена.[39]

35 К. Манојловић Андрић, 168.
36 Уставни суд Републике Србије, *Преглед рада Уставног суда у 2016. години са освртом на рад Уставног суда у периоду децембар 2007 – децембар 2016. године*, 13.
37 Vinčić and Others v. Serbia (2009), (представке бр. 44698/06, 44700/06, 44722/06, 44725/06, 49388/06, 50034/06, 694/07, 757/07, 758/07, 3326/07, 3330/07, 5062/07, 8130/07, 9143/07, 9262/07, 9986/07, 11197/07, 11711/07, 13995/07, 14022/07, 20378/07, 20379/07, 20380/07, 20515/07, 23971/07, 50608/07, 50617/07, 4022/08, 4021/08, 29758/07 и 45249/07).
38 D. Popović, Comparing the Turkish to the Serbian experiences regarding constitutional complaints, *Strani pravni život*, 1/2015, 35–36.
39 *Ibid*., 36.

Основна врлина уставне жалбе је у томе што се сваком грађанину оставља могућност да покрене поступак пред уставним судом ради касирања аката јавних власти којима се повређују уставом зајемчена права. Отуда, уставна жалба обезбеђује да се функционисање свих јавних власти, укључујући и судску, одвија у границама устава. Међутим, да би уставна жалба постала делотворно средство заштите људских права, поред одговарајућег нормативног оквира, неопходно је развијање и одговарајуће правне културе. Управо због тога што њено олако и фриволно коришћење може да загуши и омета редовно функционисање уставног суда, уставну жалбу треба рестриктивније поставити, да би у правом смислу речи постала изузетно и допунско правно средство за заштиту људских права.

Међутим, уставна жалба се у Србији и даље доживљава као „сидро спаса" и „последња нада" за лица која нису заштитила своја права пред редовним правосуђем, због чега се Уставни суд преображава у суд „обичних људи" и суд „дневне интервенције".[40] Поступак по уставној жалби, тако, добија значење последњег покушаја „тражења милости". Преко 90% предмета пред Уставним судом Србије чине уставне жалбе. На тај начин, Уставни суд се непотребно исцрпљује решавањем претераног броја уставних жалби, чиме се слаби његова основна надлежност, нормативна контрола права. Отуда, доводи се у питање и сама природа уставносудске функције јер се уставни суд, у циљу заштите људских права, трансформише у својеврсну врховну инстанцу редовног судства, те не чуде унеколико саркастичне досетке да се поред врховног суда, као највише инстанце правосудног система, установљава „истински врховни суд".[41]

С обзиром на вишестепеност суђења, могућност за доношење неуставних судских одлука несумњиво је мала. Управо из тог разлога не треба оспоравати оправданост постојања једног механизма који изузетно омогућава корекције судских одлука у случају да се њима повређују уставом зајемчена права. При томе, према одлукама редовних судова уставни суд не наступа као суд пуне јурисдикције јер, поступајући по уставној жалби, уставни суд не утврђује тачност и потпуност чињеничног стања нити преиспитује примену материјалног права од стране редовног суда на конкретан случај, већ искључиво одлучује о уставним питањима, односно о томе да ли је дошло до повреде уставом зајемчених права. Према становишту израженом у нашој теорији, тежиште уставносудског испитивања судских одлука мора да буде на интерпретацији, правном становишту које је редовни суд заузео или је

40 Б. Ненадић, Осврт на коначност уставносудских одлука донетих по уставним жалбама, 53–54.

41 W. Sadurski, *Rights Before Courts – A Study of Constitutional Courts in Postcommunist States of Central and Eastern Europe*, AA Dordrecht 2005, 25.

требало да заузме о значењу основних права, њиховом нормативном домету и њиховим границама.[42]

Однос између Уставног суда и редовног правосуђа не треба посматрати у контексту ривалитета. Уколико се удаљимо од симплификованог промишљања, инспиративно звучи мишљење судије Савезног уставног суда Немачке Ханса Јоакима Јенча (Hans Joachim Jentsch), који указује на партнерски однос уставног суда и редовних судова, будући да оба органа остварују јединствени уставни задатак и друштвени циљ, а то је заштита уставом зајемчених права.[43]

Када је о Србији реч, имајући у виду да је уставна жалба заживела тек са Уставом од 2006. године, неопходно је јасно и прецизно уредити однос између Уставног суда и редовног правосуђа. Осим тога, требало би у оквиру редовног правосуђа предвидети механизам заштите права на суђење у разумном року, да би Уставни суд био растерећен одлучивања по уставним жалбама које се односе на утврђивање чињеничног стања о трајању једног судског поступка.

Ради очувања ефикасности при поступању, али и суптилности при правном резоновању и одлучивању, требало би предвидети механизам који би Уставном суду омогућио да врши селекцију уставних жалби, на основу што објективније постављених мерила, да овај орган суштински не би био трансформисан у последњу инстанцу редовног правосуђа. Уставну жалбу, отуда, треба минуциозно правно уобличити да би се спречило непотребно оптерећивање уставног суда фриволним и каприциозним коришћењем овог изузетног правног средства.

Напослетку, имајући у виду упоредноправно искуство, за делотворност уставне жалбе неопходна је одговарајућа правна култура. Уставна жалба не сме постати „форум за проветравање општег незадовољства“[44]. Неопходно је развијање правне свести која подразумева да се ово правно средство не користи по инерцији, као последња „сламка спаса“, већ да је подношење уставне жалбе повезано са неспорном и озбиљном повредом уставом зајемченог људског права уколико је исцрпљен дотадашњи правни пут његове заштите. Међутим, за досезање такве правне културе нужно је одређено време, али и доследност Уставног суда при одлучивању о уставним жалбама, што ће неминовно убрзати процес афирмисања овог правног средства.

42 Д. Стојановић, Уставносудско испитивање судских одлука, *Зборник радова Правног факултета у Нишу*, бр. 74/2016, 49.
43 Д. Стојановић, О. Вучић, Домашај уставносудског испитивања одлука редовних судова у поступку одлучивања о уставним жалбама грађана, *Правни живот*, бр. 14/2009, Београд, 883.
44 Р. Марковић, *Покретање уставног спора о уставности нормативних аката*, Београд 1973, 70.

ЛИТЕРАТУРА

1. Dannemann G., „Constitutional Complaints: The European Perspective“, *International and Comparative Law Quarterly*, Vol. 43, No. 1, 1994, 142–153.
2. Ђорђевић Ј., *Друштво и политика*, Београд 1988.
3. Манојловић Андрић, К., „Поступак и обим испитивања уставне жалбе“, Б. Ненадић (пр.), *Улога и значај уставног суда у очувању владавине права*, Београд 2013, 161–180.
4. Марковић, Р., *Уставно право*, Београд 2012.
5. Марковић, Р., *Покретање уставног спора о уставности нормативних аката*, Београд 1973.
6. Настић, М., „Однос Уставног суда и редовних судова – коментар одлуке Уставног суда Србије“, *Зборник радова Правног факултета у Нишу*, бр. 65, 2013, 373–386.
7. Ненадић, Б., „Осврт на коначност уставносудских одлука донетих по уставним жалбама“, *Правна ријеч*, бр. 46/2016, Бања Лука, 49–78.
8. Ненадић, Б., „О неким аспектима односа уставних и редовних судова“, Б. Ненадић (пр.), *Улога и значај уставног суда у очувању владавине права*, Београд 2013, 71–111.
9. Ненадић, Б., Манојловић Андрић, К., „Спровођење поступка по уставној жалби и мере за њену ефикасну примену“, *Уставно судство у теорији и пракси*, Београд 2010, 106–125.
10. Ненадић, Б., „Уставни суд Србије као ‘жалбени суд’“, *Правна ријеч*, бр. 10/2007, Бања Лука, 175–205.
11. Popović, D., „Comparing the Turkish to the Serbian experiences regarding constitutional complaints“, *Strani pravni život*, 1/2015, 35–50.
12. Sadurski, W., *Rights Before Courts – A Study of Constitutional Courts in Postcommunist States of Central and Eastern Europe*, AA Dordrecht 2005.
13. Симовић, Д., „Уставна жалба – теоријскоправни оквир“, *Анали Правног факултета у Београду*, бр. 1/2012, 203–223.
14. Стојановић, Д., „Уставносудско испитивање судских одлука“, *Зборник радова Правног факултета у Нишу*, бр. 74, 2016, 35–52.
15. Стојановић, Д., Вучић, О., „Домашај уставносудског испитивања одлука редовних судова у поступку одлучивања о уставним жалбама грађана“, *Правни живот*, бр. 14/2009, Београд, 879–895.
16. Стојановић, Д., „Уставно судство и заштита права и слобода човека и грађанина“, *Правни живот*, бр. 12/1995, Београд, 185–199.
17. Вучић, О., Петров, В., Симовић, Д., *Уставни судови бивших југословенских република*, Београд 2010.

18. Вучић, О., Стојановић, Д., „Уставно судство на пресеку права и политике“, *Анали Правног факултета у Београду*, бр. 2/2009, 89–109.

19. Ђурић, В., *Уставна жалба,* Београд 2000.

IS CONSTITUTIONAL APPEAL AN EFFECTIVE LEGAL REMEDY? Retrospective review of ten years of implementing the 2006 Constitution of Serbia

Full Professor Darko Simović, PhD
Academy of Criminalistic and Police Studies, Belgrade

Abstract: In this paper the author analyses the institutional physiognomy of constitutional appeal, as well as it application in practice. At first glance, it seems that the 2006 Constitution of Serbia has very extensively established the use of constitutional appeal, which created a risk of stifling the work of the Constitutional Court. The data regarding the work of the Constitutional Court show that deciding on constitutional appeals has become the dominant competency of this body. In addition, the possibility of the Constitutional Court to annul court decisions has created tension between this court and the regular court system. Hence, the relationship between the Constitutional Court and the regular courts must be regulated more precisely and more consistently by legal provisions. In any case, the decreasing number of cases appearing before the European Court for Human Rights against Serbia shows that constitutional appeal is an increasingly effective legal remedy. However, for full affirmation of constitutional appeal as the legal remedy for protection of human rights, it is also necessary to develop appropriate legal culture which requires time.

Keywords: constitutional appeal, the Constitutional Court, human rights, court decision, justice system, control of constitutionality.

ПРАКСА ЕВРОПСКОГ СУДА ЗА ЉУДСКА ПРАВА КАО ГАРАНТ ПРАВА НА ЛИЧНУ СЛОБОДУ

Иван Илић
Доц. др Дарко Димовски
Правни факултет Унивезитета у Нишу

Апстракт: Чланом 5 Европске конвенције за заштиту људских права и основних слобода је гарантовано право на слободу и безбедност. Право на личну слободу представља сигурност грађана од самовољног и произвољног хапшења и притварања. То право, међутим, у неким случајевима може бити дерогирано, услед потребе заштите друштвених вредности. У члану 5. Европске конвенције је садржана обавеза да свако хапшење или лишење слободе мора бити у складу са законом, као и да може бити извршено само у случају постојања конкретних разлога, који су наведени у том члану. У овом члану су садржана и нека процесна права. Свако ко је лишен слободе мора да у најкраћем року буде обавештен о разлозима лишења слободе. Такође постоји обавеза да лице лишено слободе буде без одлагања изведено пред суд. Осим тога, лице лишено слободе мора имати на располагању правно средство, којима би побијало одлуку о хапшењу. Најзад, мора бити предвиђено право на накнаду штете услед незаконитог и неоснованог лишења слободе. Европски суд за људска права је у својој богатој јудикатури успоставио стандарде, по питању ограничења личне слободе, којима су постављене границе задирања у то право за државе. Аутори ће у раду анализирати новију праксу Европског суда, у случају наводне повреде члана 5. Европске конвенције као и импликације на националну регулативу и праксу домаћих судова.

Кључне речи: лична слобода, члан 5, Европски суд за људска права, ECHR, ECtHR.

УВОД

Праву на слободу и безбедност придаје се значај већ вековима. Основна премиса да је свака особа рођена слободна, кодификована је још Универзалном декларацијом о људским правима Уједињених нација из 1948. године. Право на слободу и сигурност личности даље је инкорпорирано и разрађено у каснијим документима о људским правима, укључујући и Међународни пакт о грађанским и политичким правима из 1966. године. Према овом међународном документу, основи за лишење слободе и поступак лишења слободе могу се прописати само законом (чл. 9), а изричито се забрањује лишење слободе услед неиспуњења уговорних обавеза (чл. 11).

Чињеница да је право на слободу и безбедност личности гарантовано најзначајнијим међународним документима, говори у прилог томе да се ради о једном од фундаменталних права које свакоме, сходно начелу забране дискриминације, мора бити гарантовано без обзира на разлике по основу пола, расе, боје коже, језика, вере, политичких или других убеђења, националног или социјалног порекла, припадности националној мањини, имовинског стања, рођења и других статусних чињеница.

Наиме, важност права на слободу и сигурност личности јасна је када се има у виду да лишавање слободе човека директно утиче и на уживање бројних других загарантованих права, те особу доводи у угрожен положај, излажући је опасности да буде изложена мучењу или другом нељудском или понижавајућем поступању.

Кључно начело на којем се темељи члан 5 Европске конвенције за заштиту људских права и основних слобода (у даљем тексту: Европска конвенција) јесте поштовање владавине права. Основна је сврха члана 5 Европске конвенције да појединцу гарантује заштиту слободе личности од незаконитог хапшења и лишења слободе. Члан 5 нуди заштиту не само у тренутку када је неко ухапшен, већ и након хапшења, све до ослобађања лица, или кривичне судске пресуде на затворску казну.[1] Међутим, право на слободу и безбедност, гарантовано чланом 5 Конвенције, у време ванредног стања у држави, у складу са чланом 15 Конвенције, може бити дерогирано. С тим у вези, управо је због могућности власти да задире у слободу појединца да се слободно креће, евидентно да се ради о једном од најосетљивијих права гарантованих Конвенцијом, јер без обзира на обавезу државе да поштује одређену процедуру приликом ограничавања овог права, увек постоји опасност од злоупотребе.

У складу са међународним стандардима и национално законодавство, најпре кроз одредбе Устава, као највишег правног акта, а потом и кроз остале правне акте, афирмише право на слободу и безбедност као једно

1 Interights, Члан 5 Европске конвенције о људским правима – право на слободу и безбедност, Приручник за адвокате, стр. 3

од несумњиво најзначајнијих људских права. Наиме, и сама Европска конвенција за заштиту људских права и основних слобода, сходно члану 194 Устава Републике Србије, чини део националног правног поретка, те је на тај начин држава безусловно обавезана на поштовање стандарда основних људских права гарантованих Европском конвенцијом, али и утемељених кроз праксу Европског суда за људска права (у даљем тексту: Суд). У члану 27. Устава Србије је прописано право на личну слободу и безбеденост. Лишење слободе је допуштено само из разлога предвиђених законом и у законитом поступку.[2]

ОСНОВНИ ЦИЉ ЧЛАНА 5 КОНВЕНЦИЈЕ И ОБАВЕЗЕ КОЈЕ НАМЕЋЕ ДРЖАВАМА УГОВОРНИЦАМА

У члану 5. став 1. Европске конвенције је прописано да свако има право на слободу и безбедност личности. Нико не може бити лишен слободе, осим у случајевима, прописаним у овом члану, и у законитом поступку. Ограничење слободе и безбедности личности је могуће у случајевима (а) законитог лишења слободе по пресуди надлежног суда, (б) законитог хапшења или лишења слободе због неповиновања законитом налогу суда или с циљем обезбеђења извршења било које обавезе прописане законом, (в) законитог хапшења или лишења слободе, ради привођења надлежној судској власти, (г) када постоји оправдана сумња да је та особа извршила кривично дело или када постоје ваљани разлози да се особа спречи да изврши кривично дело или да, након извршења кривичног дела, побегне, (д) лишења слободе малолетника, према законитом налогу, ради васпитања под надзором, или законитог притварања због привођења надлежној власти, (ђ) законитог лишења слободе особа, да би се спречило ширење неке заразне болести, притварања ментално оболелих особа, алкохоличара, наркомана или скитница, (е) законитог хапшења или лишења слободе особе с циљем спречавања илегалног уласка у земљу, или особе против које је у току поступак депортације или екстрадиције (чл. 5). Одредбама овог члана Европске конвенције се предвиђа широк спектар права лица лишених слободе.[3]

У члану 5. су прописане додатне гаранције за лице, које је лишено слободе. Лице које је ухапшено има право да буде обавештено о разлозима хапшења и оптужбама које стоје против њега, на језику које разуме (став 2. члана 5. Европске конвенције). Лицу лишеном слободе гарантује се извођење пред суд, без одлагања, као и право на суђење у разумном року (став 3. члана 5.

2 Више о томе: Горан Илић, Уставни основ ограничења права на слободу и безбедност, у: Казнена реакција у Србији : тематска монографија. Део 4, Београд, 2014, стр. 70-83.

3 Саша Кнежевић, Иван Илић, Примена међународних стандарда ограничења личне слободе окривљеног, Правна ријеч, број 40, Бања Лука, 2014, стр. 262.

ЕК). У овој одредби је такође стипулисана могућност одређивања јемства, у случају пуштања лица да се брани са слободе. Право на покретање поступка о законитости лишења слободе такође спада у корпус права лица лишених слободе, као и право на накнаду услед незаконитог лишења слободе (став 4. и 5. члана 5. ЕК).

Лишење слободе представља онемогућавање слободе кретања по сопственој вољи.[4] Уопште узев, циљ члана 5 Конвенције јесте спречавање арбитрарног лишавања слободе, тако што се даје минимум гаранција против злоупотребе моћи над особама лишеним слободе. Чињеница је да губитак слободе особу ставља у изразито рањив положај, те као такав мора бити увек средство које је објективно оправдано, односно да се на други начин није могао постићи легитиман циљ којем се тежи и које увек мора бити сведено на минимално трајање, које је нужно потребно.[5] Надаље, свако лишавање слободе мора бити образложено, а надасве о њему мора одлучити законом установљен суд, односно орган изједначен са судом.[6]

Основна обавеза која је државама уговорницама наметнута одредбом става 1 члана 5 Конвенције је негативна и представља уздржавање од лишавања лица слободе.[7] Међутим, истом одредбом државама је наметнута и позитивна обавеза, која се састоји у заштити појединаца од мешања у њихову слободу од стране приватних лица, тј. да спречи повреде Конвенције.[8] Кроз своју судску праксу, Суд истиче да ова обавеза држава подразумева њихову обавезу да предузимају мере којима се обезбеђује делотворна заштита осетљивих особа, укључујући и разумне кораке ради спречавања лишења слободе, за које би власти могле или морале да знају.[9]

ПРИМЕНА ЧЛАНА 5. ЕВРОПСКЕ КОНВЕНЦИЈЕ

Примарни циљ члана 5 Европске конвенције јесте заштита од произвољног, незаконитог или неоправданог лишавања слободе.[10] Стога је јасно да право гарантовано чланом 5 Конвенције спада у ранг најважнијих основних права, којима се штити физичка сигурност појединца. Суд је у својој пракси направио фундаменталну разлику између лишавања слободе, које ужива заштиту у складу са чланом 5 Конвенције и самог ограничења кретања, које као такво није обухваћено предметним чланом Конвенције. Сама разлика

4 Драгољуб Поповић, Европско право људских права, Београд, 2012, стр. 216.
5 Право на слободу и сигурност личности, Члан 5 Европске конвенције о људским правима, Приручник о судској пракси Европског суда за људска права, The Aire Centre, стр. 6
6 Ibidem
7 Право на слободу и сигурност личности, op. cit., стр. 10
8 Филип Лич, Обраћање Европском суду за људска права, Београд, 2007, стр. 166.
9 Stanev v. Bulgaria, (App no 36760/06; 17/01/2012) §120
10 Altun v. Turkey (App no. 24561/91; 01/06/2004), §57

између лишавања слободе и ограничења кретања питање је степена или интензитета, пре него природе или суштине.[11]

Самостални концепт лишења слободе из Конвенције обухвата два елемента: субјективни и објективни елемент.[12] Наиме, субјективни елемент који мора бити испуњен да би уопште дошло до примене члана 5 Конвенције, јесте недостатак сагласности лица да буде притворено. Међутим, Суд је заузео став да чак и када лице добровољно пристане на притвор, и у таквој ситуацији може доћи до повреде члана 5 Конвенције.[13] Тако је у случају *De Wilde Ooms, Versyp ("Vagrancy") v. Belgium,* у којем су се подносиоци представке предали полицији, Суд био мишљења да је право на слободу и безбедност исувише важно у демократском друштву да би лице изгубило добробит његове заштите због тога што се само предало да би било ухапшено.

С друге стране, објективни елемент концепта лишења слободе је задовољен у случају „заточења у нарочито ограниченом простору на незанемарљив период времена". Иако се због особености сваког конкретног случаја, приликом утврђивања постојања лишења слободе релевантне чињенице сваког од њих морају посматрати засебно, судска пракса је изнедрила неке кључне факторе који се том приликом узимају у обзир. То јесу: врста изречених мера; трајање лишења слободе као и последице и начин спровођења мера.[14]

Треба имати у виду да до лишења слободе може доћи било где и да оно може имати разне облике. Оно није неизоставно ограничено на време проведено у затвору, или притворској јединици, па чак ни на време проведено у закључаној згради. Такође, треба имати у виду да лице чија је слобода ограничена, али не у мери или интензитету у којем би представљала лишење слободе, може уживати заштиту из члана 2 Протокола бр. 4 уз Конвенцију (право на слободу кретања). Премда трајање представља релевантан фактор приликом утврђивања постојања лишења слободе, то *a priori* не значи да до повреде члана 5 Конвенције не може доћи и када је лице задржано само кратак период времена.

Тако је Суд у случају *Shimovolos v. Russia*[15]заузео став да је до лишења слободе подносиоца представке дошло, иако исти није био задржан дуже од 45 минута, из разлога што је у полицијску станицу био одведен под претњом употребе силе и није био слободан да је напусти без одобрења полицајаца.

Кућни притвор је још један пример ситуације у којој је Суд утврдио да може доћи до повреде члана 5, што се свакако мора засебно ценити у сваком конкретном случају. Тако је у предмету *Lavents v. Latvia*[16], Суд утврдио да

11 Guzzardi v. Italy, (App no 7367/76; 06/11/1980), §37
12 Право на слободу и сигурност личности, op. cit., стр. 11
13 De Wilde Ooms, Versyp ("Vagrancy") v. Belgium, op. cit.
14 Право на слободу и сигурност личности, op. cit., стр. 11
15 Shimovolos v. Russia, (App no 30194/09; 21/06/2011)
16 Lavents v. Latvia (App no 58442/00; 28/11/2002)

чињеница да је подносилац представке био непрекидно затворен у свом стану 11 месеци, и да му је било строго забрањено да се напусти, представља довољан степен ограничења који се свакако може сматрати лишењем слободе, те повредом члана 5 Конвенције. Околности случаја *Guzzardi*[17], такође представљају један од примера повреде члана 5 Конвенције. Наиме, подносилац представке је лице које је било осумњичено за мафијашко деловање, те је послато на удаљено острво на којем се налазио и затвор. Било му је дозвољено да се шета само по делу острва. Налазио се под сталним надзором, није смео да напушта своје просторије између 10 увече и 7 ујутру, и морао је да тражи дозволу да одлази на суседна острва. Иако је држава овакво поступање према апликанту упоређивала са боравком у „отвореном затвору" или упућивањем у дисциплинску јединицу, Суд је био мишљења да такво поступање представља лишење слободе.

Надаље, Суд у предмету *Austin and Others v. The United Kingdom*[18] још једном истиче неопходност узимања у обзир свих релевантних чињеница и контекста у коме се једна мера која иницијално може представљати лишење слободе, предузима, односно с којим циљем. Наиме, предметни случај односио се на формирање кордона од стране полиције ради сакупљања и задржавања групе демостраната на једном месту. Будући да је овакво поступање у конкретном случају било неопходно да би се спречила стварна опасност од озбиљних повреда људи и материјалне штете, Суд је утврдио да нема лишења слободе, те ни повреде члана 5 Конвенције.

ОПРАВДАНОСТ И ЗАКОНИТОСТ И ПРОИЗВОЉНОСТ ЛИШЕЊА СЛОБОДЕ

Свако лишење слободе ће представљати повреду Конвенције ако нису испуњена следећи услови.[19] Лишење слободе мора бити законито у материјално-правном смислу да би био оправдано.

Додатни услов за оправданост лишења слободе јесте да буде спроведено „у складу са законом прописаним поступком", што представља процесну претпоставку оправданости лишења слободе. Надаље, лишење слободе не сме бити произвољно и коначно, лишење слободе мора потпадати под једну од дозвољених категорија наведених у члану 5 став 1, тачке а)-ф) Конвенције.

Појам законске извесности, заснован на владавини права, прожима цео члан 5 Конвенције, посебно став 3. Сва лишавања слободе према одредбама члана 5 морају се вршити „у складу са прописаним поступком" и „бити законита".[20] Ово значи да свака мера којом се лицу одузима слобода мора

17 Guzzardi v. Italy, (App no 7367/76; 06/11/1980)
18 Austin and Others v. The United Kingdom, (Apps no 19692/09, 40713/09, 41008/09; 15/03/2012)
19 Право на слободу и сигурност личности, op. cit., стр. 14
20 Interights, op. cit., стр. 7

бити наређена и извршена од стране одговарајућег органа власти и не сме бити самовољна.[21]

Имајући у виду наведено, јасно је да оправданост лишења слободе подразумева његову законитост како у материјалноправном, тако и у процесноправном смислу.

Наиме, јасно је да се захтев законитости првенствено везује за чињеницу да лишење слободе мора бити најпре у складу са националним законодавством. Стога је Суд и заузео став да је првенствено на националним властима, односно на судовима, да тумаче и примењују националне законе.[22] Међутим, с обзиром на то да сходно ставу 1 члана 5 Конвенције, непоштовање домаћег законодавства представља повреду Конвенције, и сам Суд може и свакако је потребно да разматра да ли је поступљено у складу са тим законодавством.

Имајући у виду да управо национално законодавство представља полазну тачку приликом разматрања законитости лишења слободе, евидентно је да домаћи закони који се у тим случајевима користе, морају поседовати одређене квалитете како би задовољавали захтеве које намећу сама Конвенције, везане за законитост. Национална легислатива, у начелу, морта бити доступна и предвидива. Дакле, они морају да испуњавају најпре захтев правне сигурности, односно постојање конкретног законског основа за свако лишење слободе предвиђено домаћим законодавством. Надаље оне које се односе на квалитет закона, што значи да закон о коме је реч треба да буде јавно доступан и довољно прецизно формулисан да лицу у питању омогући да по потреби и уз одговарајуће савете предвиди, до степена који је разуман у датим околностима, последице које одређени поступак може проузроковати. Најзад, закон мора испунити критеријуме који се односе на поштовање владавине закона, односно да релевантне одредбе не треба да буду тумачене на недоследан начин.[23]

У случају *Ammur v. France*, Суд заузео став да је необјављени циркуларни допис, који је садржао инструкције добијене од министра и шефова полиције у вези илегалних усељеника, којима се одбија улаз на свим границама, не чини „закон довољног квалитета" управо из разлога јер није био „доступан".

У случају *Hilda Hafsteinsdottir v. Iceland*[24], Суд јесте утврдио да је постојао правни основ за задржавање подносиоца представке у полицији због пијанства и прављења нереда, међутим упркос томе закључио је да је дошло до повреде члана 5 Конвенције, јер законске одредбе нису биле довољно прецизне у погледу мера које је полиција била овлашћена да предузме у вези задржаног лица, нити су наводиле максимално одобрено трајање задржавања. Према томе, свако лишавање слободе наређено на начин

21 Bizzoto v. Greece, (App no 22126/93; 15/11/1996), §31
22 Ammur v. France, (App no 19776/92; 25/06/1996), §50
23 Interights, op. cit., str. 7
24 Hilda Hafsteinsdottir v. Iceland, (App no 40905/98; 08/06/2004)

супротан домаћем закону и поступку, или када домаће законодавство није доступно, увек ће представљати кршење одредаба члана 5.

Међутим, како је услов законитости лишења слободе од највећег значаја, јасно је да до повреде члана 5 долази не само онда када је оно било незаконито по домаћем праву, већ и ако се на други начин може доказати постојање довољног основа за њега. Дакле, законитост лишавања слободе једног лица мора се посматрати не само у светлу домаћег права, већ и текста саме Конвенције и принципа садржаних у тексту Конвенције, као и циља ограничења дозвољених сходно ставу 1 члана 5 Конвенције.[25]

Свако лишење слободе треба да буде у складу са циљем заштите појединца од произвољности.[26] Сходно пракси Суда, лишење слободе може се сматрати произвољним чак и у случајевима када је законито. Лишење слободе може се сматрати произвољним у случајевима када постоји елемент *mala fides* од стране власти, не постоји стварна повезаност између сврхе ограничења дозвољених ставом 1 члана 5 Конвенције и налога за лишење слободе или његовог извршења, ако лишење слободе није сразмерно сврси због које је извршено и ако налог за лишење слободе није заснован на конкретним разлозима или није временски ограничен.[27]

Наиме, лишење слободе је озбиљна мера, те она, по мишљењу Суда, треба да се предузима само када остала алтернативна средства нису адекватна, довољна или могућа. Лишење слободе, такође, мора бити неопходно и сразмерно и не сме трајати дуже него што је то потребно.

ДОПУШТЕНИ ВИДОВИ ЛИШЕЊА СЛОБОДЕ СХОДНО СТАВУ 1 ЧЛАНА 5

Поред тога што свако лишавање слободе мора бити последица „законом прописаног поступка", оно мора бити одређено на основу једно од тачака а)-ф) става 1 члана 5 Конвенције. Списак основа за лишавање слободе је таксативан, те ниједан други основ лишавања слободе није законит према члану 5. Сходно томе, лишење слободе се неће сматрати оправданим, уколико не потпада под једну од наведених категорија:

– Лишење слободе на основу пресуде.

– Лишење слободе због неизвршења судске одлуке.

– Лишење слободе ради осигурања испуњена законске обавезе.

– Лишење слободе лица због сумње да је извршило кривично дело.

– Лишење слободе малолетника.

25 Ibidem

26 Bizzoto v. Greece, op. cit., §31; Bozano v. France, (App no 9990/82; 18/12/1986), §54

27 Право на слободу и сигурност личности, op. cit., стр. 16

– Лишење слободе ментално оболелих особа.

– Лишење слободе ради депортације или изручења.

Дакле, право на слободу и безбедност није апсолутно, те се изузеци прописани у члану 5 морају, као и сви остали изузеци од Конвенције, тумачити веома уско, јер се несумњиво ради о једном од основних лудских права. Из тог разлога Европски суд за људска права кроз своју праксу, детаљно тумачи сваки од напред таксативно наведених основа, који лишавање слободе чине оправданим, зарад неког вишег циља, на који начин тежи што потпунијем остварењу циљева предвиђених Конвенцијом.

Тако нпр. члан 5 став 1 тачка а) дозвољава законито лишење слободе неког лица на основу пресуде надлежног суда. Приликом разматрања овог основа за лишење слободе, Суд је кроз своју праксу истакао важност кључних елемената о којима се мора водити рачуна. Најпре, неопходно је постојање пресуде којом је надлежни суд утврдио да је лице у питању криво за дело које му је стављено на терет. Потом, мора постојати и узрочна веза између пресуде и лишења слободе, што даље значи да трајање лишења слободе не сме премашити казну коју је суд изрекао пресудом.[28]

ПРАВА ГАРАНТОВАНА СТАВОМ 2. ЧЛАНА 5. ЕВРОПСКЕ КОНВЕНЦИЈЕ

Став 2. члана 5. Конвенције, који представља кључну гаранцију против злоупотребе овлашћења приликом лишења слободе, предвиђа: „*Свако ко је ухапшен биће без одлагања обавештен, на језику који разуме, о разлозима хапшења и о свим оптужбама против њега.*"

Како Суд наводи у случају *Fox, Campbell and Hartley v The United Kingdom,* став 2. члана 5. садржи елементарне мере обезбеђења, које осигуравају да свако ухапшено лице зна зашто је лишено слободе. Сваком ухапшеном лицу морају бити саопштени правни и чињенични основи хапшења, и то једноставним језиком, њему разумљивим. Информације мора да буду предочене „хитно", односно „уз најкраће могуће одлагање".[29] У случајевима, који се тичу истраге о наводним починиоцима кривичног дела тероризма, Суд флексибилније тумачи ову одредбу Конвенције и установљава правило да може бити довољно да се у тренутку лишења слободе лицу саопшти генерална оптужба, а да му се касније предоче детаљи оптужбе.[30].

28 Van Droogenbroeck v. Belgium, (App no 7906/77; 24/06/1982), §39

29 Fox, Campbell and Hartley v The United Kingdom (12244/86 12245/86 12383/86,30/08/1990) § 40, такође Čonka v Belgium (51564/99, 05/02/2002) § 50, Bordovskiy v Russia (49491/99, 08/02/2005) § 55, Saadi v The United Kingdom (13229/03, 11/07/2006) § 51

30 Fox, Campbell and Hartley v The United Kingdom (12244/86 12245/86 12383/86,30/08/1990) § 41, Murray v The United Kingdom (14310/88, 28/10/1994) § 72

Одредба из става 2. члана 5. изричито захтева да ухапшеном лицу буду предочени разлози за лишење слободе, а не да их оно само прикупља током испитивања.[31] Такав став изнео је и судија Mifsud Bonnici у издвојеном мишљењу, у случају *Murray v The United Kingdom.*[32] Он сматра да дужност наметнута службеном лицу не може бити испуњена обавезом ухапшеног да путем дедукције или закључивања само одгонетне разлоге свог хапшења, из садржаја саслушања.[33] Пропуштање да се лице лишено слободе обавести о разлозима лишења слободе, значи ускраћивање једног од суштинских елемената процесне заштите. На тај начин се лице лишено слободе доводи у положај неизвесности и правне несигурности, што је противно самој Конвенцији, али и општеусвојеним међународним стандардима у вези са поступањем према лицима лишеним слободе.[34]

ЗАШТИТА КОЈУ ПРУЖА СТАВ 3 ЧЛАНА 5 КОНВНЕЦИЈЕ

Став 3 члана 5 Конвенције треба тумачити заједно са тачком ц) става 1 члана 5 који се односи на оправаност лишења слободе лица, које је осумњичено да је учинило неко кривично дело, те у том смислу садржи следеће гаранције: право лица да без одлагања буде изведено пред судију, затим право на суђење у разумном року, као и квалификовано право на пуштање на слободу до суђења.

Гаранција која се односи на право лица осумњиченог да је извршило неко кривично дело буде, без одлагања, изведено пред судију, има за циљ да омогући утврђивање било каквог злостављања и да трајање неоправданог лишења слободе сведе на минимум. Имајући у виду наведено, неминовно се поставља питање колико би кашњење било (не)прихватљиво. Суд је у случају *Öcalan v. Turkey* заузео став да се чак и период од седам дана може сматрати предугим, у одсуству разлога који су спречили раније извођење ухапшеног лица пред судију.[35]

Судија или службено лице законом одређено да обавља судске функције, пред које лице лишено слободе, има право да буде изведено ради

31 Harris, O'Boyle & Warbrick – Law of the European Convention on Human Rights, Oxford University Press, 2009, str. 16

32 Murray v The United Kingdom (14310/88, 28/10/1994)

33 У противном, смисао одредбе става 2. члана 5. Конвенције своди се на тако низак ниво, да се оправдано поставља питање, да ли она може имати било какву конкретну примену у будућности. „Такво тумачење ове одредбе било би одрживо, једино у ситуацијама попут оне описане у Кафкином Процесу, где инспектор који је требало да саслуша К каже: „Не могу ни да потврдим да сте оптужени за кривично дело, или боље речено, не знам. Свакако сте ухапшени, више од тога не знам."

34 Handbook of international standards on pretrial detention procedure, American Bar Association, Washington DC, 2005, str. 7

35 Öcalan v. Turkey, (App no 46221/99; 15/05/2005)

проверавања оправданости лишења слободе, морају бити непристрасни, односно ослобођени стварне и очигледне пристрасности, затим независни од извршне власти и страна у поступку, као и овлашћени да издају налог о лишењу слободе или пуштању на слободу. У случају *Duinhof and Duijf v The Netherlands*[36] Суд је изнео мишљење да судија или службеник суда морају лично да саслушају притворено лице и донесу одговарајућу одлуку. Квалитативно одређење значења судије, или другог службеног лица, законом одређеног, да обавља судске функције, подразумева независност и објективност.[37] Сходно изнетом, јасно је да ће став 3 члана 5 бити прекршен ако је одлуку о лишењу слободе донео тужилац. Суд заузима став да службено лице није непристрасно ако поред одлучивања о притвору оптуженог такође има право да интервенише у каснијем кривичном поступку као представник тужилачког органа. Стога, чак и ако тужилац о којем је реч касније не учествује у постпуку, сама теоретска могућност да то може учинити доводи до повреде члана 5.[38]

Националне власти су у обавези да обезбеде да притвор до суђења не траје исувише дуго, а приликом оцењивања да ли је дужина притвора била разумна или не, судска пракса Европског суда за људска права изнедрила је релевантне факторе који се том приликом морају узети у обзир, а то су како сложеност предмета, тако и понашање оптуженог али и ефикасност националних власти.[39]

Према тумачењу Суда, члан 5 став 3 гарантује квалификовано право на пуштање на слободу до суђења. Ова гаранције односи се на период од хапшења до доношења осуђујуће или ослобађајуће пресуде од стране суда. Наиме, националне власти морају да обезбеде да судије с прописном експедитивношћу одлучују о томе да ли ће лице о којем је реч пустити на слободу до суђења. Приликом одлучивања, судије свакако треба да се руководе ставом Европског суда да притвор лица до краја суђења оправдавају само конкретни показатељи постојања стварне потребе у јавном интересу чији значај премашује значај о поштовању слободе појединца, без обзира на претпоставку невиности.[40]

Основана сумња да је лице извршило кривично дело сама по себи оправдава лишење слободе у почетном периоду. Међутим, временом она престаје да бива довољан услов који оправдава лишење слободе, те судије имају обавезу да предоче додатне и одговарајући разлоге за свако продужавање лишења слободе који се односе на конкретне околности случаја.

36 *Duinhof and Duijf v The Netherlands* (9626/81, 9736/82) § 36
37 *Ireland v The United Kingdom* (5310/71, 18/01/1978)
38 Niedbala v. Poland, (App no 27915/95; 04/07/2000), §55
39 Право на слбооду и сигурност личности, op. cit., str. 33; Kudla v. Poland, (30210/96; 26/10/2000), §124
40 McKay v. The United Kingdom, (App no 543/03; 03/10/2006), §4

Наиме, како лишење слободе односно одређивање притвора, заиста представља најрадикалнију меру која се може одредити према лицу, које је осумњчено за извршење неког кривичног дела, на који начин се неспорно задире у једно од основних људских права, права на слободу и сигурност, потребно је обезбедити да се свака одлука у вези са одобравањем јемства доноси на основу конкретних чињеница сваког случаја. Сама опасност од бекства оптуженог не може бити оправдан разлог за лишење слободе, већ је ту опасност неопходно доказати у погледу конкретног извршиоца кривичног дела. Такође, неопходно је размотрити да ли би се могле применити мање рестриктивне мере, као што је одузимање путне исправе, или стављање под електронски наџор, како би се осигурало да оптужени не побегне.

ЗАШТИТА КОЈУ ПРУЖА СТАВ 4 ЧЛАНА 5 КОНВЕНЦИЈЕ

Сходно ставу 4 члана 5 Конвенције, свако ко је лишен слободе има право да покрене поступак у којем ће суд хитно испитати законитост лишења слободе и наложити пуштање на слободу ако је лишење слободе незаконито. С тим у вези је и став Суда да је захтев који поставља Конвенција у погледу тога да чин лишења слободе подлеже независном судском разматрању, од темељног значаја у контексту основне сврхе члана 5 Конвенције, да пружа заштиту од произвољности.[41] Како Суд наводи у случају *Al-Nashif v Bulgaria*[42], полицијски органи не смеју да ускраћују право лица да домаћи судови спроведу делотворну контролу законитости одлуке о притвору, чак и кад се позивају на опасност од тероризма. Лицу лишеном слободе мора се омогућити да, или самостално или путем браниоца, пред судом оспорава законитост свој хапшења.[43]

Потребно је, најпре, размотрити законитост лишења слободе, која има исто значење као и у ставу 1 члана 5 Конвенције. Дакле, националне власти морале би доказати да је лишење слободе законито, сходно националном законодавству али и Конвенцији.[44] Лицу које је први пут лишено слободе мора бити омогућено да поступак оцене законитости лишења слободе покрене одмах по лишењу слободе. Сходно томе, непостојање овакве могућности представља повреду члана 5 Конвенције. Такође, одлука о законитости лишења слободе мора бити донета „хитно", након подношења таквог захтева. Како би се утврдило да ли је лишење слободе хитно размотрено,

41 Bizzoto v. Greece, op. cit., §31; Bozano v. France, op. cit., §54

42 Al-Nashif v Bulgaria (0963/99,20/06/2002) § 94, Chahal v The United Kingdom (22414/93, 15/11/1996) § 131

43 Ibid. § 92, Varbanov v Bulgaria (31365/96, 05/10/2000) § 58, Kurt v Turkey (24276/94, 25/05/1998) § 123, Winterwerp v The Netherlands (6301/73, 24/10/1979) § 60, De Wilde, Ooms and Versyp v Belgium (2832/66 2835/66 2899/66, 10/03/1972) § 73-76

44 Право на слободу и сигурност личности, op. cit., str. 34

најпре се морају размотрити све околности предмета, укључујући и да ли је тај предмет нарочито сложен, да ли су кашнење проузроковале власти, лице лишено слободе или спољни фактори.

Неопходан предуслов права лица лишеног слободе гарантованог ставом 4 члана 5 Конвенције, несумњиво јесте и тај да Суд који разматра законитост лишења слободе мора испунити задовољити одређене критеријуме, односно мора бити независан од извршне власти и страна у поступку, затим непристрасан, и у могућности да одлучује о законитости лишења слободе те наложи пуштање лица на слободу ако критеријуми законитости нису испуњени.

Уколико разматрајући законитост лишења слободе, национални суд дође до закључка да нису били испуњени услови законитости, те изда налог о пуштању лица на слободу, националне власти су дужне да обезбеде да до тога заиста и дође, јер би у супротном задржавање лица лишеног слободе упркос постојању налога да буде пуштен на слободу, несумњиво представљало повреду члана 5. Тако је Суд у случају *Quinn v. France*[45] утврдио повреду члана 5, због чињенице да је подносилац представке и поред налога суда да се он „одмах" пусти на слободу, стварно пуштен једанаест часова касније.

ПРАВО НА НАКНАДУ ШТЕТЕ УСЛЕД НЕЗАКОНИТОГ ЛИШЕЊА СЛОБОДЕ

У ставу 5. члана 5. је предвиђено право на новчану надокнаду лицу које је било незаконито лишено слободе. За примену овог става члана 5. Конвенције потребно је да Суд утврди да је дошло до повреде неког од права из ставова 1-4. члана 5. Конвенције. Ово право обухвата надокнаду материјалне и нематеријалне „штете". Овде заправо није реч о накнади штете, па апликант није дужан да доказује постојање штете.[46] Уколико национално право не предвиђа утуживо право на накнаду услед незаконитог лишења слободе, Суд ће утврдити повреду става 5. члана 5. Европске конвенције, као у случају *Yankov v. Bulgaria.*[47]

Терет доказивања да држава омогућава добијање правичне накнаде у случају незаконитог лишења слободе лежи на држави.[48] Постоји обавеза државе да докаже да постоји ефективна могућност добијања накнаде.

45 Quinn v. France, (App no 18580/91; 22/03/1995)
46 Драгољуб Поповић, op. cit, str. 238.
47 Yankov v. Bulgaria (39084/97, 11/12/2003)
48 Ciulla V. Italy (11152/84, 22/02/1989) § 45.

Пресуде Европског суда за људска права

1. Al-Nashif v Bulgaria (0963/99,20/06/2002)
2. Altun v. Turkey (App no. 24561/91; 01/06/2004)
3. Ammur v. France, (App no 19776/92; 25/06/1996)
4. Austin and Others v. The United Kingdom, (Apps no 19692/09, 40713/09, 41008/09; 15/03/2012)
5. Bizzoto v. Greece, (App no 22126/93; 15/11/1996)
6. Bordovskiy v Russia (49491/99, 08/02/2005)
7. Bozano v. France, (App no 9990/82; 18/12/1986)
8. Chahal v The United Kingdom (22414/93, 15/11/1996)
9. Ciulla V. Italy (11152/84, 22/02/1989)
10. Čonka v Belgium (51564/99, 05/02/2002)
11. De Wilde Ooms, Versyp ("Vagrancy") v. Belgim, (App nos. 2832/66, 2835/66, 2899/66; 18/06/1971)
12. Duinhof and Duijf v The Netherlands (9626/81, 9736/82)
13. Fox, Campbell and Hartley v The United Kingdom (12244/86 12245/86 12383/86,30/08/1990)
14. Guzzardi v. Italy, (App no 7367/76; 06/11/1980)
15. Hilda Hafsteinsdottir v. Iceland, (App no 40905/98; 08/06/2004)
16. Ireland v The United Kingdom (5310/71, 18/01/1978)
17. Kudla v. Poland, (30210/96; 26/10/2000)
18. Kurt v Turkey (24276/94, 25/05/1998)
19. Lavents v. Latvia (App no 58442/00; 28/11/2002)
20. McKay v. The United Kingdom, (App no 543/03; 03/10/2006)
21. Murray v The United Kingdom (14310/88, 28/10/1994)
22. Niedbala v. Poland, (App no 27915/95; 04/07/2000)
23. Öcalan v. Turkey, (App no 46221/99; 15/05/2005)
24. Quinn v. France, (App no 18580/91; 22/03/1995)
25. Saadi v The United Kingdom (13229/03, 11/07/2006)
26. Shimovolos v. Russia, (App no 30194/09; 21/06/2011)
27. Stanev v. Bulgaria, (App no 36760/06; 17/01/2012)
28. Van Droogenbroeck v. Belgium, (App no 7906/77; 24/06/1982)
29. Varbanov v Bulgaria (31365/96, 05/10/2000)
30. Winterwerp v The Netherlands (6301/73, 24/10/1979)
31. Yankov v. Bulgaria (39084/97, 11/12/2003)

ЗАКЉУЧАК

Сходно чињеници да је право на слободу и сигурност једно од најважнијих људских права, јасно је зашто је чланом 5 Конвенције обезбеђен прилично сложен скуп материјалних и процесних гаранција од произвољног, незаконитог и на друге начине неоправданог лишења слободе. Међутим, природа и домет ових гаранција нису увек очигледни у самој формулацији члана 5, те је од изузетне важности да националне власти с великом пажњом узимају у обзир тумачења, која произилазе из праксе Суда. Управо се на овакав начин, пракса Европског суда за људска права јавља као заштитник фундаменталних права човека, права на слободу и безбедност, гарантованих чланом 5 Конвенције.

Међутим, упркос многобројним пресудама Европског суда за људска права, у којима Суд, поступање националних власти у појединим ситуацијама, карактерише неоснованим лишењем слободе појединаца, те кршењем права гарантованих чланом 5 Конвенције, помак остварен у практичној примени ових међународних стандарда, још увек је недовољан.

Наиме, да би начела, која је изнедрила пракса Европског суда за људска права, ради што потпуније и ефикасније заштите права на личну слободу и безбедност, остварила свој циљ, неопходно је не само усклађивање аката једне државе са међународним стандардима, већ и доследна примена истих у пракси, јер се само на тај начин може остварити потпуна заштита фундаменталних права човека, која у супротном иста остају само мртво слово на папиру. Стога, јасна је потреба за много интензивнијим радом на правилној примени како самих одредаба Европске конвенције, тако и оних стандарда који произилазе из праксе Европског суда за људска права, у погледу заштите фундаменталних права човека, с циљем спречавања илузорности њихове гаранције.

ЛИТЕРАТУРА

1. Handbook of international standards on pretrial detention procedure, American Bar Association, Washington DC, 2005;
2. Interights, Члан 5 Европске конвенције о људским правима – право на слободу и безбедност, Приручник за адвокате;
3. O'Boyle N, & Warbrick, Law of the European Convention on Human Rights, Oxford University Press, 2009;
4. Илић, Г, Уставни основ ограничења права на слободу и безбедност, у: Казнена реакција у Србији : тематска монографија. Део 4, Београд, 2014;
5. Кнежевић, С, Илић, И, Примена међународних стандарда ограничења личне слободе окривљеног, Правна ријеч, број 40, Бања Лука, 2014;

6. Лич, Ф, Обраћање Европском суду за људска права, Београд, 2007;
7. Поповић, Д, Европско право људских права, Београд, 2012;
8. Право на слободу и сигурност личности, Члан 5 Европске конвенције о људским правима, Приручник о судској пракси Европског суда за људска права, The Aire Centre;

PRACTICE OF THE EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS AS A GUARANTEE OF THE RIGHT TO LIBERTY

Ivan Ilic
Assistant Professor Darko Dimovski, PhD
University of Niš, Faculty of Law

Abstract: Article 5 of the European Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms guarantees the right to liberty and security. The right to personal liberty is security of citizens from voluntary and arbitrary arrest and detention. This right, however, in some cases it may be derogated, due to the need to protect social values. In Article 5 of the European Convention included the requirement that any arrest or detention must be in accordance with the law, and that it can be done only if there is a specific reason, as set out in that Article. This article also contains some procedural rights. Anyone who is arrested shall be promptly informed of the reasons for his arrest. There is also a requirement that a person deprived of liberty shall be brought promptly before a court. In addition, the detainee must have access to a remedy which would also disputed decision to arrest. Finally, it must be provided for the right to compensation for damages caused by illegal and unlawful deprivation of liberty. European Court of Human Rights in its rich judicature established standards regarding the restriction of personal freedom, which set limits of the interference in that right for states. Authors of the paper analyze the recent practice of the European Court, in the case of alleged violation of Article 5 of the European Convention as well as the implications for national legislation and practice of the domestic courts.

Keywords: personal liberty, Article 5, European Court of Human Rights, ECHR, ECtHR.

ПОГЛЕД НА (НОВА) ЗАКОНСКА РЕШЕЊА О ЈАВНИМ ОКУПЉАЊИМА У РЕПУБЛИЦИ СРБИЈИ ОД 2016. ГОДИНЕ[1]

Проф. др Сретен Југовић
Криминалистичко полицијска академија, Београд

Апстракт: У првом делу рада износе се најзначајнија теоријскоправна гледишта о појмовном одређењу слободе окупљања. Потом се наводи генеза нормативног развоја слободе окупљања у Србији. У централном делу рада критички се анализирају најзначајније одредбе Закона о јавном окупљању од 2016. године, пре свега оне које се односе на пријављивање, одржавање, ограничавање и прекид јавног окупљања, као и друге које се тичу остваривања и заштите права на мирно окупљање и слободу изражавања. Закључује се да је Закон у великој мери усаглашен са Уставом од 2006. године. Али, Закон садржи анахроне и донекле ригидне одредбе о месту окупљања, као и о неделотворној судској контроли управних аката којима се забрањује јавно окупљање, будући да нису предвиђени посебни (краћи) рокови за поступање Управног суда, нити је предвиђен хитан поступак решавања у управном спору, што је, уз недостатак одредаба о контроли прекида окупљања, и највећи недостатак Закона.

Кључне речи: јавно окупљање; пријављивање; забрана јавног окупљања; прекид јавног окупљања; судска контрола јавног окупљања.

1 Рад је настао у оквиру интерног пројекта Криминалистичко полицијске академије, под називом *Криминалитет у Србији и инструменти државне реакције*, за период 2015–2019.

ТЕОРИЈСКОПРАВНИ ПОЈАМ СЛОБОДЕ ОКУПЉАЊА

Јавно окупљање представља колективни скуп или збор ради немог или вербалног јавног изражавања колективног става или мишљења на отвореном или у затвореном простору.[2] Истиче се још да израз „јавни скуп" означава различита мирна окупљања, у циљу јавног изражавања ставова да би се одбраниле одређене идеје или остварили интереси.[3] Међутим, не ужива свако окупљање грађана државну заштиту. Да би окупљање уживало посебну заштиту државе оно треба да је усмерено ка јавном деловању[4], без обзира на то у ком облику је организовано и из којих побуда. Дакле, „појам мирног окупљања је широк и за његово постојање није од значаја сврха окупљања, која не мора бити политичка, него се може заснивати на другим тежњама, попут друштвених, верских, културних и сличних. За постојање поменутог појма није од значаја ни облик окупљања".[5] Постоји мноштво врста и облика јавних окупљања (зборови, демонстрације, манифестације, протестне поворке, и др.). Изрази јавно окупљање и јавни скуп користе се као синоними.[6]

У теорији су се искристалисала три обележја појма јавног окупљања, то су[7]: 1) привремени карактер трајања, тј. његова привремена природа (по томе се разликује од трајнијих облика окупљања (нпр. удруживања); 2) организовање ради остваривања одређене сврхе или циља (по томе се разликује од случајних (спонтаних) јавних окупљања); 3) конкретан циљ окупљања је јавно изражавање идеја или мишљења да би се остварили одређени интереси. Поједини аутори као четврто обележје појма јавни скуп додају и примереност простора за јавно окупљање.[8] Међутим, простор је саставни (законски) елемент остваривања слободе јавног окупљања, али не и његово суштинско обележје.

Међутим, збирном поимању јавног окупљања претходио је дуг историјски развој. Тако се у француском праву прави разлика између јавних скупова, манифестација и јавног збора[9], а у немачком праву слобода окупљања је основно право које сме да се ограничава само уставом, а забрана или растурање јавног скупа долазе у обзир само као крајња мера, при чему морају постојати чиње-

2 Стојановић, Д., *Уставно право*, Свен, Ниш, 2007, стр. 357.
3 Colliard, C. A., Leteron R., *Libertes publiques*, 8 edition, Editions Dalloz, Paris, 2005, p. 499.
4 Димитријевић, В., и др., *Међународно право људских права*, Београдски центар за људска права, Београд, 2007, стр. 250.
5 Поповић, Д., *Европско право људских права*, Београд, 2012, стр. 358.
6 У овом раду тим изразима даје се истоветно значење.
7 V. Petrov, D. Simović, S. Jugović, THE ENFORCEMENT AND PROTECTION OF FREEDOM OF ASSEMBLY IN THE REPUBLIC OF SERBIA, *Tematski Zbornik radova međunarodnog značaja „Dani Arčibalda Rajsa"*, Tom 2, Volume 2, Kriminalističko-policijska akademija, Beograd, 2015, str, 249–257.
8 Đ. Gardašević, Pravo na javno okupljanje u hrvatskom i komparativnom pravu, *Zbornik radova Pravnog fakulteta u Splitu*, 3/2011, str. 490–497.
9 *Ibidem*

нице које оправдавају претпоставку угрожавања безбедности.[10] Такође, у немачком праву постоји разлика између јавних окупљања и нејавних окупљања, што одговара разлици између јавног и приватног скупа у француском праву.

Слободу мирног окупљања зајемчују међународни документи (члан 21 Пакта о грађанским правима, члан 11 Европске конвенције о заштити људских права и основних слобода (ЕКЉП)). Само, слобода окупљања није право апсолутног карактера, већ подлеже ограничењима. ЕКЉП предвиђа да се за вршење овог права не смеју постављати никаква ограничења, осим оних која су прописана законом и неопходна су у демократском друштву у интересу националне или јавне безбедности, ради спречавања нереда или криминала, заштите здравља или морала, или ради заштите права и слобода других. Поменута конвенција предвиђа могућност да се законом ограничи вршење слободе јавног окупљања припадницима оружаних снага, полицији или државној управи. За ограничавање слободе мирног окупљања наведених категорија није потребно испунити услове неопходности у демократском друштву и сразмерности, већ је једино неопходно да то ограничење буде предвиђено законом. Уколико понашање учесника неког скупа постане насилничко, такво окупљање није више заштићено одредбама ЕКЉП.[11]

Досадашња пракса Европског суда за људска права прецизирала је садржину слободе јавног окупљања.[12] Тако, „слобода мирног окупљања не обухвата само скупове који се одржавају на једном месту, већ и јавне поворке. То је, штавише, слобода коју могу уживати не само учесници као појединци у таквим демонстрацијама, већ и они који је организују, укључујући и колективитете као што је удружење предлагача".[13] Ограничавање слободе окупљања може се кретати у оквирима позитивноправног поретка државе и јуриспруденције Европског суда. Илустративна може бити одлука Европског суда у којој је заузет став да „општа забрана демонстрација може бити оправдана само уколико постоји стварна опасност да се оне претворе у немире који се не могу спречити другим мање оштрим мерама.[14] С тим у вези, органи власти, такође, морају имати у виду последице забране демонстрација које не представљају претњу по јавни ред. Само ако штете од таквих демонстрација, које се спречавају таквом забраном, очигледно превагну над питањима безбедности која оправдавају разлоге забране, и уколико не постоји могућност да се избегну такве непожељне споредне последице забране уским ограничењем њене примене у погледу територије и трајања, забрана се може сматрати неопходном у смислу члана 11 став 2 Конвенције". Према томе, мирна окупљања се строго рестриктивно ограничавају.

10 H. Lisken; E. Denninger, *Handbuch des Polizeirechts*, Munchen, 1992, стр. 154; С. Милетић, С. Југовић, *Право унутрашњих послова*, КПА, Београд, 2016, стр. 242–244.
11 Д. Поповић, *op. cit*., 363.
12 V. Petrov, D. Simović, S. Jugović, *op. cit*., str, 250.
13 *Christians against Racism and Fascism v. UK* (1980).
14 *Rassemblement juraissen* v. *Switzerland* (1979).

ЗАКОНСКИ ОБЛИЦИ И МЕСТА ЈАВНИХ ОКУПЉАЊА

У Србији се, као и у другим европским државама, слобода окупљања традиционално зајемчује уставом, а ближе уређује законом. После Другог светског рата материја о јавним окупљањима (скуповима) била је регулисана савезним, Основним законом о јавним скуповима[15], све до доношења уставних амандмана из 1971. године, када је чланом 16, став 1, тачка 1 Уставног Закона за спровођење уставних амандмана XX–XLI[16] одређено да престаје важност одређеног закона даном доношења одређеног републичког односно покрајинског закона, а најкасније до 31. децембра 1971. године. Амандманима је, дакле, извршена прерасподела надлежности у корист република, тако да је и материја јавних скупова „пресељена" у надлежност републичког (и покрајинског) законодавства. Социјалистичка Република Србија донела је Закон о јавним скуповима 1972. године,[17] који се, уз незнатне измене примењивао две деценије, све до доношења Закона о окупљању грађана из 1992. године (у складу са уставним променама од 1990. године), а тај закон се примењивао до 2015. године, док га Уставни суд одлуком није прогласио неуставним. Нови Закон о јавном окупљању донесен је 2016. године, а иначе требало га је донети још 2007. године, након Устава од 2006. године. Тако је постојала дискрепанца између уставних и законских одредаба о јавним окупљањима грађана целих девет година (уставни рок за усклађивање закона истекао је годину дана након доношења Устава, дакле још 2007. године). О потреби усаглашавања застарелих законских одредаба о окупљању грађана са одредбама Устава из 2006. године одавно је указивано у нашој стручној литератури.[18]

Слобода окупљања уређена је важећим уставом Србије[19] (из 2006. године) друкчије у односу на Устав Србије из 1990. године. Слобода збора и другог мирног окупљања зајамчена је овим као и претходним уставом, што значи да су јавна окупљања грађана слободна, дакле јавна окупљања се не одобравају, већ се слобода окупљања остварује непосредно на основу Устава, само се законом може прописати начин остваривања (и ограничити из уставних разлога). И важећи, као и претходни устав, као врсте слободе окупљања наводи зборове и друга окупљања, и тако задржава отворени карактер тог појма („зборови, демонстрације и друга окупљања", члан 54, став 3), што је начелно исправан приступ, будући да је устав, по правилу, акт високог нивоа општости. Међутим, Устав је донео две битне новине у вези са правом на слободу окупљања. Прва се односи на пријављивање јав-

15 *Сл. лист СФРЈ*, бр. 15/65.
16 *Сл. лист СФРЈ*, бр. 29/71.
17 *Сл. гл. СРС*, бр. 53/72, 30/77.
18 Више о томе: V. Petrov, D. Simović, S. Jugović, *op. cit.*, str. 257.
19 *Сл. гл. РС*, бр. 88/2006.

них скупова, а друга на нешто измењене (проширене) разлоге за ограничавање слободе окупљања. Наиме, у члану 54 Устава Србије каже се: „мирно окупљање грађана је слободно (став 1); окупљање у затвореном простору не подлеже одобрењу, ни пријављивању (став 2); зборови, демонстрације и друга окупљања грађана на отвореном простору пријављују се државном органу, у складу са законом (став 3); слобода окупљања може се законом ограничити само ако је то неопходно ради заштите јавног здравља, морала, права других или безбедности Републике Србије (став 4)".

Чланом 3 Закона о јавном окупљању (даље Закон)[20] јавно окупљање је одређено као „окупљање више од 20 лица ради изражавања, остваривања и промовисања државних, политичких, социјалних и националних уверења и циљева, других слобода и права у демократском друштву. Окупљањем у смислу Закона сматрају се и други облици окупљања којима је сврха остваривање верских, културних, хуманитарних, спортских, забавних и других интереса". Као што се види, Закон наводи поједине врсте и облике јавних окупљања, при чему задржава отворен карактер тог појма, не ограничавајући и не сужавајући окупљања на само она наведена у Закону, што је исправан приступ. Притом, у Закону се, као и у његовом претходнику, издвајају окупљања у покрету (члан 5). „Окупљање се може пријавити и одвијати и као кретање учесника окупљања на одређеном простору. Окупљање у покрету може се одвијати кретањем и заустављањем кретања на одређеним местима између места поласка и места завршетка кретања." Међутим, Законом нису предвиђене посебне обавезе организатора јавних окупљања у складу са одређеним врстама и облицима окупљања, већ су утврђене исте дужности за организаторе свих окупљања. Због промене концепције својине и безбедносних проблема на спортским окупљањима, чини се да је било целисходно за ту врсту окупљања предвидети посебан режим.

Место окупљања је такође елеменат законског појма јавног окупљања (члан 4–7). Законодавац приликом одређивања места за одржавање окупљања комбинује позитиван и негативан приступ, прописујући услове које места треба да испуњавају, као и места на којима окупљања нису дозвољена. У начелу, простор је примерен ако је приступачан и погодан за окупљање лица чији број и идентитет нису унапред одређени („сваки простор који је без услова или под условима доступан индивидуално неодређеном броју лица"). И, друго, простор треба да је приступачан и погодан, због карактеристика самог места или његове посебне намене да не доводи до угрожавања безбедности људи и имовине, јавног здравља, морала, права других или безбедности Републике Србије (уставни разлози за ограничавање слободе окупљања). Под недозвољеним местима за окупљање према Закону сматра се простор испред здравствене установе, школе, предшколске установе, као и простор испред објекта од стратешког и посебног значаја

20 *Сл. гласник РС*, бр. 6/2016.

за одбрану и безбедност Републике Србије. Окупљање није дозвољено ни на местима на којима се одржавањем окупљања крше људска и мањинска права и слободе других, угрожава морал или на местима која су затворена за јавност. Законом је задржано раније решење према којем се простори који (ни)су примерени за одржавање јавних окупљања одређују (се) актом општине, односно града (члан 24). Ова одредба је свакако анахрона, а чини се и у супротности са Уставом, јер ограничења права и слобода могуће је утврђивати само законом, у складу са Уставом, уз примену прецизних, односно објективних критеријума, а не и актом слабије снаге од закона (члан 20 Устава Србије). На том простору јавни скуп се може одржавати, по правилу, у времену између 6 и 24 часа (члан7).

Од посебног значаја је што се Законом дефинише затворени простор (члан 4, став 2), будући да постоји обавеза пријављивања окупљања само на отвореном простору. „Затворени простор... јесте простор, објекат или просторија ограђена или означена, у којој се врши окупљање и у коју се може ући или из ње изаћи само на за то одређеном месту.“ Тако се разрешава дилема о томе шта се сматра затвореним простором, будући да су неки простори комбиновани. Само, по оваквом одређењу и стадиони су затворени простори, а то значи да не постоји обавеза пријављивања спортских окупљања. Стога је требало предвидети дужности пријављивања у складу са појединим облицима окупљања. Овако полиција једино оперативним радом може доћи до информација које су за њу битне, да би се организовала за обезбеђење тих окупљања (у затвореном простору).

ПРИЈАВА И ОГРАНИЧАВАЊЕ СЛОБОДЕ ОКУПЉАЊА

Државе на различите начине уређују слободу мирног окупљања. У појединим државама неопходна је само пријава скупа. Слобода окупљања је рестриктивније постављена уколико се тражи претходна дозвола или одобрење за одржавање мирног окупљања. У досадашњој јуриспруденцији Европског суда заузет је став да подвргавање скупова систему дозвола није, у начелу, у супротности са зајемченом слободом збора, јер власти треба да обезбеде мирну природу скупа.[21] Према томе, чини се да ја превише либералан захтев из Устава да се само пријављују мирна окупљања на отвореном простору.

Закон следи уставотворца и уређује пријављивање окупљања на отвореном простору, као и садржину пријаве (члан 12–14). Пријављивање се врши надлежној организационој јединици МУП-а, по месту окупљања, лично, препорученом пошиљком или електронским путем, најкасније пет дана пре

21 *Rassemblement juraissen v. Switzerland* (1979).

времена одређеног за почетак одржавања скупа. Методом негативне енумерације набројани су скупови који се не пријављују (члан 13), а то су поред окупљања у затвореном и верска окупљања, и друга традиционална народна окупљања, вашари, сабори, свадбе, погреби; државне свечаности, као и спонтана мирна окупљања, без организатора, као непосредна реакција на одређени догађај. Писана пријава садржи податке о организатору скупа, вођи окупљања, месту и времену одржавања, програму и циљу окупљања, мерама које је организатор преузео, траси кретања за окупљање у покрету и др. Полиција може одредити рок од 12 часова за допуну пријаве.

Ограничавање слободе окупљања уређено је чланом 8 Закона. Поред уставних разлога за забрану јавног окупљања (ради заштите јавног здравља, морала, права других или безбедности Републике Србије), Законом се као разлози још наводе безбедност људи и мовине, позивање и подстицање на оружани сукоб, или насиље, кршење људских права и слобода, изазивање или подстицање расне, националне, верске или друге неравноправности, мржње и нетрпељивости, када наступи опасност од насиља, уништавања имовине или других облика нарушавања јавног реда у већем обиму. Законски разлози су усклађени са уставним и разлозима за ограничење слободе окупљања из ЕКЉП.

Ако полиција утврди постојање неког од разлога (или више њих) за ограничавање, доноси решење „којим се не дозвољава одржавање окупљања" (члан 15, став 1). Формулација „којим се не дозвољава" је погрешна, како језички тако и суштински. Јер не одобравају се јавна окупљања, већ су она слободна, само се пријављују она на отвореном простору. Дакле, није систем дозвола или одобравања, па да се у решењу каже „не дозвољава се", већ се окупљање ограничава или изузетно забрањује, због чега то треба и рећи правилно. Рок за доношење решења о забрани окупљања је „најкасније 96 часова пре пријављеног времена за почетак скупа" (члан 15, став 2). Против решења је дозвољена жалба МУП-у Републике Србије у року од 24 часа од пријема решења, која не одлаже извршење решења. МУП одлучује по жалби без одлагања, а најкасније у року од 24 часа од пријема жалбе. Тако се постиже процесно својство коначности одлуке којом се забрањује окупљање до времена заказаног окупљања, што је принцип Европског суда. Европски суд у пресуди *Бачковски и други против Пољске* (2007), закључио је „да би се неки правни лек сматрао ефикасним, он мора обавезивати надлежни орган да донесе одлуку тако да коначна одлука уследи пре датума за који је било предвиђено одређено окупљање".

Против другостепеног решења може се покренути управни спор пред надлежним (Управним) судом. Притом, пропуст је стручних обрађивача и законодавца што нису предвиђени краћи рокови за подношење тужбе и поступање по тужби, односно што није предвиђено да је поступак Управног суда хитан. Тако је судска контрола аката којима се ограничава слобода

окупљања остављена у општем режиму судске контроле управе, а тиме је прилично обесмишљена, премда је то карактеристично за управно право (управа има ексклузивно право да сама себи доноси извршни наслов, а судска контрола може уследити тек накнадно, док у грађанском праву суд доноси извршни наслов унапред).[22]

Окупљање се може и спречити или прекинути уколико уочи одржавања окупљања или у току његовог трајања наступи неки од разлога за забрану (из члана 8). Само том приликом полиција не доноси решење, мада решење по ЗУП-у може бити и усмено, већ издаје наређење о прекиду окупљања и усмено га саопштава организатору или вођи окупљања, односно учесницима (члан 19, став 1). Писана наредба (*sic!*) о прекиду окупљања доставља се организатору најкасније 12 сати од тренутка усменог саопштавања. Организатор или вођа окупљања дужан је да учесницима окупљања одмах саопшти да је окупљање прекинуто и да затражи да се окупљени мирно разиђу. Ако организатор, вођа или учесници не поступе у складу са наређењем полиција ће предузети законске и пропорционалне мере ради разиласка учесника окупљања и успостављања јавног реда (члан 19, став 3).

Није спорно да полиција може да прекине окупљање које више није мирно, у случају јасне и непосредне опасности по јавни ред, безбедност, здравље или морал, тако што „на лицу места" доноси одлуку („наређење") и ту исту одлуку одмах извршава. Само што треба приметити да наређење и наредба о прекиду окупљања *explicite* остају изван домашаја правне и судске контроле у смислу Закона, што је недопустиво. Много је напредније било раније решење према којем је доношено усмено решење, а писмено решење је сачињавано и достављано сазивачу у року од 12 часова. Против тог решења могла су се користити правна средства и водити судски спор под условима из тадашњег закона. А против наређења (или наредбе! – редакторски пропуст, у истом члану једанпут се говори о наређењу а други пут о наредби) тако нешто није могуће. Штавише, нејасна је правна природа наредбе. Чини се да је она по својој природи (обележјима) управни акт, и да би писана наредба требало да садржи елементе које садржи и решење. Закон у члану 23 упућује на супсидијарну примену ЗУП-а, што значи да важи општи законски рок за жалбу из ЗУП-а (15 дана), као и рок за решавање по жалби од стране другостепеног органа (месец односно два месеца), а то значи да је та контрола неделотворна.

ОБЕЗБЕЂИВАЊЕ ЈАВНИХ ОКУПЉАЊА

Послове који се односе на обезбеђивање јавног окупљања обавља полиција, а послове одржавања реда на скупу, као и према претходном зако-

22 О разлици између управноправних и грађанскоправних односа више у: Р. Марковић, *Управно право*, Београд, 2002, стр. 39–45.

ну и упоредном законодавству, организатор окупљања. У члану 9 каже се: „Послове заштите безбедности људи и имовине, безбедности Републике Србије, заштите јавног здравља, морала, права других и друге послове који се односе на одржавање окупљања обавља МУП и други надлежни органи". Требало је јасно рећи да полиција обезбеђује учеснике окупљања (нпр. од противдемонстраната), као и друге грађане. Према Европском суду „истинска, стварна слобода мирног окупљања не може се свести на просту дужност државе да се не меша".[23] У том смислу, уколико је потребно, држава треба да обезбеди и полицијску заштиту, а у појединим ситуацијама и да забрани противдемонстрације.[24]

У односу на слободу окупљања држава има двоструку обавезу. С једне стране, обавеза државе је негативна и она подразумева уздржавање од свих активности које би ометале мирна окупљања. С друге стране, позитивна обавеза државе значи да је она дужна да обезбеди остваривање овог права, без страха од физичког насиља других лица. Остваривање слободе окупљања неопходно је да буде праћено уобичајеним мерама одржавања реда. Приликом обезбеђивања мирних окупљања полиција је у деликатној ситуацији. Од ње се очекује и она је дужна да свакоме обезбеди мирно уживање права на мирно окупљање, дакле да заштити учеснике скупа, нпр. демонстранте од противдемонстраната, али од ње се такође очекује, и она је дужна да заштити и јавни ред, људе и имовину, као и безбедност Републике, ако треба и од учесника јавног скупа, нарочито у случају грађанских нереда. Тек када мирно окупљање прерасте у ремећење јавног реда и безбедности, полиција се руководи принципом опортунитета (избора приоритета) и, по правилу, у зависности од ситуације, предност даје јавном реду наспрам слободе окупљања, дакле настоји да успостави јавни ред, који има приоритет и представља „виши циљ" од остваривања слободе окупљања, које је из мирног окупљања очевидно прерасло у „немирно" окупљање. Али она и тада не сме прекомерно употребљавати принуду.

УМЕСТО ЗАКЉУЧКА

У Србији је тек протеком десет година од Устава из 2006. године донесен Закон о јавном окупљању. Лаконски посматрано, Закон је усаглашен са уставним одредбама о слободи окупљања. У основи, али не сасвим, Закон предвиђа услове за делотворно остваривање и заштиту слободе јавних окупљања. Добре стране новог Закона су те што он исцрпније наводи облике јавних окупљања, конкретизује либералан захтев из Устава у погледу затвореног простора, тако што одређује шта се сматра затвореним простором, будући да не постоји обавеза пријављивања јавних окупљања у затвореном

23 Plattform "Ärzte für das Leben v. Austria" (1988).
24 В. Димитријевић и др., *op. cit.*, стр. 251.

простору. То је значајно, јер се на тај начин разрешава дилема о просторима који се могу сматрати како затвореним тако и отвореним (нпр. стадиони и сличне хале), и тиме олакшава примена Закона. Такође, Законом су исправно обједињени ранији двоструки разлози за привремену и „трајну" забрану јавних окупљања, као и двоструки поступак судске контроле аката којима се забрањује јавно окупљање у један, јединствен режим.

Међутим, Закон садржи и озбиљније номотехничке и садржинске недостатке. Најпре, требало је у складу са посебним врстама јавних окупљања предвидети и пријављивање окупљања, као и посебне обавезе организатора према одређеним врстама и облицима окупљања. Ово се посебно односи на спортска окупљања, услед проблема који прате спортска окупљања и вероватне приватизације спортских клубова које ће уследити. Према садашњим законским одредбама, не постоји дужност пријављивања окупљања на стадионима! Затим, Закон садржи погрешне формулације о доношењу решења којим се „не дозвољава" окупљање, као да окупљања нису заједмчена Уставом и да важи режим дозвола или одобрења, а не пријаве. Даље, Законом јесте обезбеђена контрола законитости и целисходности решења којима се забрањује јавно окупљање, постоји могућност изјављивања жалбе МУП-у у кратком року (24 часа), и утврђена је дужност МУП-а да донесе другостепено решење по жалби одмах а најкасније у року од 24 часа чиме се постиже процесно својство коначности решења о забрани окупљања до времена за када је окупљање заказано, што је европски стандард (из ЕКЉП и јурисприденције Европског суда). Али, изостале су одредбе о кратком року за могућност покретања управног спора пред Управним судом, као и одредбе о хитности поступка у којем Управни суд одлучује о законитости решења. Уместо тога, судска контрола аката којима се ограничава слобода окупљања подведена је под општи режим управног спора, а то значи да она следи увелико након времена заказаног за одржавање јавног окупљања. Тиме се судска контрола прилично обесмишљава. Коначно, највећи пропусти односе се одредбе о наређењу, односно наредби којима се прекида јавно окупљање, које нису обухваћене правном заштитом из Закона. Против тог наређења (у Закону се погрешно каже „наредба", а оне су у управном праву врста подзаконских прописа, имају општи значај, стога су у овом случају неподесне за непосредно и моментално прекидање јавног окупљања, јер се објављују у „Службеном гласнику") могу се евентуално користити правна средства из општег управноправног режима, у општим роковима (жалба и тужба), која увелико долазе после времена одређеног за окупљање.

Општи је утисак да се стручни обрађивач и законодавац нису потрудили да донесу савремен Закон, у складу са теоријским достигнућима и уставносудском праксом и праксом Европског суда у области окупљања грађана. Уместо тога, само су са Уставом усаглашене очевидно неуставне одредбе (које је садржао ранији закон а које су касиране од стране Уставног суда).

Тако је пропуштена још једна у низу прилика да се донесе савремен, писмен и јасан закон који би одговарао савременим друштвеним условима остваривања и заштите слободе окупљања у Републици Србији.

ЛИТЕРАТУРА

1. Colliard, C-A., Leteron R., *Libertes publiques*, 8 edition, Editions Dalloz, Paris, 2005.
2. Димитријевић, В., и др., *Међународно право људских права*, Београдски центар за људска права, Београд, 2007.
3. Gardašević, Đ., Pravo na javno okupljanje u hrvatskom i komparativnom pravu, *Zbornik radova Pravnog fakulteta u Splitu*, 3/2011.
4. Lisken, H., Denninger, E., *Handbuch des Polizeirechts*, Munchen, 1992.
5. Марковић, Р. *Управно право*, Београд, 2002.
6. Милетић, С., Југовић, С., *Право унутрашњих послова*, Криминалистичко полицијска академија, Београд, 2016.
7. Petrov,V., Simović, D., Jugović, S., THE ENFORCEMENT AND PROTECTION OF FREEDOM OF ASSEMBLY IN THE REPUBLIC OF SERBIA, *Tematski Zbornik radova međunarodnog značaja „Dani Arčibalda Rajsa*", Tom 2, Volume 2, Kriminalističko-policijska akademija, Beograd, 2015, str, 249-257.
8. Поповић, Д., *Европско право људских права*, Београд, 2012.
9. Симовић, Д., Аврамовић, Д., Зекавица, Р., *Људска права*, КПА, Београд, 2013.
10. Симовић, Д., Зекавица, Р., Полиција и људска права, КПА, Београд, 2012.
11. Solyom, P., The Constitutional Principles of Freedom of Assembly in Hungary, *Fundamentum*, 5/2008, pp. 36–45.
12. Стојановић, Д., Уставно право, Свен, Ниш, 2007.

AN OVERVIEW OF (NEW) LEGISLATIVE RULES ON PUBLIC ASSEMBLIES IN THE REPUBLIC OF SERBIA OF 2016

Full Professor Sreten Jugović, PhD
Academy of Criminalistic and Police Studies, Belgrade

Abstract: The central part of the paper analyses critically the most important provisions of the Public Assembly Act of 2016, with primary focus on those pertaining to the notification, holding, restriction and termination of public assemblies, as well as others concerning the ex-

ercise and protection of the right to peaceful assembly. It is concluded that the Act largely complies with the 2006 Constitution. However, it contains anachronistic and somewhat rigid provisions on the location of assemblies and the ineffective judicial review of administrative acts prohibiting public assemblies, as it sets no special (shorter) deadlines for actions by the Administrative Court, nor does it provide for the urgent administrative dispute resolution procedure, which failure, along with the lack of provisions for the review of termination of assemblies, constitutes a major deficiency of the Act.

Keywords: public assembly, notification, prohibition of public assemblies, termination of public assemblies, judicial review for public assemblies.

EFFICIENT MONITORING AND EVALUATION OF JUDICIAL REFORM AS A WAY TO SPEED UP ACHIEVING THE EU STANDARDS

Milica Kolaković-Bojović, PhD
Institute of Criminological and Sociological Research, Belgrade

Abstract: Judicial Reform in the Republic of Serbia got a new context by opening Chapter 23 in accession negotiations with the EU in mid-2016. In that moment Serbia took over the obligation to implement the detailed Action Plan in order to strengthen its normative and institutional capacities and ensure the rule of law. Having in mind that judiciary has the crucial role in that process, the dynamics and quality of its reform in previous period should be considered as the one of indicators of Serbian readiness to meet EU standards in this field. Establishment of the efficient and sustainable mechanisms for monitoring and evaluation of reform activities enabling continuous and timely prepared data on reform results as a solid ground for taking corrective measures in order to speed up and improve quality of the reform process. The significant progress has been made in this regard through appointment of special temporary expert bodies in charge for reform monitoring and evaluation. The initial steps was made through the work of the NJRS 2013-2018 Implementation Commission but more visible progress could be found in results of the Council for implementation of the Action Plan for Chapter 23 established by the end of 2015. For the first time, detailed data on reform results are quarterly publicly available in Serbian and English. However, among others, sustainability of the achieved dynamics and quality of the process remains an issue, especially having in mind austerity measures that prevent the Government from long term engagement of high quality staff.

Keywords: judiciary, reform, monitoring and evaluation, EU standards, accession negotiations.

THE PLACE OF MONITORING AND EVALUATION IN JUDICIAL REFORM

The sentence "when you actually don't want to resolve some problem, you should establish a working group to deal with it", became a well-known in Western Balkan countries. Forced to approach to the public sector reform strategically, leaders in the Region, unaccustomed on long term planning, were faced with the obligation not just to plan but also to measure the reform progress. One of the biggest challenges was (and still is) how to efficiently and objectively assess the achievements made in judicial reform. There are two issues of the key importance for monitoring and evaluation (hereinafter: M&E) of the judicial reform progress. The first of all timely established and efficient monitoring mechanism that might be in several forms:

- appointment of special monitoring body;
- delegation of monitoring competences to one or more institutions of state or,
- contracting external audit experts.

Anyhow, the very existence of the monitoring mechanism does not imply the reliable data on reform progress. The existence of precise quantitative and qualitative indicators, as well as their appropriate combination make the basis for measuring, not only the degree of implementation of a particular document for public policy, but also the effects or impact of its implementation.

In addition to what have been already said, the continuity is also important element of the efficient monitoring system. The continuity, *inter alia*, reflects a political will and support to judicial reform and could be seen from the perspective of providing sufficient financial and administrative support to relevant monitoring mechanisms, but also through the active participation of the high-ranked state officials in its work.

MONITORING AND EVALUATION OF JUDICIAL REFORM IN SERBIA-RECENT EXPERIENCES

The first, even a partially, successful attempt of strategic approach to judicial reform in Serbia was made more than ten years ago when had started preparation for the development of the National Judicial Reform Strategy for the validity period from 2006 to 2011 (hereinafter: NJRS 2006-2011)[1]. The NJRS 2006-2011 was developed under the World Bank project trough inclusive and transparent consultative process. During the process of consultations, all courts, public prosecutors, advocacy chambers, law faculties, other ministries and all other relevant

1 National Judicial Reform Strategy for the period 2006-2011 ("Official Gazette RS", no. 44/06), available on: http://www.mdtfjss.org.rs/archive//file/resources/National_Judicial_Reform_Strategy_(April_2006).pdf , last accessed on March 10th 2017)

partners, international organizations and CSOs were consulted. Numerous public discussions were organized. Consultation process lasted for almost a year. After adoption of the Action plan for implementation of the NJRS (2006-2011), a monitoring mechanism was established for its implementation. The overall objective of the Strategy was to regain the public trust in the judicial system of the Republic of Serbia by establishing the rule of law and legal certainty. The key principles of the Strategy were: independent, transparent, accountable and efficient judicial system. The Strategy was primarily devoted to the reform of the Serbia's court system. It also addressed, to a limited extent, other parts of the justice system: the Ministry of Justice (hereinafter: MoJ), the prosecutorial and penal systems, the law faculties, and independent judicial professions. The responsibility for the implementation of the goals and activities envisaged in the Judicial Reform Strategy and Action Plan was entrusted to the 10 member Strategy Implementation Commission (hereinafter: SIC) consisted of representatives of all relevant stakeholders.[2] On the basis of the nominations, the Government appointed the Commission's members for renewable two-year terms. The mandate of the SIC was included, among others, forming various working groups in charge of the implementation of individual Strategy principles and goals. The MoJ, the High Judicial Council (hereinafter: HJC) and the National Assembly Judiciary Committee were overseeing the reforms presented the Strategy and providing guidance and direction to the Commission on particular aspects of Strategy implementation. The Commission was supported by the Strategy Implementation Secretariat in charge of: Preparation of draft recommendations and decisions on the basis of the working groups' reports; Coordination of the operations of working groups for the implementation of basic Strategy goals; Collecting statistical data needed for the strategic decision making; Providing comparative analyses and international recommendations necessary to be implemented in the legal system of the Republic of Serbia, for the purpose of harmonization of the legislation for EU integration. The Secretariat was obliged to brief the Minister of Justice and the Chairman of the HJC every three months on implementation progress and pending issues in writing. Every six months the Secretariat had the obligation to inform the Prime Minister and the Parliament in writing on progress achieved and pending issues. Annually, the Secretariat was submitting a reports to the National Assembly on the Strategy's implementation. The initial idea of the NJRS 2006-2011 was to integrate the Secretariat staff in the Administrative Office upon its establishment.

2 The Commission included representatives of all relevant judicial institutions. The Ministry of Justice representative nominated by the Minister; the Supreme Court representative nominated by the Supreme Court President; the representative of the National Assembly Judiciary Committee nominated by the Committee Chairman; the Public Prosecutor's Office representative nominated by the Republic Prosecutor; the Judges Association representative nominated by the Managing Board; the Prosecutor's Association nominated by the Managing Board; the representative of the Bar nominated by the Managing Board of the Bar Association of Serbia; the representative of the Judicial Training Centre nominated by the Managing Board; the representative of Belgrade University Law Faculty nominated by the Dean. Apart from the representatives of the judiciary institutions, the Ministry of Finance had one representative in the Commission to serve as a link and guarantor of the sustainability of the Strategy implementation in accordance with the budgetary capacity of the Republic of Serbia.

The NJRS 2006-2011 M&E set up was deficient in many ways. The roles of the judicial institutions and the SIC were not clearly defined with regard of the NJRS 2006-2011 implementation and oversight under implementation. It doesn't seem logical to have the special body in charge of the NJRS implementation and two institutions in charge of monitoring. The more meaningful would to have the all relevant stakeholders in charge to implement the Strategy and the SIC to monitor and measure the progress. The situation was even a more complicated having in mind that the Secretariat was also in charge of various important tasks that exceeded administrative support. In addition to this, the whole process lacked in continuity and political support to the real reform. All of abovementioned has resulted in lack of analytical base for the new five-year strategic document.

The adoption of the National Judicial Reform Strategy for the period 2013-2018[3] (hereinafter: NJRS 2013-2018) was a great opportunity to establish an efficient M&E based on lessons learned through the implementation of the NJRS 2006-2011. Nine months long consultative process conducted by working group established by MoJ and supported by World Bank experts preceded the adoption of the NJRS 2013-2018. The work on the Strategy has been organized in two models: plenary sessions of the working group (30-40 representatives of all relevant stakeholders) and sessions of the five working subgroups established to discuss various issues (independence, competence, efficiency, ICT). The first draft was sent to EC for opinion and several round tables were organized to discuss it. The second draft included suggestions received during the public debate and from the EC. The Draft was subsequently sent to the Government for adoption. The final step was the adoption of the NJRS 2013-2018 by the National Assembly. For the purpose of efficient implementation of the NJRS 2013-2018 the accompanying Action Plan was adopted[4]. The Action Plan includes list of activities for implementation of each strategic guideline from the NJRS as well as identification of subjects in charge for the implementation, but also deadlines/timeframes, budget resources and indicators. The Strategy Implementation Commission (hereinafter: SIC) was appointed as a temporary working body of the Government to monitor NJRS 2013-2018 implementation. The SIC includes 15 representatives (and fifteen deputy members), [5] of all relevant stakeholders and holds monthly meetings to discuss the most important issues relevant for reform implementation. All subjects

3 National Judicial Reform Strategy for the period 2013-2018 ("Official Gazette RS", no. 57/13), available on: http://www.vk.sud.rs/sites/default/files/attachments/Nacionalna%20strategija%20reforme%20pravosu%C4%91a%202013-2018..pdf, last accessed on March 15th 2017).

4 Action Plan for implementation of the National Judicial Reform Strategy for the period 2013-2018, ("Official Gazette RS", br. 57/13), available on: http://www.mpravde.gov.rs/files/NSRJ_2013%20to%202018_Action%20Plan_Eng.pdf, last accessed on March 15th 2017).

5 The Strategy Implementation Commission is composed of fifteen members (and fifteen deputy members), representatives of all relevant institutions in charge of the implementation of the judicial reform: the Ministry, the Republic Public Prosecutor's Office, the Supreme Court of Cassation, the High Judicial Council, the State Prosecutorial Council, Committee on the Judiciary of the National Assembly of Serbia, a professional association of judges, a professional association of prosecutors, the Bar Association of Serbia, the Judicial Academy, a joint representative of law schools, the Ministry in charge of Finance, a joint representative of the Chamber of Bailiffs, Public Notaries and

in charge of implementation of the Strategy report quarterly on their activities related to NJRS 2013-2018 implementation. The Strategy defines the role of the SIC better than the previous one, as a "periodic working body of the Government, for the monitoring of progress and for directing and planning of future activities." Consequently, the role of the judicial stakeholders is to implement the NJRS 2013-2018 while the SIC is in charge of monitoring and implementation. The NJRS 2013-2018 also envisages existence of the Strategy Implementation Secretariat that shall provide administrative, expert and technical support to the work of the Commission as a purely administrative body in charge of administrative, expert and technical support to the Commission.[6] However, due to the Government's decision that prevents from employment of additional staff, the Secretariat has never been established and the all its duties performs the MoJ staff supported by the MDTF-JSS consultants. That has never jeopardized dynamics of the reporting foreseen in the NJRS 2013-2018,[7] but resulted in poor achievements with regard of quality of reports that are usually presented to the SIC in original form, drafted by various stakeholders. The clear methodology for reporting and evaluation of individual reports has never been adopted. After three years of implementation, there are no any statistical or qualitative data available beside individual reports of institutions. In addition to this, the AP for NJRS 2013-2018 has been amended twice: The first time in spring of 2014 in order to revise deadlines in accordance with the results of the first year of implementation. The second revision was done in 2016 in order to align its content with the Action Plan for Chapter 23 (hereinafter: AP CH. 23)

Mediators, the Serbian European Integration Office, and the Government Office for Cooperation with Civil Society.

6 The Secretariat of the Commission shall carry out the decisions and guidelines of the Commission by: Drafting updated versions of the Action Plan for Strategy implementation; Drafting proposals of recommendations and decisions based on the report of special working groups; Setting up working groups for implementation of the main Strategy objectives by coordinating their work, ensuring the continuity of cooperation with working groups which participated in the drafting of the Strategy and Action Plan; Coordinating with representatives of other bodies envisaged for implementation of relevant strategies and action plans; Considering projects financed from international resources; Assessing the cost of activities envisaged by Action Plan; Collecting and compiling statistical data relevant to strategic decision making, as well as other data serving as indicators for implementation of activities set out by the Strategy; Collecting, compiling, processing and analysing data received from all the relevant stakeholders envisaged as institutions competent for the implementation of the Strategy under the Action Plan; Drafting decisions and documents of the Commission, based on the collected and analysed data; Analysing comparative reviews and international recommendations which are to be incorporated into the legal system of the Republic of Serbia, in order to align domestic legislation in the EU integration process, and performing other duties, as ordered by the Commission or on the basis of the Rules of Procedure, which are necessary for the implementation of the Strategy.

7 With the purpose of enabling maximum efficiency and transparency in the process of Strategy implementation, the Strategy Implementation Commission, shall submit, every three months, reports on its work to the Government. At the end of each calendar year, the Commission shall report to the National Assembly on the implementation of the Strategy. The National Assembly considers the report of the Commission and of the competent parliamentary committee, containing draft conclusions and recommendations and, based on these draft conclusions and recommendations, decides on measures required to improve the situation in this area.

MONITORING AND EVALUATION OF THE ACTION PLAN FOR CHAPTER 23 IMPLEMENTATION

Establishing the efficient and effective monitoring mechanism for the Chapter 23 in accession negotiation process with the EU was challenging on multiple levels.

The first challenge was to coordinate this mechanism with extremely complicated existed negotiation structure consisted in: the Head of the Negotiating team for Negotiations for accession of the Republic of Serbia to European Union; the Negotiating Group for Chapter 23 leaded by the President/Head of the negotiation group; the Coordination body for the process of accession of the Republic of Serbia to the European Union constituted by the Decision on Establishment of the Coordination Body for the Process of Accession of the Republic of Serbia to the European Union in September 2013 by the Government of the Republic of Serbia;[8] and the Coordination body Council[9]. Expert and administrative technical support to the Coordination Body operation is provided by the European Integration Office. However, none of these bodies were capable to perform continuous and efficient M&E of the AP CH.23, having in mind the high rank of their members as well as the amount of administrative work and specific knowledge needed to prepare reports.

8 The Coordination Body shall consider the most important issues and guide the operations within the scope of the public administration in the process of accession of the Republic of Serbia to the European Union. The structure of the Coordination Body shall include: 1) Government President; 2) Government First Vice-President; 3) Government Vice-President and Minister of Labor, Employment, and Social Policy; 4) Government Vice-President and Minister of External and Internal Trade and Telecommunications; 5) Minister in charge of foreign affairs; 6) Minister in charge of the European integrations; 7) Minister in charge of finance; 8) Minister in charge of agriculture, forestry, and water management; 9) Minister in charge of environment. The European Integration Office Director and Head of the Negotiating Team for Accession of the Republic of Serbia to the European Union shall participate in activities of the Coordination Body. The Coordination Body activities shall be managed by the Government President, and he shall be replaced by the Coordination Body member assigned by the Government President. Other Government members, Director of the Republic Secretariat for Legislation and the Government Secretary-General, and the National Bank of Serbia Governor may participate in the Coordination Body activities if the topics within their jurisdiction are discussed. 8 Coordination body.

9 Coordination body Council shall perform the operations regarding current issues within the process of accession of the Republic of Serbia to the European Union, in accordance with guidelines given by the Coordination Body. The structure of the Coordination Body Council shall include: the member of the Government responsible for European integration, who is also a chairman of the Council of the Coordination body, the Director of the Office for European Integration, Head of the Negotiating Team, the heads of negotiating groups, state secretaries of the ministries whose representatives do not lead the negotiating groups, a representative of the National Bank of Serbia, Deputy Director and Coordinator for EU funds in the EU Integration Office and the representative of the Republic Secretariat for Legislation. In the event the Government member in charge of European Integration is unavailable, he shall be replaced by the Director of the Office for European Integration and Head of the Negotiating Team for negotiations on accession of the Republic of Serbia to the European Union, depending on the topic discussed. A representative of the Office for Cooperation with Civil Society shall participate in the work of the Council of Coordination Body.

In parallel, an addition challenge was to coordinate the new mechanism with the various currently existing mechanisms for monitoring of the national strategic documents in the fields covered by the Chapter 23 (Judiciary, Anticorruption and Fundamental rights). Having in mind the very nature of the Action Plan for Chapter 23[10] (hereinafter: AP CH.23) that is an overarching strategic document, the Government of the Republic of Serbia established the Council for the implementation of the Action Plan for Chapter 23 (hereinafter: Council) on 11th December 2015, as a special working body of the Government for the expert support to the Negotiating Group for Chapter 23. Expert support provided by the Council to the Negotiating Group for Chapter 23, includes: Adoption of reports on the implementation of the Action Plan; Submission of an initiative for the update of the Action Plan to the President of the Negotiation group for Chapter 23; Coordination with representatives of other bodies responsible for the implementation of relevant strategies and action plans; Analysis of collected and compiled statistical data necessary for making strategic decisions, as well as other data determined as indicators for the implementation of the Action Plan; Initiates collection, compilation, processing and analysis of data from all bodies determined as responsible authorities for specific activities set in the Action Plan, for the purpose of preparing reports on implementation of the Action plan; The Council's role is to monitor the implementation of the activities envisaged in the Action Plan on a daily basis, anticipate and instigate early warning mechanism in case of delays and other problems in the implementation of the Action Plan and coordinate the reporting process.[11]

Having in mind lessons learned from the NJRS 2013-2018 implementation, in order to prepare the effective functioning of the monitoring mechanism, the Council organized a pilot reporting cycle in the end of 2015, in order to identify potential problems in the reporting process. The Council subsequently organized training for focal points from all institutions responsible for implementation of the AP CH.23, focusing in particular on the conclusions arising from the pilot reporting. For the purposes of the first reporting cycle, following the training session, the Council developed and delivered to all institutions the following documents: Guidelines for development of the reports, forms for reporting in Serbian and English, as well as the final text of the Action Plan for CH.23 which was adopted by the RS Government on 27th April 2016. There have been four rounds of reporting organized so far and two public presentations of the reports

10 Action Plan for Chapter 23, available on: http://mpravde.gov.rs/files/Action%20plan%20Ch%20 23.pdf, last accessed on March 17th 2017.

11 The Council shall submit monthly reports on the implementation of the Action Plan to the Head of the Negotiating team for negotiations for accession of the Republic of Serbia to European Union, President of the Negotiating Group on Chapter 23 and the Coordination Body Council. In cooperation with the Office for European Integration, the Council shall submit quarterly reports on the implementation of the Action Plan to the Coordination Body and the Committee for European Integration of the National Assembly, 6 monthly reports will be submitted to the European Commission, as well as an annual report examined and approved by the National Assembly.

for the representatives of state institutions, the media, civil society and international organizations. Reports of the Council are made in Serbian and English and include the following: 1. Detailed report on implementation of the activities due for the reporting cycle; 2. Action plan for CH.23 with a special column including brief description of the status of implementation; 3. Statistical review of the status of implementation of the Action plan for CH.23 on several levels (implementation of the activities in entire Chapter, implementation of the activities in each Subchapter, implementation of the activities per each institution). The all reports are also available on the web page of the MoJ. Additionally, the Council continues to use the mechanisms of cooperation with civil society that produced the great results during the screening process and the process of drafting the Action plan and organizes bi-annual meetings with the National Convent for accession to EU in order to review current problems and methods to improve the implementation of the Action plan activities.

RELATION BETWEEN NJRS 2013-2018 AND AP CH.23 MONITORING MECHANISMS

The adoption of the AP CH.23 and establishment of the Council for the AP CH.23 has opened two issues regarding the relation between the NJRS 2013-2018 and the AP CH.23. The first one was connected to the content of the both documents, while the other tackles the need to coordinate the monitoring mechanisms for measuring the progress in their implementation. When it comes to the alignment of the NJRS 2013-2018 and the AP CH.23 content, the main idea of the AP NJRS 2013-2018 revision done in 2016 upon European Commission's request was to align its content with the AP CH.23. The methodology that had been used for revision includes: removing activities completed from the adoption of the AP NJRS to adoption of the AP CH. 23; removing activities that appear in both documents; alignment of timeframes, and sources of budgeting. This solution has enabled rationalization of HR and time usage as well as avoidance of gaps and overlaps in reporting and monitoring. The revised AP for NJRS 2013-2018 has kept only approx. 20% of the initial content. The consequences of this exist also at the M&E level, having in mind that the M&E mechanism developed for the purpose of the accession negotiation CH.23 is more advanced.

Due to opening accession negotiations with the EU for the CH.23 in July 2016, the Government of the RS and the EC adopted the Common Negotiation Position[12] which includes interim benchmarks to measure reform progress. In accordance with interim benchmark No. 2, Serbian authorities are obliged to implements the NJRS 2013 – 2018 and the Action Plan ensuring full alignment with the AP CH.23. Serbia is also obliged to assess its impact at the end of 2017 and

12 Common Negotiation Position for Chapter 23, available on: http://mpravde.gov.rs/files/Ch23%20EU%20Common%20Position.pdf, last accessed on March 17th 2017.

takes remedial action where needed. To achieve this interim benchmark, Serbia should also ensure that recommendations from the Functional Review conducted by World Bank experts in 2014-2015 are followed up. Having in mind the comprehensive revision of the AP for NJRS 2013-2018 performed to align it with the AP CH23, which resulted in removal of more than 80% of its content in 2016, the AP CH.23 is currently the main strategic document governing judicial reform. That also means parallel existence of dual monitoring and evaluation mechanism established by the State (Strategy Implementation Commission and Council for implementation of the AP CH23) but also various shadow reports submitted by interested CSOs. The quality, consistency and availability of relevant data on reform implementation, as well as of the methodology of their collection and evaluation vary. The reports range from ad hoc reports, limited to specific issues and based on unclear methodology (usually submitted by individual CSOs), to regular but poor quality reports of SIC that do not include any way of reform evaluation; to reports of the AP CH 23 Council that are regular, detailed, including precise assessment of the AP CH23 implementation status, but limited to the EC recommendations and lacking evaluation of wider reform impact. Additionally, lack of the central statistics for judicial sector remains an issue. That's also reflected in inputs for the CEPEJ reports that are based on high-quality methodology but focused on the average values of the different judicial efficiency indicators and doesn't show specificity of particular systems.

In accordance with the AP CH.23 the Council shall pay particularly attention to ensuring that monthly reports encompass conclusions and recommendations from relevant bodies which monitor the implementation of national strategic documents (SIC, Coordination body for implementation of the National Anti-Corruption Strategy, as well as numerous bodies that supervise implementation of strategic documents in the field of fundamental rights). In parallel, the Council already has the role to, in cooperation with the European Integration Office, ensure the coordination of the reporting process, attempting to avoid overlaps or gaps due to the parallel monitoring of the same or related activities foreseen in the AP CH.23 and national strategic documents plans in specific areas, for the purpose of the rational use of resources.

FUTURE STEPS

All of the abovementioned have to further result in a streamlining the M&E processes, starting from the Impact assessment that has to be performed in 2017. The results of this Assessment should be used as an analytical base for drafting the NJRS 2019-2023. Adoption of a new NJRS is the great moment to roll out methodology used by the Council for the AP CH.23 on the new SIC or similar body in charge of M&E. Other possible solution is to avoid establishment of a new SIC and to strengthen the role of the Council for the AP CH.23 through entrusting compe-

tence for monitoring of the NJRS, too. Such an approach could significantly disburden stakeholders in the process of reporting as well as enable uniformity with regard of methodology and quality of M&E of the judicial reform in Serbia but it could also open the dispute on the role of other bodies specialized for monitoring of national strategic documents. The third possible option could be strengthening of the SIC role in way enabling it to collect data on the AP CH.23 implementation and submits reports the Council for the AP CH.23. The result with regards of utilization of resources use will be the same as for the solution two. However, all of afore mentioned solutions implies the obligation of the Government to ensure adequate budget for necessary administrative support that appeared to be the biggest problem in M&E mechanisms for all key strategic documents in the field of judicial reform so far. Periodical engagement of an external short term experts to assess reform achievements could always be supported by international donors, but sustainability of any of presented M&E models should be ensured through continuous support of mid-level civil servants trained to collect and compile relevant data on judicial reform as well as through the improvement of the M&E skills of focal points in relevant institutions to perform pre-evaluation when preparing individual reports.

REFERENCES

1. Action Plan for implementation of the National Judicial Reform Strategy for the period 2013-2018, ("Official Gazette RS", br. 57/13), available on: http://www.mpravde.gov.rs/files/NSRJ_2013%20to%202018_Action%20Plan_Eng.pdf, last accessed on March 15th 2017).
2. Action Plan for Chapter 23, available on: http://mpravde.gov.rs/files/Action%20plan%20Ch%2023.pdf, last accessed on March 17th 2017.
3. National Judicial Reform Strategy for the period 2006-2011 ("Official Gazette RS", no. 44/06), available on: http://www.mdtfjss.org.rs/archive//file/resources/National_Judicial_Reform_Strategy_(April_2006).pdf , last accessed on March 10th 2017)
4. National Judicial Reform Strategy for the period 2006-2011 ("Official Gazette RS", no. 57/13), available on: http://www.vk.sud.rs/sites/default/files/attachments/Nacionalna%20strategija%20reforme%20pravosu%C4%91a%202013-2018..pdf, last accessed on March 15th 2017)
5. Common Negotiation Position for Chapter 23, available on: http://mpravde.gov.rs/files/Ch23%20EU%20Common%20Position.pdf, last accessed on March 17th 2017.

РОДНИ ПРИСТУП БЕЗБЕДНОСТИ У ПРАВНОЈ ДРЖАВИ

Др Зорица Мршевић
Институт друштвених наука, Београд
Потпуковница мр Светлана Јанковић
Институт за стратегијска истраживања, Београд

Апстракт: У тексту се анализира промена родног састава и родног профила институција сектора безбедности, а посебно оружаних снага. Процеси реорганизације су изложени отварању већег броја формацијских улога за жене и повећаном уважавању професионалних капацитета униформисаних жена. Очигледно је да унутрашња родна трансформација сектора безбедности нашег доба није само повећање броја ангажованих жена у професионалном статусу, већ се ради и о променама самог концепта безбедности. У оквиру општег друштвеног амбијента, презентује се ступање жена у типично мушки професионални амбијент. Излажу се утицаји и других друштвених актера заинтересованих за родну равноправност у сектору безбедности, пре свега феминистичког покрета у коме се сучељавају различита схватања, посебно у виду супротстављања антимилитаристичким залагањима за укидање или смањење оружаних снага. Кроз призму промена унутрашњих родних односа доприноси се афирмацији оружаних снага као фактора савремених схватања безбедности. Текст идентификује начине на који жене у оружаним снагама могу да допринесу трансформативним процесима родне реконцептуализације безбедности, преиспитивањем родних улога и захтевом за новим родним односима унутар оружаних снага, кроз процес супротстављања традиционално постојећим родним неједнакостима. У том смислу се наводи студија случаја имплементације родне равноправности на примеру Јужне Африке. Жене могу да користе свој глас/утицај изнутра, доприносећи родно егалитарнијој трансформацији тог сектора. Након доношења Резолуције СБ УН 1325 на глобалном плану, добијен је подстицај да се оружане снаге и институ-

ције сектора безбедности померају ка људској безбедности, што доприноси реформама оружаних снага као родно егалитарније реорганизованим. Само ће време показати да ли је наглашен „родни“ приступ безбедности био сувише амбициозан, јер, како тврде „традиционалисти“, то може да иде на штету организационе и оперативне ефикасности војске.

Кључне речи: родни односи, сектор безбедности, оружане снаге, антимилитаристичка позиција, Јужна Африка, учествовање жена у борбама.

УВОД

Укључивање жена у оружане снаге и постизање равномерније родне структуре нису више ни спорни циљеви, нити нова тема студија безбедности. Али се и даље постављају питања конкретних улога, положаја и пропорције инклузије жена у војсци. То је још увек област дискусија и сучељавања различитих ставова. О тим питањима се доста расправљало у 20. веку, и то и пре, и за време, и после укидања мушког монопола на војну професију у његовој последњој четвртини.[1] Чињеница је да су оружане снаге свуда у свету традиционално највећег и, доскора, готово искључиво мушког састава, који понегде још увек иде до потпуног родног ексклузивитета. Упркос све већем броју жена у саставу савремених оружаних снага и њиховим доказаним способностима за обављање великог броја војничких задатака, војска остаје један од најупорнијих примера ексклузивно мушке друштвене институције.[2] Она се и даље у свести људи најчешће повезује са типично „мушким пословима“ нпр. ратним операцијама, употребом ватреног оружја, одбраном (својих, или нападом туђих) граница, касарнским животом, маршевима, тенковским биткама, ваздушним десантима, рововским борбама и сл. Због тога се питање жена у војсци и даље посматра у светлу (пр)оцењивања њихових способности да у тим „мушким пословима“ квалитетно извршавају задатке и уклопе се у амбијент мушких колектива, упркос стереотипном виђењу жена као физички слабијих и емотивно нестабилнијих од мушкараца. Давање одговора на та питања омогућује одговоре на општија питања: потенцијалног умањивања борбене готовости и последичног угрожавања националне безбедности, тј. могућег постојања проблема у вези с проширеним ангажовањем жена у војсци у смислу умањивања оперативне ефикасности.

1 Perrson Alma, 2011, Changing boundaries, defending boundaries, Gender relations in the Swedich Armed Forces, Linköping Unibersity Sweden, Faculty of art and sciences, Linköping Studies in Arts and Science No. 546, Department of Thematic Studies pg. 71–84.

2 Gustavsen Elin, 2013, Equal treatment or equal opportunity? Male attitudes towards women in the Norwegian and US armed forces, *Acta Sociologica* 56(4): 361–374.

ЖЕНЕ У МУШКОМ АМБИЈЕНТУ

Што је војни конструкт неке државе ближе масовном формату војске, ниво женске репрезентације је нижег нивоа, а вишег је у обрнутој, професионалној организацији војске.[3] Што је већи проценат обавезног регрутовања мушкараца у активним оружаним снагама земље, бројчано је нижа заступљеност жена, и нижи је ниво родне инклузивности, који пак расте у добровољној војној служби.[4] Већа је заступљеност жена у оружаним снагама у државама у којима је либералнија идеологија политичког вођства, а мања у ауторитарној. Такође, веће је учешће жена у оружаним снагама држава са легитимним владама вођеним од стране цивила, него у оним где војска у држави врши контролу и значајан утицај на политичке процесе. У погледу легислативних утицаја, што је у неком друштву асиметричнија нормативна регулатива родних односа и што закони више подржавају традиционалније концепције родних разлика, теже је прихватање жена у оружаним снагама. У културолошком погледу, што је присутнији култ мушкарца ратника и „нужног" заштитника отаџбине, с једне стране, и што су веће породичне одговорности просечне жене, с друге стране, мања је заступљеност жена у оружаним снагама. Што је већи нагласак на родним разликама, то је веће ограничавање учешћа жена, што је више равноправности у друштвеним вредностима и реалним праксама, то је и веће учешће жена у војсци. Хелен Кареирас[5] назива идентификацију ових фактора „Сегал модел" по ауторки Мади Сегал. Даље се може констатовати да без обзира на дужину времена које је прошло од када су жене добиле основна социјална и политичка права и све више постајале равноправне учеснице јавне сфере, оне нису истом динамиком постигле позиције моћи и не учествују на равноправним основама у процесима доношења одлука. Аналогна ситуација је и у оружаним снагама: жене су присутне и све присутније, али су далеко од позиција моћи и могућности доношења суштинских одлука. И у политици је слично. Наиме, деценијама се сматрало да су војска и спољна политика најмање одговарајуће за жене. Три деценије уназад тадашњи амерички председник Реган је у Женеви, на светском скупу највишег нивоа, изјавио да већина жена не може да разуме шта се дешава у Авганистану или шта се дешава са људским правима.[6] С таквим изреченим ставовима, улазак жена у арену безбедносних тема и послова и

3 Мршевић Зорица, 2017, Женско право на униформу, *Политика*, 4. јануар.

4 Segal Wechsler Mady, 1995, Women's Military Roles Cross-Nationally: Past, Present, and Future, *Gender and Society*, Vol. 9, No. 6, (Dec., 1995), pp. 759–762.

5 Carreiras Helena, 2004, Gender and the Military – A Comparative Study of the Participation of Women in the Armed Forces of Western Democracies, European University Institute, Department of Political and Social Sciences, Florence. Chapter I Women in the military: A global overview.

6 Tickner J. Ann, 1992, *Gender in International Relations, Feminist Perspectives on Achieving Global Security*. New York: Columbia University Press Chapter: Engendered Insecurities: Feminist Perspectives on International Relations.

сваки напредак у њој – велики је. Актуелни тренутак говори да ни до данас нису добијене све битке за родну равноправност у тој области.

Треба имати на уму да је једна ситуација када жене уђу у занимања која су претходно дефинисана као „мушка", а друга у области у којој је маскулинитет централни део или чак дефиниција занимања. Мушкарци су традиционално били и још увек су већински војници, али и ватрогасци, грађевински радници и рудари, као и министри, директори, амбасадори, председници. То су послови код којих су изражени захтеви за „мушким" атрибутима као што су физичка снага, спретност, храброст и самопоуздање, али и код којих долази до изражаја традиционално мушки социјални капитал (познанства, везе, формалне и неформалне мреже подршке, стереотипне професионалне преференце). Све то су често употребљавани аргументи за искључивање и/или маргинализацију жена. Ово се дешава у многим занимањима, али је мали број тих занимања у којима је већ и сама мушкост, тј. сви његови традиционални аспекти, од суштинског значаја за способност обављања конкретног посла, као што је случај са оружаним снагама. И ратни сукоби, као ситуација типичне сврхе војске и употребе војске, обично су дефинисани као мушке активности за које су неопходне високо цењене маскулине (мушке) особине.

КАРАКТЕРИСТИКЕ ОПШТЕГ ДРУШТВЕНОГ АМБИЈЕНТА

Током историје, постоји притисак да се преобликују традиционални обрасци рода, да се оспоре мачо стереотипи, и да се достигне једнака заступљеност мушкараца и жена (равномернија дистрибуција) у институцијама сектора безбедности. Само по себи, ово није нека нова (необична) идеја, већ напротив. Постоје бројни ставови о женама у оружаним снагама, неке од њих наводи Линда Хајнекен[7], али је мало постигнутог консензуса како међу феминисткињама, тако и унутар јавног мњења, па и у оквиру самих оружаних снага. Питања постављена у феминистичком покрету и одговори на њих, наводи Клер Данкансон, почињу дилемом да ли пре свега жене уопште треба да буду, у већој мери од актуелно постојеће, ангажоване у оружаним снагама, па ако да, на којим местима, са којим задужењима и овлашћењима и у којим професионалним статусима.[8] Ове позиције су у великој мери под утицајем војних, друштвених и културних фактора доминантних у ширем

7 Heinecken Lindy (2002), „Affirming Gender Equality: The Challenges Facing the South African Armed Forces", SAGE Publications (London, Thousand Oaks, CA and New Delhi), *Current Sociology*, Vol. 50(5): 715–728.

8 Duncanson Claire, Woodward Rachel, 2016, Regendering the military: Theorizing women's military participation, *Security Dialogue* 2016, 47(1), 17–20.

друштву, а ту су и различита схватања специфично женских ситуација у вези са биологијом жена и њиховом одговорношћу у подизању деце.

Сва та питања и одговори на њих део су општег друштвеног амбијента у коме се свуда у свету може констатовати перманентна женска неједнакост, јер савремена држава традиционално одбија женама права која су гарантована мушкарцима и, поврх тога, даје мушкарцима моћ над женама. Толико смо навикли на ниско присуство жена на водећим државним функцијама да ми то више и не видимо као умањивање свеопште демократије, констатује америчка ауторка Петман.[9] Слична је ситуација женског маргиналног присуства и у медијима, који су једна од најмоћнијих институција данашњице, а у којима доминирају мушкарци, а тако је и у спорту као арени од највећег културног значаја, где такође доминирају мушки спортски хероји, тренери и спортски коментатори. Постоје мишљења[10] да је заједничка карактеристика учешћа жена у обе гране власти у данашње време код нас, законодавној и извршној, да у пракси жене немају довољно велики утицај на доношење одлука, због строге контроле партијског и централизованог процеса доношења одлука унутар странака и у влади. Због природе политичких странака у Србији, као и традиционалног схватања улоге жена у друштву, жене посланице не доносе одлуке самостално, него се очекује да прате наређења страначких лидера, мушкараца. Штавише, због партијско-централизоване природе одлучивања у српској политици, жене политичарке често стављају партијске интересе испред интереса жена уопште.

Аналогија је присутна, тако да је национални безбедносни дискурс типичан део високе мушке политике. Државници, дипломате и војна елита управљају државним пословима и, врло често, радо учествују у односима и процесима у друштву националне државе у атмосфери која је значајно лишена жена и интереса за све теме које се тичу жена. Академска дисциплина којој је намењено теоретисање о том свету, међународни односи, тек однедавно је дала место феминистичкој анализи безбедности у међународним односима, и то нерадо и невољно.[11] И за наш политички амбијент се констатује да жене нису укључене у процес доношења одлука у традиционално „мушким" областима, као што су нпр. безбедност и спољнополитички односи. Штавише, женама се у њима не дају лидерске улоге. Највећи изазови за веће учешће жена у политици јесу: недостатак специфичних знања и политичких вештина, недостатак искуства и лидерства међу женама и негативни стереотипи о улози жене у друштву. Недостатак за политику специфичних знања

9 Pettman Jan Jindy, 1995, Women, gender and the state, in., Introduction to women's studies: gender in a transnational world / Inderpal Grewal and Caren Kaplan, 2nd ed., New York City: McGraw Hill, 174–180.

10 Суботић Гордана, 2014, Резолуција СБ УН 1325: Извештај цивилног друштва за 2014. Ковачица Деа Диа, стр. 16.

11 Blanchard Eric, 2003, Gender, International Relations, and the Development of Feminist Security Theory, *University of Chicago Press Journals* Vol. 28, No. 4 (Summer 2003), pp. 1289–1312.

и искуства утиче на самопоуздање жена и њихову спремност да се укључе у политику. Традиционално гледиште да је улога жена углавном везана за приватну сферу и састоји се у бризи о деци и осталим члановима породице, утиче на начин на који друштво, као и остали политичари, доживљавају жене. Сходно томе, од жена политичарки се очекује да прате строге партијске смернице, а често им се додељују само тзв. женска питања. Иако се заступљеност жена (изражена у бројевима) повећава, наведено их спречава да буду утицајне.[12]

Не треба испустити из вида да је у почетку реформа јавних политика, која се односи на жене у војсци, свуда у свету правно и политички вођена од стране политичке, војне и академске елите, уз значајан утицај међународних актера, али не и кроз интервенције посебног женског или „феминистичког" лобија који тражи једнака права за жене. У последњој четвртини двадесетог века, наиме, било је више вероватно да ће институције да се промене као резултат владине интервенције „од горе", него као резултат женских покушаја да промене родну (не)равнотежу моћи напорима који су тада остајали најчешће у домену ванинституционалних иницијатива.[13]

РАЗЛИЧИТИ СТАВОВИ И ЊИХОВА СУЧЕЉАВАЊА

Подршка мушке елите која је имала почетни интерес за промовисање женских права често је рано нестајала у ситуацији повећавања ангажовања жена у оружаним снагама.[14] А тек од недавно се мали, али активан феминистички глас појавио вршећи притисак за веће учешће жена у одлучивању о питањима безбедности, као и већу родну осетљивост оружаних снага. У тој ситуацији јавила се и до тада ретка или недостајућа подршка женама у војсци од стране женских покрета и феминистичког активизма, који имају улогу да увек и свуда доводе у питање родну неравноправност, родно ексклузивистичка политичка решења и ограниченост моћи жена унутар разних сегмената власти. Чињенице јасно показују да је перманентни притисак на доносиоце одлука од стране жена, у влади и изван ње, као и кроз неформалне односе, активности удружења и кроз народне протесте увек од значаја, посебно у транзиционом контексту. Док формално присуство жена у мировним преговорима остаје незапажено, стратешко заступање и политичко лобирање женских покрета може да повећа шансе да ће родна равноправност бити унета и у сектор безбедности и у мировне споразуме.

12 Суботић, исто 17.
13 Pettman Jan Jindy, *op. cit.*, 1024.
14 Domingo Pilar, O'Neil Tom and Foresti Marta, 2014, Women's participation in peace and security, Normative ends, political means, Briefing 88, Shaping Policy for Development, Politics and Governance Programme at the Overseas Development Institute. London.

Упоредо с порастом феминистичког интереса за положај жена у оружаним снагама појавиле су се расправе међу феминистички оријентисаним ауторкама/ауторима, неретко чак у виду бурних сукоба између оних које позивају на прерасподелу војне потрошње на социјална давања и развој, а против оних који се залажу за веће женско учешће у доношењу одлука и формулисања политике унутар институција сектора безбедности.[15]

Како се војска схвата у оквиру радикалних феминистичких теорија као једна од основних патријархалних институција чија је сврха постојања управо употреба силе, и која је поврх тога историјски посматрано једно од средстава доминације мушкараца над женама, по тим схватањима, у интересу жена је да се супротставе свакој војсци и уопште њеном постојању. У оквиру таквих теорија не оставља се простор да се уваже и објасне различита женска искустава у војсци, укључујући аутентичну спремности многих жена да буду професионално ангажоване у оружаним снагама, и њихову потребу да кроз такав професионални ангажман промене свој социјални статус, као и чињеницу да многе жене истински воле војнички позив и да уживају у њему. Такође се игнорише и разноврсност мушких ставова о женском служењу војске и сопственом, мушком служењу заједно са женама. Из интервјуа са мушкарцима у америчким и норвешким ваздухопловним снагама, на пример, закључује се да мушкарци у обе земље заправо имају позитиван однос према женама у војсци, и чак, да ће већина радије служити у мешовитим него чисто мушким јединицама. Они су се сложили да жене представљају драгоцени ресурс, мада своје ставове ослањају на два различита концепта реализације равноправности. Наиме, док су се Норвежани систематски залагали за једнак третман полова, за Американце је од важности било само стварање једнаких почетних могућности за жене.[16]

Есенцијалистичка[17] схватања иду у два правца. По једном, женама је урођен пацифизам и по природи су за мир, из чега проистиче њихово неприхватање војног учешћа, које не желе да подрже ни код других жена.[18] Други правац садржи аргумент револуционарних феминисткиња да жене имају основни, легитимни интерес за учешће у оружаној борби кад год је неопходно да се боре против неправедних друштвених, економских или политичких поредака.[19]

---

15 Heinecken L. (2002) Affirming Gender Equality: The Challenges Facing the South African Armed Forces, SAGE Publications (London, Thousand Oaks, CA and New Delhi), *Current Sociology,* Vol. 50(5): Feminist Views on the Military, 717.

16 Gustavsen Elin, 2013, „Equal treatment or equal opportunity? Male attitudes towards women in the Norwegian and US armed forces", *Acta Sociologica* 56(4): 361–374.

17 Есенцијалисти су они који верују да су разлике између жена и мушкараца (или између различитих расних група) урођене, универзално свуда присутне и тешко променљиве.

18 Tiessen Rebecca, 2015, Gender essentialism in Canadian foreign aid commitments to women, peace, and security, *International Journal* , Vol. 70(1) 84–100.

19 Feminist Views on the Military, *op. cit.*, 719.

Критика есенцијалистичких схватања полази од става да традиционалне везе између жена и мира никако нису урођене, већ су се жене кроз социјално (друштвено) условљавање, научиле пасивности.[20] Жене се, по тим схватањима, не сматрају нимало „природно" мирољубивијим од мушкараца и исто толико су способне као и мушкарци да служе у оружаним снагама.

Нису ретке ни феминисткиње које се залажу за „право на униформу[21], право жена да учествују у борбеним дејствима". Оне тврде да би, на основу поштовања принципа родне равноправности, жене требало да имају право приступа војном учешћу једнако као и мушкарци. По њима, војно учешће жена је исто толико ствар демократског учешћа и одговорности као и родне равноправности у било којој, другој области друштвеног и јавног живота.

Када жене учествују у војсци у већем броју и у одређеним нетрадиционалним улогама, дебата се помера на проблеме везане за њихово ангажовање у одређеним капацитетима. Да ли им треба дозволити да служе у свим борбеним родовима? Да ли би ово требало да буде добровољно или обавезно у светлу праксе неких држава да женама такође одреде обавезно служење војног рока? На пример, Норвешка је прва чланица НАТО-а која је 2016. увела обавезно служење војног рока које се односи и на жене, а не само на мушкарце. Прве жене регрути већ су се придружиле редовима Оклопног батаљона норвешке војске у Сетермоену, граду на северу те скандинавске државе. [22]

Да ли су жене физички и психички способне за борбу? Колики ће утицај жене имати на кохезију, морал и, на крају, на оперативну ефикасност? Затим, ту су специфично женска питања као што су трудноћа, повремене немогућности ангажовања, родитељски и породични проблеми и сексуално узнемиравање. У погледу физичких способности жена, један од одговора можда представља податак да је британска војска 2016. укинула забрану да жене учествују у борбама. Одлука је донета после истраживања о физичкој способности жена да се у пешадији боре на првој линији фронта, како је саопштило британско Министарство одбране.[23]

Али генерално, феминисткиње су мање фокусиране на то да ли су жене способне за обављање војних улога, што преовладава у друштвеним *mainstream* анализама (главних, приоритетних друштвених токова), него на то да ли би уопште жене требало да траже учешће у војскама, питајући да ли је то стварно био напредак за жене, за родну равноправност и за феминизам. Дебате не престају да се воде још од 1970. године. С једне стране, било је оних који су се залагали за „право на борбу (право жена да учествују у борбеним дејствима)", наглашавајући равноправност жена са мушкарцима.

20 Feminist Views on the Military, *op. cit.*, 718.
21 Мршевић Зорица, 2017, Женско право на униформу, *Политика*, 4. јануар.
22 AFP, 2016, Како у пракси изгледа обавезни војни рок за Норвежанке *Спутник*, 28. август.
23 Бета, Танјуг, 2016, Британска војска укида забрану да се жене боре на првој линији фронта, *Блиц*, 8. 7. 2016.

С друге стране, антимилитаристичке феминисткиње су тврдиле да војно учешће жена (у којим год улогама) само легитимише оружане снаге и онемогућава феминистичку критику војске као институције која је у супротности са циљевима феминизма и интересима жена уопште. Сличне дилеме у вези са учешћем жена у војсци постоје и у Србији, где се полази од основног питања: да ли учешће жена представља јачање или слабљење милитаризма? Одговор је критика укључивања жена у оружане снаге као феминистичко-антимилитаристичка алтернатива демилитаризације концепта безбедности и одбране и демилитаризације патриотизма.[24]

Феминистикиње су остале подељене у различитости својих схватања. Остаје без одговора и још општије питање: да ли је пут ка родној равноправности – определити се за укључивање у институције и структуре власти у којима доминирају мушкарци, или за друштвену алтернативу као пут до преобликовања света? Како показују деценије феминистичког активизма, обе стратегије имају своја ограничења.[25]

ПИТАЊЕ БЕЗБЕДНОСТИ

Антимилитаристичке феминисткиње тврде да је насиље главни, ако не и једини *raison d'etre* (разлог, смисао постојања) војске, што их *a priori* оцртава као факторе који угрожавају, пре него штите безбедност. Супротстављеним схватањима се тврди да је главни циљ војски ипак постизање и заштита „безбедности", која је као вредност од највећег могућег значаја управо за жене. Тиме се изражава уверење да постоје ситуације у којима су војске и те како важне, пошто су можда чак једине организације од којих зависи безбедност многих, ако не и свих, грађана. Сигурно је да постоје многи примери како савремене оружане снаге, са женама у својим саставима, значајно доприносе и штите људску безбедност, нпр. ако се усмере на партнерство са локалним становништвом у мировним мисијама. Тешко је мимо оружаних снага војске и полиције наћи „неке друге снаге безбедности" као алтернативне за нпр. заштиту цивила и избеглица, хапшења ратних злочинаца, обезбеђење

24 Феминистичка антимилитаристичка алтернатива садржи такође и захтев за демилитаризацију образовног система, приговор савести на војне трошкове, конверзију војне индустрије у цивилну, преиспитивање појма маскулинитета (национализам, милитаризам, сексизам, расизам, хомофобија, ксенофобија, едукација за мир и ненасиље, промена вредносног система, итд.). Зајовић Сташа, 2010, *Жене, мир, безбедност Резолуција 1325 – 10 година.* Београд: Жене у црном. стр. 23.

25 На потребу да се узме у обзир људска димензија сигурности, и за промишљањем безбедности из феминистичке перспективе, је одавно позвала Ен Тикнер већ у раним 1990-тим годинама: Све док хијерархијски друштвени односи, укључујући и родне односе, а који су били скривени честим деперсонализованим дискурсом реализма, не буду изнети на светло дана, не можемо почети да градимо језик националне безбедности који говори из вишеструких искустава и жена и мушкараца. Tickner J. Ann, 1992, *Gender in International Relations, Feminist Perspectives on Achieving Global Security*. New York: Columbia University Press

дистрибуције хуманитарне помоћи, и сл. у ситуацијама као што су у Сирији, Либерији или Авганистану, терорисаном од стране талибана, спречавање криминалитета, нереда и насиља у јавним и приватним просторима и односима. Ту леже главне савремене предности женских „чизама на терену" (*female boots on the ground*), у садашњем друштвеном и безбедносном контексту.

Феминистичким студијама зато су потребна схватања која су позитивна у погледу војске, која може да буде реорганизована и родно егалитарна, представљајући „снаге добра", и снага заштите и очувања безбедности. Коначно, војно учешће жена пружа могућности за унутрашње трансформисање војске, а самим тим, трансформацију и међународних односа. Безбедност у традиционалном значењу упућује да државе штите и обезбеђују чланове своје заједнице од претњи који долазе споља, изван граница државе из страних опасних области.[26]

Ипак, феминистички и други научни критичари почели су да испитују значење тог концепта постављајући основно питање: чија се безбедност штити том политиком? Феминистичка теорија указује да се безбедност променила, проширила и у периоду дужем од десет година обогатила појмовима. Ради преиспитивања женске невидљивости у међународној теорији оне критички указују на одсуство и ирелевантност жена у политикама међународне безбедности, на постојање неуважавања женских искустава и невидљивост родно заснованог искључивања из улога доносиоца одлука. Феминистичка теорија безбедности доводи у питање теорије у којима су жене механички повезане са миром, тврдећи да идентификација жена са миром треба да буде уравнотежена уважавањем чињенице постојања учешћа, подршке и утицаја које жене дају у вођењу рата. Оне указују и на још увек снажно дејство културних препрека које укључују доминантне перцепције о улози жене у друштву у целини и у сектору безбедности и одбране посебно. Жене се сматрају недовољно компетентним да ефикасно испуњавају полицијске и војне дужности, пре свега због наводног недостатка физичких способности, а слика жене војне или полицијске официрке још увек се тешко уклапа у стереотипну слику родних односа у друштву. На тај начин се утиче на самопоштовање и мотивацију жена да обуку униформу и дају, на свој специфичан начин, допринос безбедности друштва.[27]

26 Blanchard Eric 2003, Gender, International Relations, and the Development of Feminist Security Theory , *Uniʙersity of Chicago Press Journals* Vol. 28, No. 4 (Summer 2003), pp. 1289–1312.
27 Суботић Гордана, 2014, Резолуција СБ УН 1325: Извештај цивилног друштва за 2014. Ковачица Деа Диа. стр. 17.

РЕЗОЛУЦИЈА СБ УН 1325 – ЖЕНЕ, МИР И БЕЗБЕДНОСТ

Ниједан аспект људске безбедности није толико битан као безбедност/заштита од свих облика насиља. Тамо где су жене несигурне у сопственим домовима, институцијама и јавним просторима, мора се поставити питање њихове безбедности и током њиховог служења у војсци, где је много већа женска рањивост и изложеност свим облицима насиља. На потребу узимања у обзир људске димензије сигурности и промишљање безбедности из феминистичке перспективе, давно је указала Ен Тикнер, већ у раним 1990-тим годинама: „...све док хијерархијски друштвени односи, укључујући и родне односе, не буду изнети на светло дана, не можемо почети да градимо језик националне безбедности који говори из вишеструких искустава и жена и мушкараца." [28]

Пре више од седамнаест година, тачније, 31. октобра 2000, Савет безбедности УН донео је Резолуцију 1325, документ који предвиђа да се, поред држава као традиционалних актера, у мировне процесе и примену мировних споразума укључи цивилно друштво, а пре свега жене. Резолуција је позната под називом „Жене, мир и безбедност" и резултат је иницијативе међународног женског мировног покрета, а обавезујућа је за све земље чланице Уједињених нација.[29] Иако се усвојени текст разликује од почетне идеје, а његова примена је још удаљенија од првобитних визија креаторки, оне нису престале упорно да доказују да се новцем из пореза често обилато финансирају смрт и разарања, да жене подносе највећи терет милитаризма, као и да су ратови највећи узрочници свеколиког глобалног сиромаштва. Резолуција се концентрише на учешће жена у мировним процесима и у доношењу одлука о миру, на укључивање родне перспективе у мировне процесе, на заштиту жена и девојчица у оружаним сукобима и постконфликтном периоду итд. Главна порука документа је неопходност изградње стратегије за равноправност жена и мушкараца, тако да та стратегија постане саставни део програма у свим најважнијим сферама живота: политичкој, економској, социјалној.

Усвајање Резолуције било је мотивисано чињеницом да су цивили, посебно жене и деца, током целог двадесетог века били стална мета ратних сукоба, што се наставља и у овом веку. У Резолуцији не само да се наглашава важност равноправног учешћа жена и њиховог пуног укључивања у све напоре на одржању и промоцији мира и безбедности, већ се истиче потреба за њиховом већом улогом у доношењу одлука које се тичу спречавања и решавања конфликата. Важно је рећи и то да се, осим давања женама улоге актерки, овим документом први пут на тако високом међународном нивоу

28 Pratt & Richter-Devroe, 2011 Critically Examining UNSCR 1325 on Women, Peace and Security, *International Feminist Journal of Politics,*13:4, 489–503.
29 Мршевић Зорица, 2016, Жене, мир, безбедност, Београд: *Политика,* 5. новембар 2016.

афирмише тзв. људска димензија безбедности. Тиме се обогаћује традиционални концепт безбедности који подразумева улагање знатних средстава у војску и полицију као кључне учеснике, док грађани, посебно жене, остају мање-више невидљиви. Људска безбедност је комплексан појам и сматра се да постоји више њених димензија. На пример, Агенција за развој и становништво Уједињених нација (УНДП) уводи седам димензија људске безбедности: економску, прехрамбену, здравствену, еколошку, личну, политичку, безбедност заједнице и културну безбедност.[30] Због тих људских димензија безбедности, Резолуција позива на пораст учешћа броја жена на свим нивоима доношења одлука, нпр. у спречавању и решавању конфликата, у посебној заштити жена у конфликту, на повећању подршке женама које су активне у изградњи мира итд.[31]

После доношења Резолуције 1325 владе држава чланица УН, на препоруку генералног секретара, приступиле су усвајању националних планова за њену примену. То је учинила и Европска унија, док су ОЕБС и НАТО израдили своје акционе планове, што је за период 2010–2015. урадила и Србија. Применом Акционог плана у Србији је повећана укупна заступљеност жена у систему безбедности са 14,5% у 2010. на 19,7% у 2015. години. Заступљени су и сви облици едукације у војсци и полицији за партиципацију жена, покренуте су иницијативе за измену постојећих стратегијских и нормативних докумената или за израду нових, ради спречавања насиља над женама, успешно су вођене медијске кампање за запошљавање жена у оперативном саставу војске и полиције и пријем девојака у Војну академију, Војну гимназију и у Криминалистичко-полицијску академију. После успешне примене првог Националног акционог плана, у 2016. је израђен нацрт другог таквог документа, с тежиштем на спровођењу активности на локалном нивоу. Јасан је мотив: нема трајног мира без жена, нити безбедности без женског учешћа у његовом креирању и одржању. Нема ни безбедних граница, а да унутар њих грађанке и грађани не живе у миру и безбедно.

30 Док је циљ традиционалне безбедности да се штите границе и институције, дотле је хумана безбедност усредсређена на појединца и пре свега намењена његовој заштити. Традиционални концепт безбедности доноси и униформност мишљења, елиминише различитости, уводи ауторитарну организацију, улаже огромна средства у војску и полицију, грађане искључиво своди на поданике и доушнике, маргинализује и виктимизира жене, које су видљиве ако су у функцији државе, нације, цркве. Извештај Агенције за развој и становништво Уједињених нација (УНДП) из 1994. увео је седам димензија људске безбедности: економску, прехрамбену, здравствену, еколошку, личну, политичку, безбедност заједнице и културну безбедност. Е новине, 2016, Жене за мир и безбедност. Резолуција 1325.

31 Мршевић, *op. cit.*

ИМПЛЕМЕНТАЦИЈА РОДНЕ РАВНОПРАВНОСТИ – СЛУЧАЈ ЈУЖНЕ АФРИКЕ

У Јужној Африци не постоје одредбе о ограничавању каријере жена у SANDF [32] и по томе је она међу најлибералнијим нацијама. Док је пре 1994. године женама било дозвољено само да служе у улогама на позицијама подршке, сада могу бити обучене и служити на свим положајима и позицијама укључујући и пешадију, артиљерију и оклопне јединице, ратне бродове, али и да буду борбени пилоти. Жене до скора нису имале могућност студирања на Војној академији, док данас чине скоро трећину студената, а 1999. године, претежно мушки студенти су изабрали прву жену на престижном положају капитена студената.

До јануара 2000. године, беле жене чиниле су само 25% од укупног броја жена у војсци, у поређењу са 61% Африканки, тек нешто више од 1% Индијки и 12% обојених, при чему несразмеран број белих жена држи високе чинове. Жене имају позитивнији став о својим способностима него мушкарци, док само 28% жена сматра да немају способности да одговоре захтевним борбеним улогама, 40% мушкараца заузима такав негативан став. Више Африканаца (42%) него обојених (37%%) и белаца (30%) изражава став да жене немају физичку способност да служе у борби. Ових ставова се најјаче држе црни афрички мушкарци, док 60% црних афричких жена сматра да имају физичке способности да учествују у борби.[33]

Када су жене војници упитане „да ли би ишле у прве линије борбе ако би им се пружила прилика", већина црних афричких жена (75%) и обојених жена (58%) рекло је да би прихватиле ту могућност, у поређењу са 34% белкиња.[34] Беле жене желе могућност избора да ли да служе у борбеним улогама, док су афричке жене спремније да служе по наређењу на првој ватреној линији. Такође, беле жене су мање вољне да служе изван граница Јужне Африке. Ова разлика се објашњава чињеницом да су већ деценијама афричке жене одвојене од своје деце у потрази за послом, остављајући своју децу на бригу старијима или рођацима, што уопште није тако често искуство белих жена. Проширене породице повезане су са традиционалном афричком културом и могу да обезбеде базу подршке, ослобађајући жене одговорности за бригу о деци док су оне на војној дужности.

Беле жене нису усвојиле „феминистички" став који има за циљ трансформисање патријархалне културе војне организације, већ радије сматрају да је њихово сопствено учешће у оружаним снагама довољно и задовољавајуће.

32 SANDF је скраћеница за South African National Defence Forces, Јужноафричке националне одбрамбене снаге, или једноставније оружане снаге Јужне Африке.

33 Heinecken Lindy, (2002, Affirming Gender Equality: The Challenges Facing the South African Armed Forces, SAGE Publications (London, Thousand Oaks, CA and New Delhi), *Current Sociology,* Vol. 50(5): 727.

34 Heinecken, *op. cit.* 726.

Док подржавају формалну равноправност за жене у оружаним снагама, оне преферирају избор, а не обавезу да служе у не-традиционалним улогама као што се јасно види у њиховој неспремности да служе у борбеним улогама, или да буду распоређене да служе ван граница Јужне Африке. Расно заснованe разлике у ставовима се огледају и у већинском схватању белих жена (64%) и обојених жена (61%), које су далеко више забринуте од афричких жена (31%), на утицај који би околности као што су мала деца, трудноћа и сексуално узнемиравање могле имати на извршење задатака на позицијама које укључују вероватноћу директне борбе.[35]

Утицај на друштвену и радну кохезију је други аргумент који се често појављује против укључивања жена у борбене јединице, због њиховог потенцијалног утицаја на мушко окружење и наводно умањивање повезаности јединице. Наиме, 56% мушкараца и значајних 47% жена подржавају став да би дубља интеграција жена имала штетан утицај на кохезију јединице, морал и оперативну ефикасност, при чему црни Африканци (56%) тако више мисле од белаца (49%).[36]

Многи бели официри осећају одбојност према промоцији неискусних и некомпетентних црнаца да се високо позиционирају у војној хијерархији не по заслугама, већ по основу расе. На основу тога гаје бојазан и када је у питању напредовање жена официра, сматрајући да афирмативна акција, која укључује брзо напредовање жена, има негативан утицај на ефикасност SANDF-a.

ЗАКЉУЧАК

Процес промена и одбране успостављених родних односа, далеко да је јединствен, а још мање да се сматра завршеним. Такође треба констатовати да процес промене родних односа ни у једној у војсци није линеаран. Често се обнављања традиционалних родних граница јавља истовремено са обрасцима који сугеришу да се родни односи мењају.

Укључивање жена у оружане снаге и друге институције сектора безбедности уноси промене ка родној егализацији тих институција и има важне трансформативне импликације. Само „додавање жена", уз пропуст да процес њиховог укључивања у маскулини професионални амбијент буде заиста трансформативан у погледу промена родних односа у том амбијенту, није сигурно пут ка родној инклузивности и у крајњем исходу, родној равноправности. У том смислу, веома је важна промена родне матрице код мушкараца (*gendering men differently*)[37] у правцу сузбијања хегемонистичког

35 Heinecken, *op. cit*. 724.
36 Heinecken, *op. cit*. 728.
37 Kunz Rahel, 2014, Gender and Security Sector Reform: Gendering Differently? *International peacekeeping*, vol 21, issue 5, pages 604–622.

маскулинитета, који се супротставља месту за жене у оружаним снагама. Са позиција хегемонистичког маскулинитета долази и превиђање или минимализовање постојање родно заснованог насиља над женама, уз допуштање да се женама евентуално намени само подређен, маргинализован положај у односу на мушке колеге.

Како у пракси оружана борба није резервисана нити за мушкарце, нити за професионалне војне официре, све мање је питање да ли жене могу да буду у борби, већ да ли ће то чинити у „родно пријатељском окружењу". Остају, међутим, питања, како је фокус на одржавању мира преобликовао родне односе у војсци, и како се границе унутар војне организације одржавају непромењеним или деконструишу у њеним организационо трансформативним праксама. Искуства и анализа примера Јужне Африке показује како појачан фокус институција сектора безбедности (укључујући војску), на одржање мира ствара нове родне границе, значења и интеракције у војним праксама.

У савремено доба на располагању су правни и политички механизми, како би се осигурало да се те политике спроводу. Ипак, истина је да се равноправност не може постићи где су одсутне структуре подршке и где се остали непромењени ставови који жене стављају у инфериорни и подређени положај. Постојећи ставови и буџетска ограничења умањују способност оружаних снага да праксу претворе у политику, посебно тамо где се то односи на пружање структурне подршке за жене да би им се омогућило равноправно функционисање.

Само ће време показати да ли је наглашен „родни" приступ безбедности био претерано амбициозан, јер, како тврде „традиционалисти", то може да иде на штету организационе и оперативне ефикасности снага безбедности.

ЛИТЕРАТУРА

1. AFP, 2016, Како у пракси изгледа обавезни војни рок за Норвежанке *Спутник,* 28. август.
2. https://rs-lat.sputniknews.com/foto/20160828110792234 4-Norveska-obavezan-vojni-rok-zene-foto/, приступљено 8.3.2017.
3. Бета, Танјуг, 2016, Британска војска укида забрану да се жене боре на првој линији фронта, Блиц, 8. 7. 2016. http://www.blic.rs/vesti/svet/britanska-vojska-ukida-zabranu-da-se-zene-bore-na-prvoj-liniji-fronta/flynyer, приступљено 20. 3. 2017.
4. Blanchard Eric, 2003, Gender, International Relations, and the Development of Feminist Security Theory, *University of Chicago Press Journals* Vol. 28, No. 4 (Summer 2003), pp. 1289–1312.

5. Duncanson Claire, Woodward Rachel, 2016, Regendering the military: Theorizing women's military participation, *Security Dialogue* 2016, 47(1), 3–21.

6. http://eprint.ncl.ac.uk/file_store/production/219392/6C1508A5-A4CF-4DBB-9888-70D2BD74D01A.pdf

7. приступљено 20. 3. 2017

8. 5. E novine, 2016, Žene za mir i bezbednost. Rezolucija 1325. http://www.yucom.org.rs/rest.php?tip=vestgalerija&idSek=10&idSubSek=43&id=48&status=drugi приступљено 5. 1. 2017.

9. Gustavsen Elin, 2013, Equal treatment or equal opportunity? Male attitudes towards women in the Norwegian and US armed forces, *Acta Sociologica* 56(4): 361–374.

10. Heinecken Lindy, 2002, Affirming Gender Equality: The Challenges Facing the South African Armed Forces, SAGE Publications (London, Thousand Oaks, CA and New Delhi), *Current Sociology,* Vol. 50(5): 715–728.

11. 8. Domingo Pilar, O'Neil Tom and Foresti Marta, 2014, Women's participation in peace and security, Normative ends, political means, Briefing 88, Shaping Policy for Development, Politics and Governance Programme at the Overseas Development Institute. London.

12. https://www.odi.org/sites/odi.org.uk/files/odi-assets/publications-opinion-files/8961.pdf, приступљено 26. 3. 2017

13. Kunz Rahel, 2014, Gender and Security Sector Reform: Gendering Differently? *International peacekeeping,* vol 21, issue 5, pages 604–622.

14. http://www.tandfonline.com/doi/abs/10.1080/13533312.2014.963319?src=recsys приступљено 24. 3. 2017.

15. Мршевић Зорица, 2016, Жене, мир, безбедност, Београд: *Политика*, 5. новембар 2016.

16. http://www.politika.rs/scc/clanak/367145/Pogledi/Zene-mir-i-bezbednost приступљено 26. 2. 2017.

17. Мршевић Зорица, 2017, Женско право на униформу, *Политика*, 4. јануар.

18. http://www.politika.rs/scc/clanak/371346/Pogledi/Zensko-pravo-na-uniformu приступљено 6. 1. 2017.

19. Perrson Alma, 2011, Changing boundaries, defending boundaries, Gender relations in the Swedich Armed Forces, Linköping University Sweden, Faculty of art and sciences, Linköping Studies in Arts and Science No. 546, Department of Thematic Studies pg. 71-84. http://liu.divaportal.org/smash/get/diva2:446480/FULLTEXT01.pdf, приступљено 28. 9. 2016.

20. Pettman Jan Jindy, 1995, Women, gender and the state, in., Introduction to women's studies: gender in a transnational world / Inderpal Grewal and Caren Kaplan.—2nd ed. New York City: McGraw Hill.

21. http://sites.uci.edu/pjshah/files/2013/09/Women-Gender-and-the-State1.pdf, приступљено 19. 3. 2017.
22. Pratt Nicola & Sophie Richter-Devroe, 2011, Critically Examining UNSCR 1325 on Women, Peace and Security, *International Feminist Journal of Politics,*13:4, 489–503. Nicola Pratt & Sophie Richter-Devroe, 2011 Critically Examining UNSCR 1325 on Women, Peace and Security, *International Feminist Journal of Politics,*13:4, 489-503. http://dx.doi.org/10.1080/14616742.2011.611658 , приступљено 26. 3. 2017.
23. Segal Wechsler Mady, 1995, Women's Military Roles Cross-Nationally: Past, Present, and Future, Gender and Society, Vol. 9, No. 6 (Dec., 1995), pp. 757-775. Published by: Sage Publications, Inc.
24. https://www.jstor.org/stable/189540?seq=1#page_scan_tab_contents приступљено 26. 3. 2017.
25. Суботић Гордана, уредница, 2014, Резолуција СБ УН 1325: Извештај цивилног друштва за 2014. Ковачица Деа Диа. стр. 16 – 17.
26. http://www.bezbednost.org/upload/document/rezolucija_saveta_bezbednosti_1325_-_izvetaj_civil.pdf приступљено 26. 3. 2017.
27. Tickner J. Ann, 1992, *Gender in International Relations, Feminist Perspectives on Achieving Global Security*. New York: Columbia University Press.
28. Tiessen Rebecca, 2015, Gender essentialism in Canadian foreign aid commitments to women, peace, and security, *International Journal*, Vol. 70(1) 84–100.
29. Зајовић Сташа, 2010, *Жене, мир, безбедност Резолуција 1325 – 10 година*. Београд: Жене у црном.
30. http://zeneucrnom.org/pdf/rezolucija_10godina.pdf приступљено 4. 1. 2017.

GENDER APPROACH TO SECURITY IN A LEGAL STATE

Zorica Mršević, PhD
Institute of Social Sciences, Belgrade
Lieutenant-Colonel Svetlana Janković, MSc
Strategic Research Institute, Belgrade

Abstract: The paper analyzes the changes in gender composition and gender profile of security sector institutions, especially the armed forces. Reorganization processes are exposed to the opening

of a large number of formative roles for women and increased recognition of professional capacities of women in uniform. It is obvious that the internal gender transformation of security sector of our time is not only an increase in number of women engaged in a professional status, but also a change in the very concept of security. In the context of the general social environment, the authors presented the entry of women into a typically male professional environment. They expose the impacts of other social actors interested in gender equality to the security sector bodies, primarily those presented by the feminist movement. Namely, in feminist movement women are faced with different understandings especially in the form of opposition to anti-militarist attitudes for the abolition or reduction of the armed forces. Watching through the prism of internal changes in gender relations, it is possbille to contribute to affirmation of the armed forces as a factor in contemporary new understanding of security. The text identifies the ways in which women in the armed forces can contribute to transformative processes of gender reconceptualization of security, questioning gender roles and demanding new gender relations within the armed forces, through the process of opposing the traditional existing gender inequalities. The case study of implementation of gender equality in South Africa is used as illustrative example. Women can use their voice/influence as insiders, contributing to gender-egalitarian transformation of the sector. Following the adoption of the UNSC Resolution 1325 on the global level, the armed forces and security sector institutions are moving towards human security, which contributes to the reform of the armed forces as the birthplace of more egalitarian reorganization. Only time will tell whether the currently pronounced "gender" approach to security was too ambitious, because, according to "traditionalists" this approach is still seen as detrimental to military organizational and operational efficiency.

Keywords: gender relations, security sector, armed forces, feministis' anti-militarist position, case study of South African experience, women's participation in combat roles.

ИМИЏ ПОЛИЦИЈЕ У ПРОЦЕСИМА ИЗГРАДЊЕ ПРАВНЕ ДРЖАВЕ

Проф. др Срђан Милашиновић[1]
Криминалистичко-полицијска академија, Београд
Проф. др Зоран Јевтовић
Филозофски факултет Универзитета у Нишу

Апстракт: Историја друштвеног развоја показује да је полиција била једна од најстаријих служби унутар државе, али и да је њена ефикасност у великој мери зависила од угледа који је стицала својим активностима. Међутим, са ширењем интернета и друштвених мрежа представа о општој јавности постала је превазиђена, јер се слика о успешности и ефективности службе сели ка сегментираним друштвеним групама и стратешкој комуникацији. Полазећи од става да односи с јавношћу подразумевају планиран и одржив напор да се креира и одржи углед и међусобно разумевање службе и свих грађана, аутори анализирају карактеристичне примере медијских наратива у домаћој комуникацијској сфери, желећи да укажу на важност друштвене улоге полиције и њених активности у односу са грађанима.

С процесима глобализације, демократизације, модернизације, урбанизације и медиократије, концепти безбедности унутар националних простора све више се приближавају. То значи да се тактике и технике деловања полиције широм планете све више уједначавају, јер су и проблеми унутар заједница слични. У транзиционим друштвима то је спор и мучан процес, јер се и полицијске организације морају мењати у складу са схватањем цивилног друштва као партнера у изградњи атмосфере опште безбедности. Близак контакт са грађанима и ширење међусобног поверења постају кључ успешног деловања, што овај рад показује. Полазећи од става да је имиџ ментална конструкција,

1 Рад је настао у оквиру пројеката бр. 179045 Криминалистичко-полицијске академије у Београду и бр. 179008 који реализују Универзитет у Београду, Факултет политичких наука, и Универзитет у Нишу, Филозофски факултет, а које финансира Министарство просвете, науке и технолошког развоја Републике Србије.

сматрамо да се планским и циљаним комуникационим деловањем јавности може понудити жељена перцепција, којом ће сваки појединац постати актер и промотер безбедносне културе, за шта служи велики избор комуникационих и промотивних алата. Идентитет је суштина сваке службе, а правовремена и квалитетна комуникација битан део кризног менаџмента, при чему посебно скрећемо пажњу растућу моћ друштвених мрежа. Реалан успех полиције у изградњи демократских капацитета зависи само од подршке јавности, никако од представа коју она негује о самој себи.

Кључне речи: полиција, имиџ, друштвене мреже, самопромоција, цивилно друштво, демократски капацитет.

УВОД

Посматрајући настанак државе и њен међуодност с полицијским службама могли бисмо да констатујемо велику међузависност и преплитање – од начина организације и модела функционисања, преко опхођења са грађанима до општеприхваћене представе и поверења које су уживале у јавности. Још у раним фазама настајања полиција је била предмет интересовања, при чему нису била ретка ни оспоравања. На пример, заступници неких идејних опредељења – од утописта, преко анархиста, па до марксиста – тврдили су да таква служба уопште није потребна. Други, који се с тим нису слагали, тврдили су да би без полиције држава била у хаосу. Проучавајући те релације, корене настанка *модерне полиције* уочили смо у Лондону 1829. године, када је усвојен *Закон о Метрополитен полицији* (Закон о побољшању квалитета рада полиције у главном граду и око њега). Аутор је био министар унутрашњих послова Роберт Пил (Robert Peel), који је седам година раније критиковао нерад полиције, инсистирајући на доношењу закона којим ће се повећати безбедност читавог друштва. Суштина реформи била је у стварању модерне полицијске организације засноване на војним принципима, са способним људима у које ће грађани имати поверење. Сер Роберт Пил је написао *дванаест правила* која су касније уграђивана у документа већине светских полицијских служби, а седмо се односило на оно што бисмо данас подвели под имиџ: „добар изглед полицајаца улива поштовање“. [2] Први пут закон је предвидео да се полицајци распореде по граду како би спречили настанак кривичних дела, или били у близини када оно буде почињено, како би могли ухапсити починиоца и помоћи жртви. Временом су грађани почели прихватати полицију – углавном зато што су њена правила понашања била јасна и иста за све и што је њена друштвена улога постала незаобилазна у ланцу безбедносног поретка.

2 Опширније у: Милашиновић; Јевтовић: Полиција и друштво, *Социологија*, 2014, стр. 343–344.

Србија је скоро век касније кренула са модернизацијом полицијске службе, а почетке нове оријентације видимо у отварању прве установе за професионално образовање њених припадника. Према писању уредништва часописа *Полиција* из 1921. године, школу је свечано отворио тадашњи министар унутрашњих дела Милорад Драшковић, а њен први директор доктор Родолф Арчибалд Рајс (нем. *Rudolph Archibald Reiss*), говорећи о неопходности и значају образовања полиције, пренео је речи које на најупечатљивији и најефектнији начин одражавају срж полицијске професије: „Ви се у њој нећете обогатити али ћете ипак зато имати то задовољство да сте радили за вашу земљу и да припадате елити ваше нације. Узмите за начело: рад и поштење."

Још тада уочавамо како сваки полицијски систем почива на компромису наизглед асиметричних идеја – свака полиција треба да буде моћна, јака и ефикасна у спречавању злочина, али не и опресивна, како не би угрожавала личне слободе. Свет је схватио важност тог питања, тако да је резолуцијом Генералне скупштине УН и Кодексом понашања службених лица одговорних за примену закона 1979. године уведен грађански надзор над радом полиције. Паралелно с правним оквиром, све више је развијан комуникациони дигнитет (углед у јавности), са сврхом изградње, јачања поверења и сарадње грађана и полиције, при чему је у први план истицана све важнија улога медија и савремених комуникационих техника и алата, посебно интернета и социјалних мрежа. Корене оваквих размишљања можемо пронаћи још у Великој Британији и реформама о којима је било речи, када је посебно истакнуто да успех који ће полиција имати „зависи од одобравања, прихватања и сарадње са грађанима", при чему „полиција треба да буде јавност, а јавност полиција".

Предмет даљег истраживања јесте имиџ који наша полиција ужива у окружењу, како у Србији тако и на просторима западног Балкана (Босни и Херцеговини, Албанији, Македонији и Црној Гори). Из праксе је јасно да грађани полицију посматрају на два начина: непосредно, у контакту са полицијским службеником, и посредно, кроз слику коју о њој стварају медији. Полазећи од става да су односи с јавношћу планиран и одржив напор да се креирају и одрже углед и међусобно разумевање службе и свих друштвених структура, аутори истражују карактеристичне представе о полицији, с циљем да укажу на важност друштвене улоге полиције и њене сарадње са грађанима. Много пре нас Котлер (*Philip Kotler*) везао је појам имиџа за „низ уверења, идеја и утисака које човек ствара о неком предмету или организацији"[3], при чему промоција добија приоритет. Другим речима, јавност ће полицији веровати онолико колико верује у истинитост информација које је од ње добила. Зато је за имиџ полиције суштински битно мишљење грађана, јер на основу њега дефинише циљеве и стратегије управљања јавношћу.

3 Više u: Kotler, P.: *Upravljanje marketingom*, 1999.

СЛИКА О ПОЛИЦИЈИ У СРБИЈИ

У демократским друштвима постоје три врсте надзора над полицијом: а) политички, на пример, скупштинска контрола преко парламентарних тела; б) грађански, углавном преко поступања по грађанским представкама; в) интерни, који се спроводи унутар полиције. Отуда кључни значај за интегритет службе добија улога јавности, доступности података и дискусије о резултатима које МУП остварује. Право на употребу средстава принуде у Србији има седам органа државног дела сектора безбедности, при чему се проблеми испољавају у познавању и примени принципа када овлашћено лице може на основу законског оквира употребити неко од средстава принуде, те квалитета избора неког од овлашћења у складу са ситуацијом. Потреба за надзором рада полиције је у блиској вези са значајем дискреционих права и са специфичношћу овлашћења (легална употреба силе, лишавање слободе, претрес) којима она располаже, а која садрже озбиљне ризике од прекорачења законских граница. Другим речима, не ради се о неповерењу према полицији, већ о потреби која указује на демократичност правне државе. Имиџ полиције се уклапа у демократски оквир, јер представља збир емоционалних и когнитивних ставова грађана насталих промовисањем активности службе. Он је динамична вредносна категорија јер важи само за дати тренутак. У демократском друштву полиција представља сервис који служи интересима и потребама свих грађана, на првом месту у контексту њихове сигурности, али и обезбеђивања јавног реда и мира. Посебно је важан у добу информационе револуције и све већег броја кризних ситуација.[4]

Зато обликовање, управљање и надзор комуникацијских токова постају важни у процесу стварања вредности које карактеришу рад службе. Ако знамо да односи с јавношћу битно утичу на промене мишљења, ставове, гледишта и судове – једном речју, *репутацију* коју полиција има у друштву – јасно је зашто све више времена треба посвећивати медијима и начинима на које они преносе поруке различитим деловима јавности. У временима социјалистичке управе то није било толико битно, јер је она наступала с позиција државе коју није превише бринуло шта становништво мисли о њеном раду. Бринуло се само о задовољењу интереса власти или уских политичких група, пошто грађани нису имали скоро никакву друштвену улогу. „Ретка истраживања јавног мнења или облици испитивања одређених расположења имала су циљ спречавање побуна или јавног исказивања незадовољстава. Све активности биле су обавијене облацима тајновитости, па се међу грађане увлачио страх од полиције као егзекутора силе која је у служби скривених центара моћи, никако обичних људи".[5]

4 Кешетовић поред раста несигурности, претњи и хитности издваја „експлозију информација и комуникација, с једне стране и велики недостатак поузданих информација, с друге стране", 2008. стр. 83.

5 Опширније у: Милашиновић; Јевтовић: „Полиција и друштво", *Социологија*, 2014, стр. 343–344.

С процесима демократизације, однос полиције према грађанима суштински се трансформише: службе се отварају ка јавности, схватајући да је цивилно друштво све више партнер у изградњи ширег система безбедности. С развојем интернета и друштвених мрежа комуникацијска пракса се радикално променила, јер тренутна дисперзија информација и интерактивни ПР отварају низ могућности за повећање угледа у јавном мнењу. Односи с јавношћу омогућавају боље међусобно разумевање, грађани се постепено ангажују у појединим активностима, посебно онима које имају превентивни карактер, па се може говорити о изградњи партнерских односа. Познати светски стручњаци Д. Л. Вилкокс, Г. Т. Камерон, Ф. Х. Олт и В. К. Ејџи истичу да односи с јавношћу треба да „подстичу отворену, двосмерну комуникацију и узајамно разумевање, при чему у том процесу и *организација мења своје ставове и понашање*, а не само циљна публика"[6]. Простор западне Европе постаје стратешки све важнији, што због мигрантских путева који воде тим правцем, што због европских перспектива њених држава, тако да углед који полиција има међу становништвом у великој мери помаже настајању и одржавању стабилније безбедносне климе. Ослушкивање гласа јавности и правовремено реаговање важни су због перцепције коју полиција гради о себи као интегративном чиниоцу друштвене демократизације. „Прецизна, тачна, умивена и професионална информација развија позитивне вредности неког друштва, фаворизујући људе који промовишу опште добро", тврде конфликтолози.[7] Аутори сматрају да је имиџ полиције условљен позицијом и начином управљања јавношћу, под којима подразумевају скуп управљачких и комуникацијских активности чији је циљ да створе, одрже или унапреде добре односе, како у оквиру саме полиције тако и са цивилним друштвом.

За емпиријску анализу користили смо резултате теренског истраживања које је обавио „ИПСОС стратеџик маркетинг" (IPSOS Strategic Marketing) у априлу 2016. године, на репрезентативном узорку од 1.000 пунолетних особа, грађана и грађанки Србије. Као истраживачки инструмент коришћен је упитник, док је само интервјуисање спроведено техником „лицем у лице", која подразумева директан контакт са испитаником. Извештај је објављен у оквиру пројекта „Пулс интегритета и поверења у полицију на западном Балкану", чији је циљ да допринесе повећању поверења промоцијом одговорности и јачањем интегритета полиције.[8] Упозоравајуће звучи податак да чак 72% испитиваних мисли да је у полицији распрострањена корупција, што интензивира негативне представе о читавој професији. При томе, домини-

6 D. L. Vilkoks, G. T. Kameron, F. H. Olt i V. K. Ejdži, *Odnosi s javnošću – strategije i taktike*, Ekonomski fakultet, Beograd, 2008. str. 4-344.

7 Милашиновић; Јевтовић, Деспотовић: *Политика. Медији, безбедност*, 2012, стр. 134.

8 Седам организација цивилног сектора из региона окупљено је у *ПОИНТПУЛС* мрежу коју чине: Analytica из Скопља, Београдски центар за безбедносну политику (BCBP) и Балканска истраживачка мрежа (BIRN) из Београда, Центар за сигурносне студије (CSS) из Сарајева, Институт Алтернатива (IA) из Подгорице, Институт за медијацију и демократију (IDM) из Тиране и Косовски центар за сигурносне студије (KCSS) из Приштине.

ра став да је корупција најприсутнија у саобраћајној и граничној полицији, док скоро половина грађана Србије сматра да припадници Специјалне антитерористичке јединице (САЈ) или Жандармерије нису корумпирани, што их сврстава у делове полиције који су најотпорнији на корупцију. Слика је формирана на основу медијских написа, јер након кадровских промена у тим јединицама није било афера нити прекорачења службених овлашћења, чиме је значајно побољшан углед међу грађанима. Медијски наративи су позитивни јер се те јединице у јавној сфери појављују као чувари граница у избегличкој кризи или особе које ефикасно решавају кризне ситуације.

Имиџ полиције обухвата све што грађанин може да перципира, проба и осети, као на пример: први утисак који створи о служби када види њен лого, униформе, манире и начине опхођења, када буде примљен у канцеларији или на пријемници, док гази по меком тепиху или по поду којим шкрипи стари паркет, када је просторија климатизована или није, унутрашњи и спољашњи дизајн пословне зграде, и на крају позитивног или негативног искуства са полицијским службеником или пруженом услугом. Односи с јавношћу представљају средство за стално пласирање елемената који чине корпоративни идентитет полиције. Да би он био изграђен, полиција мора да развија сопствену културу. [9] Истраживање из јула 2015. године указивало је да грађани у региону имају најнижи ниво поверења у полицију, а да просечног полицајца, кога свакодневно сусрећу на улици, виде као дрског, безобразног и необразованог.[10] Иако су службе у претходном периоду постигле значајне резултате на плану смањивања стопе криминала, спор и неадекватно организован проток информација ка јавности учинио је да она не препознаје квалитет промена које се дешавају. На пример, у априлу 2017. године, на званичној интернет страници МУП-а Србије, последњи доступни *Информатор о раду* је за 2015. годину, што је погубно за транспарентност рада полиције. Биро за сарадњу с медијима више се бави информисањем него комуницирањем с различитим циљним групама, при чему се у недовољној мери користе нови алати дигиталног ПР-а. Чињенице и резултати, анализе и саопштења треба више да афирмишу рад службе, а мање њене политичке актере и мотиве. Када у медијима свакодневно имамо примере у којима политичари откривају детаље о истрагама, јасно је да расте неповерење у професионалност службе. Иако истраживања указују да начин на који грађани уочавају политизацију полиције осцилира током последњих десетак година, евидентно је да на стварање таквих мишљења утиче велики број нерешених афера. Од 2008. до 2015. године, просечно више од 70 одсто грађана сматрало је да политичари утичу на оперативни рад полиције, што је недопустиво висок проценат. Свега четири одсто грађана, у просеку, верује да политика ни на који начин не утиче на

9 „Полицијску културу можемо најкраће одредити као оперативно и етичко понашање полицајаца", пишу Љубомир Стајић, Саша Мијалковић и Светлана Станаревић, 2004.

10 Елек, Бојан et al. *Ставови грађана о одговорности полиције: упоредна анализа резултата истраживања јавног мњења у Босни и Херцеговини, Црној Гори, Србији и на Косову*. Београд: Београдски центар за безбедносну политику, 2015: 10–12.

рад полиције. Зато и не чуди став Европске уније која тражи детаљне кораке којима се обезбеђује оперативна независност полиције. Селективан приступ медијима и одређеним новинарима део су проблема у односима медија и полиције, јер указују на одређене облике дискриминације.

Да би се потпуније разумео процес утицаја односа с јавношћу на имиџ полиције, мора се размотрити и улога коју у том процесу имају интерни односи с јавношћу. Цурење информација из истрага, уз евидентну присутност у таблоидним медијима, продубљује неповерење између руководства и запослених, али и неповерење између самих запослених, због чега слаби комуникација унутар службе. На пример, криминалистички техничар дао је новинару дневног листа фотографије са увиђаја убиства брачног пара у Београду. Сутрадан је у новинама, уз фотографије, објављена „ексклузива" да је убиство извршено свећњаком, што је осим увиђајне екипе могао да зна само извршилац злочина.[11] Политичка инструментализација истражних података за последицу има спиновање информација за одређене медије, што често омета или успорава даље истражне поступке. Најаве хапшења или поверљиви детаљи из истрага компромитују моћ полиције, јер из таквих дојава медијима обично стоје политички функционери или интереси странака.

Када констатујемо да само четири одсто грађана у Србији мисли да у полицијској служби нема коруптивног понашања, говоримо о нарушеном интегритету професије.[12] То илуструју и конкретни подаци, па се у последњих пет година против полицијских службеника због коруптивних радњи у просеку покретало око 130 кривичних пријава годишње. Пажљивијим читањем података уочавамо да је слика полиције најлошија у областима у којима доминирају новац и моћ, односно где је корупција генерално присутна јер је у додиру са организованим криминалом, али и да је најбоља у областима јавног реда, мира и безбедности грађана, односно у ситуацијама када полицајци на терену остварују непосредан контакт са грађанима. „Корупција омета праведно пружање полицијских услуга"[13] и озбиљно штети представи коју јавност има о полицији. Спољашња контрола и надзор полиције кључне су одлике демократских друштава којима се спречавају злоупотребе и јача интегритет службе. Било какав облик клијентелизма или злоупотребе моћи погубан је за интегритет полиције и слику о друштву као целини.

---

11 „Ово убиство, које се догодило још деведесетих година, до данас није разјашњено и то је пример како је одлив информација у самом старту спречио делотворност истраге" – рекао је Милош Опарница, помоћник министра унутрашњих послова, на конференцији „Спречавање цурења информација у циљу подизања квалитета тужилачке истраге и професионализације пласирања информација у јавности", коју је у Београду организовало Републичко јавно тужилаштво, у сарадњи са Државним већем тужилаца и Правосудном академијом 19. септембра 2016.

12 Борба против корупције у полицији на „мети" је Европске комисије, јер је полиција у *Извештају о скринингу за Поглавље 23*: *правосуђе и основна права* идентификована као посебно осетљива област када је реч о корупцији.

13 Више у: Богољуб Милосављевић, *Наука о полицији*, Полицијска академија, Београд, 1997.

Поштовање правила службе и принципа кодекса професионалне етике у обављању послова безбедности основни је елемент полицијске културе. [14] Припадници полиције су најуочљивији представници државне власти јер су свакодневно у непосредном контакту са грађанима, због чега стално морају водити рачуна о свом понашању и поступцима. Овде уочавамо добру слику жена у полицији, јер јавност веома добро реагује на њихову појаву. Проблем је што најчешће асоцијације грађана Србије на жене у полицији чине: лепота, добар изглед и шармантност. То су атрибути које је навело чак 19 одсто испитаника. Када су описивали полицајку која је у директном контакту са грађанима, испитаници су у просеку (десет најбројнијих одговора) говорили да је она љубазна/пријатна/срдачна (17%); лепа / доброг изгледа / шармантна (16%); да буди позитивне асоцијације (11%); да је предусретљива и културна (10%). Полицајке су описане и као способне/ефикасне у послу (10%), храбре (9%) и професионалне (9%). Занимљиво је да су асоцијације на њихове мушке колеге потпуно другачије – штите грађане, снажни, од поверења, док физички атрибути изостају. Из угла родне равноправности за размишљање је и податак да су жене у полицијама широм региона мање заступљене на руководећим позицијама, оперативним пословима и пословима униформисане полиције.

ЗАКЉУЧНА РАЗМАТРАЊА

Иако се резултати парцијалних истраживања могу оспоравати различитим методолошким приступима, евидентно је да је у Србији поверење грађана у полицију испод светског просека, јер још увек скоро две трећине популације не види ову институцију као сервис грађана, мада такав осећај постепено расте. Само полиција коју јавност идентификује позитивним предзнаком може рачунати да има квалитетне претпоставке за развој концепта рада полиције у заједници на здравим основама. То је дугорочан, сложен и одговоран посао који подразумева одговарајући статус полиције у заједници и са нивоа полицијске организације и са нивоа појединца – репрезентанта те организације у заједници. Међу првим мерама које треба хитно применити јесте већа транспарентност примене мера за смањење корупције, посебно унутар саобраћајне полиције. У овом сету промена ваља посматрати и већу видљивост жена у полицији, јер уместо физичких атрибута пажњу треба усмерити на професионалне активности, храброст, смелост и срдачност у комуникацији. Ове релације је неопходно стално доградивати и богатити, јер је концепт рада полиције у заједници дуг и креативан процес који тражи сталну надоградњу и доказивања.

14 Упутство о полицијској етици и начину обављања послова полиције, *Службени гласник Републике Србије*, бр. 41/203.

Овај рад је показао да полиција Србије у свом раду још увек користи класичну, недиференцирану стратегију јавног комуницирања, која је усмерена на читав простор државе са истим информацијама. Кроз конференције за штампу или званична саопштења усмерава се масовно комуницирање, при чему се користе различити канали комуникације, а највише штампа и електронски медији. Чести јавни наступи министра полиције, а много ређи директора полиције, индиректно указују на висок ниво политизације читаве службе, Настојања бироа за медије да тако што ширу јавност упозна са својим резултатима (активностима), како би постизала што бољи имиџ, немају пун ефекат, јер та стратегија не обезбеђује придобијање поверења шире јавности (ретко која порука има исто значење за све). Преображај треба усмерити ка широком дигиталном спектру форума, блогова, причаоница и веб сајтова за друштвено умрежавање, што повлачи и реформу служби за комуникације јер односи са јавношћу у онлајн простору траже потпуно нове вештине и 24-часовно ангажовање. У умреженом друштву мора се бити хиперактиван и брз, јер мањак поверења у полицију настао њеном пасивношћу води слабијем пријављивању случајева, порасту криминала и мањој безбедности грађана.

Аутори предлажу да се наступ ка јавности суштински трансформише увођењем професионалног ПР-а, који би проактивним наступом афирмисао резултате полиције и свест јавности да се штити општи интерес. Имиџ представља свеукупност низа чинилаца који граде слику, при чему је идеално ако би се она поклопила са идентитетом формираним у пракси. То значи и примену *диференциране стратегије*, у којој комуникациони тимови креирају посебне информацијске пакете за сваки појединачни сегмент јавности. У дигиталном друштву не може се на исти начин обраћати пензионерима или студентима, припадницима мањинске заједнице или већинске популације, члановима партија или људима који политичку сферу посматрају из сенке, хулиганима или навијачима... Добар имиџ се ствара деполитизованим приступом, тако што се на што ширим просторима остварује проактивна комуникација из које настају поверење и жеља грађана да и сами учествују у таквим активностима. Отуда је стратегију деловања важно прилагодити врстама медија и карактеристикама циљних група, а не властитим или политичким интересима. Примена ове стратегије води ка увећању трошкова пословања јер је природа комуницирања обухватнија, али и обухватнијим и дугорочнијим ефектима, што је у временима перманентних криза итекако значајно. Уз наставак реформских процеса стижемо до конституисања одговорне и контролисане полиције, која делује уз сагласност и подршку јавности, по етичким принципима професионалног полицијског рада и која је ослобођена сваког политичког утицаја. Реалан успех полиције у изградњи демократских капацитета зависи само од подршке јавности, никако од представа које она негује о самој себи.

ЛИТЕРАТУРА

1. Kotler, P. (1999). *Upravljanje marketingom*, Informator, Zagreb.
2. Кешетовић, Ж. (2008). *Кризни менаџмент*, Факултет безбедности, Службени гласник, Београд.
3. Елек, Б. et al. (2015). *Ставови грађана о одговорности полиције: упоредна анализа резултата истраживања јавног мњења у Босни и Херцеговини, Црној Гори, Србији и на Косову*. Београдски центар за безбедносну политику, Београд.
4. Милашиновић, С. и Јевтовић, З. (2014). *Социологија*, Криминалистичко-полицијска академија, Београд.
5. Милашиновић, С., Јевтовић, З. и Деспотовић, Љ. (2012). *Политика. Медији, безбедност*, Криминалистичко-полицијска академија, Београд.
6. Милосављевић, Б. (1997). *Наука о полицији*, Полицијска академија, Београд.
7. Стајић, Љ., Мијалковић, С. и Станаревић, С. (2004). *Безбедносна култура*, Драганић, Београд.
8. Vilkoks, D. L.; Kameron, G. T.; Olt, F. H., Ejdži, V. K. (2008). *Odnosi s javnošću – strategije i taktike*, Ekonomski fakultet, Beograd.

THE ROLE OF POLICE IN CONSTRUCTION OF LEGAL STATE (RECHTSSTAAT)[15]

Full Professor Srđan Milašinović, PhD
Academy of Criminalistic and Police Studies, Belgrade
Full Professor Zoran Jevtović, PhD
University of Niš, Faculty of Philosophy

Abstract: The history of social development shows that the police were one of the oldest services within one state, but also that their effectiveness was largely dependent on the reputation that the state has gained with its activities. However, the performance of the general public by the spread of the Internet and social networks has become obsolete, because the image of the performance and effectiveness of services was shifting towards segmented social groups and strategic

15 The paper was written under the Project No. 179045 funded by Academy of Criminalistic and Police Studies, Belgrade as well as Project No. 179008, implemented by the University of Belgrade – Faculty of Political Sciences, and the University of Niš – Faculty of Philosophy funded by the Ministry of Education, Science and Technological Development of Republic of Serbia.

communication. Starting from the premise that public relations are planned and sustained effort to create and maintain the reputation and mutual understanding of service and all citizens, the authors analyze the typical cases of media narratives in the domestic communication sphere, willing to draw attention to the importance of the social role of the police and their activities with respect to citizens.

With the processes of globalization, democratization, modernization, urbanization and mediocrity, the concepts of security within the national space are increasingly approaching. This means that the tactics and techniques of the police acting across the world are increasingly becoming aligned, because the problems within the community are alike. In transitional societies this is a slow and tedious process, because the police organization must change in accordance with the understanding of civil society as a partner in creation of better atmosphere of overall security. Close contact with citizens and the expansion of mutual trust become the key to successful operation, as presented within this paper. Starting from the premise that the image is the mental structure, we believe that the planned and targeted communication operation with the public can offer the desired perception, when every individual becomes a security actor and promoter of culture, served by wide range of communication and promotional tools. Identity is the essence of the service, and timely and quality communication is an essential part of crisis management, with special attention given to the growing power of social networks. The real success of the police in building democratic capacity only depends on public support, not from performances that it nurses about itself!

Keywords: police, role, social networks, self-promotion, civil society, democratic capacity.

CRIMINAL LEGAL AND CRIMINALISTIC CHARACTERISTICS OF ABUSE OF DUTY AND AUTHORITY IN THE REPUBLIC OF MACEDONIA

Associate Professor Svetlana Nikoloska, PhD
Faculty of Security, Skopje, University "St. Kliment Ohridski", Bitola, Republic of Macedonia

Abstract: Abuse of official position and authorization represents an economic and corruptive crime that is carried out by persons holding special status in a society who make use of their social status and power of office and position with criminal acting in order to gain illegal proceeds which leads to piling up enormous wealth. The Penal Code of the Republic of Macedonia defines the perpetrators of this crime as follows: enforcement officials, foreign officials, responsible persons, foreign reposnsible persons and persons performing activities of public interest. Macedonian legislation takes into consideration three forms of execution, such as: power misuse, use of authority and dereliction of duty. As recommended by many international documents in the Republic of Macedonia the Ministry of Interior is in charge of criminal investigation of abuses of power and authority, or to be more precise the Criminalistic Police and the Financial Police - financial police force functioning in coordination with the Public Prosecutor's Office in line with the Public prosecution office for organized crime and corruption. Parallel to the criminal investigation, financial investigation for the detection and provision of criminal proceeds and property acquired and their perspective confiscation is being carried out. The Financial Intelligence Unit, which cooperates at the request of the listed state authorities and acts within its powers in terms of identification of suspicious transactions, suspicious accounts and clients for money laundering, and thus elucidating abuses committed by public officials, is also attributed certain responsibilities. The criminal and financial investigation represents a complex process, carried out through teamwork and involving ap-

plication of criminal tactics, techniques and methods in order to initiate criminal processes and prosecution of perpetrators in cases of abuse of official position and authorizations, as well as confiscation of criminal proceeds, thus delivering a preventive message that the price of the criminal activity is very high, despite the rigorous prison sentences, in line with the confiscation measures and the loss of the right to perform official duty.

Keywords: official position, official authorities, criminal investigation, financial investigation, confiscation of property.

INTRODUCTION

Abuse of official position and authorizations is a separate crime classified in the group of crimes related to misuse of official duty. It is an economic crime, but also a corruptive crime. Crimes against official duty, also known as official crimes, are criminal acts performed in the course of office duty and authority by public officials exercising their official duty. Crimes of such inherent characteristics and features are the so-called proper office crimes. Given the fact that they are conducted only by officials, they are an integral part of delicts with a specific subject of execution (*delicta propria*). Beside these, there are also the so-called non-proper office crimes that are qualified as more serious crimes, if committed by an official who performs work in the exercise of power by abusing official position or exceeding official authority.[1]

Abuse of official position and authority is the most frequently perpetrated economic crime in the Republic of Macedonia according to the research conducted by Dimitrov,[2] Arnaudovski, Nanev and Nikoloska,[3] Dzhukleski[4] and other younger authors. Although very frequent, there is still a small percentage of convicted defendants out of the number of reported perpetrators. The interest of the scientific research of the process of criminal and financial investigation aimed at finding the most appropriate operational tactics, techniques and methods in provision of relevant evidence of criminal activity, and the type and amount of acquired illegal material benefit for perpetrators especially providing evidence linking criminal activity within their powers and manner of abuse, is exactly due to the above. This crime has the features of "white collar" crime, and a synonym for "white collar" crime is performing official duties by persons of education, expertise and professionalism who are appointed to perform a specific function (ministers, mayors, directors of public companies, heads of state bodies and institutions) and so on.

1 Проевски, Ј. , Кривичен законик", објаснувања и кометари, Академик, Скопје 1998, стр. 698.
2 Димитров Д., *Економски деликти*, Скопје, 1998.
3 Арнаудовски Љ., Нанев Л. и Николоска С., Економскиот криминалитет во Република Македонија, Македонска ревија за казнено право и криминологија, бр. 1, Скопје, 2009.
4 Џуклески Г. и Николоска С., *Економска криминалистика* – второ дополнето издание, График Мак Принт, Скопје, 2008.

According to studies of economic crimes against official duty for the period between 1997 and 2006, they represent 49.9% of the total economic crime and economic offenses in overall crime represent 5.8%. Although the percentage of economic crime in the total crime is maybe low, the risk of the committed crimes is very high - expressed in millions of denars damage caused or illegal profit made.[5] According to the analysis of individual crimes the most frequently perpetrated offense in the investigated period is abuse of official position and authorizations pursuant to Article 353 (64.1%); forgery of official document with 19.2% prevalence; embezzlement with 7.8% prevalence, and the remaining 8.9% are other offenses.[6] According to the research by Arnaudovski, Nanev and Nikoloska[7] for the period 1995–2007 and the two chapters of the Penal Code that are most common in the structure of economic crime - crimes against official duty and criminal offenses against public finances, payment operations and economy of the total 1,499 reported, 930 were adult perpetrators of crimes against official duty, or 62.04%, and 569 or 37.94% were crimes against public finances, payment operations and economy. The most common offense among crimes against official duty is abuse of official position and authority with 88.06%, while among crimes against public finances, payment operations and economy, the most common crime is tax evasion with 36.4%.

According to the research of crimes against official duty for reported, accused and convicted offenders in the Republic of Macedonia for the period 2007-2013, a total of 6,765 offenders were reported and 2,081 of them have been charged or 30.7%, and 50.8% of them have been sentenced or 1,057 perpetrators. The percentage of the sentenced is 15.6% in relation to the reported perpetrators. The largest number of the eported perpetrators are for the crime of misuse of official position and power, with 5,853 out of the total number of reported perpetrators; the defendants include 1,609 persons and 713 are convicted. The percentage of the sentenced is 12.2% of the total number of reported perpetrators.[8]

The term "official duty" implies a relation of subordination, "duty" means having responsibility towards someone; traditionally, it is the state and the position one holds as a part of state functions. In the deepest understanding of state and national government, which in terms of its social roots is rather limited, but in terms of power is actually unlimited, the need to restrain the authority of the carriers of public functions, to confine in order to achieve the principle of rule of law for the purpose of preventing dualism in governing via separating a specific bureaucratic layer – the administrative apparatus, from the carriers of government. Accordingly, the basis for these incriminations should be sought, therefore, on the one hand in the conflict between the rule of law and the exercise of power and on the other between the governing structure and its bureaucracy, which it

5 Николоска, С. *Кривични дела против службената должност*, Графотранс, Скопје, 2008.
6 Арнаудовски, Љ. , Нанев, Л. и Николоска, С. , *оп. цит.* , стр. 189.
7 Николоска, С. , *оп. цит*, стр. 87.
8 Николоска С., Економска криминалистика, Ван Гог, Скопје, 2015, стр. 82.

actually underlines the taking up of measures directed towards keeping the state bureaucratic apparatus within the limits of the entrusted mandate.[9]

Crime with elements of abuse of power and authority can be performed as an individual criminal act committed by one or two people having the status properties under the provisions of substantive criminal law, but this crime has also the character of organization where perpetrators, all or most of them, have the status properties and act criminally within their powers and responsibilities, or their criminal roles are divided according to the powers and responsibilities in order to criminally act over an extended period of time, involving criminal proceeds and property for all involved in the criminal situation, whereas for longer activities including acting and concealment of crime acts in the frames of criminal organization, involving perpratrators from the bodies in charge of their prosecution. It is within this context that Labovic[10] examines, stating that abuses are of corruptive character and that the basis for systematic perpetration of criminal acts with elements of abuse of official position and authorizations in the form of corruptions action represent a form of institutional crime, with perpetrators making use of their positions in institutions for criminal acting and personal enrichment.

CRIMINAL–LEGAL CHARACTERISTICS OF ABUSE OF DUTY AND AUTHORITY

The perpetrators of criminal acts against official duty are persons entrusted with a specific function in the structure of government, as holders of public, official authority or persons of management in public enterprises and other institutions with law provided powers. Office duty means exact, orderly fulfillment of official authority, in the sense that such performance is an essential element for proper functioning of the rule of law. The object of protection includes the interest in strict adherence to the rights and freedoms of people and citizens, which can be affected by various forms of abuse of power.[11]

Crimes against official duty are acts:

• Targeted against official position involving violation of a protected right (property, rights and freedoms), but at the same time violations of official duty, as no one in the office has the right to interfere with the values protected by the criminal law.

• Executed in the course of performance of official duties involving abuse of official and public authorities by taking illegal actions within the realm of authorization (forging official documents, abuse of power and so on), or by making use of the official position to undertake actions that otherwise do not belong in this area.

9 Камбовски, В. , *Казнено право* посебен дел, четврто дополнето издание, Просветно дело АД, Скопје, 2003., стр. 496.
10 Лабовиќ М. , Системската корупција и организираниот криминал, Ван Гог, Скопје, 2016.
11 Камбовски, В. *оп. цит*., стр. 497.

The former would not have been the case if the officer had acted within the limits of his/her authorities, and the latter are performed beyond the limits of such authorities.[12]

Abuse of official position and authority is a crime under Article 353 of the Penal Code of the Republic of Macedonia[13] with the possible perpetrators of the crime listed in the incrimination, providing the forms of execution, ways of criminal action and especially highlighting the area of public procurement, because the criminal practice indicates that the greatest number of abuses has not been just in the field of public procurement or crime on public-private partnership which represent an opportunity for enrichment of public officials at the expense of state funds that are available on governmental basis of legal powers.

The Macedonian legislator incriminates the offense of "abuse of official duty and authorizations" in paragraphs 5 as follows:

Paragraph 1: An official who is taking advantage of his official position or authority, by exceeding the limits of his official authority or by non-performing his official duty, acquires for himself or for another person, benefit or will harm the others, will be punished with imprisonment from six months to three years.

Paragraph 2: If the perpetrator of the crime from paragraph 1, acquires greater benefits or causes significant property damage or severely violates the rights of another, shall be punished with imprisonment from six months to five years.

Paragraph 3: If the perpetrator of the crime from paragraph 1 acquires a significant property gain or causes considerable damage, shall be punished with imprisonment of at least three years.

Paragraph 4: The sentence referred to in paragraphs 1, 2 and 3 shall be used to punish the responsible person, responsible person in a foreign legal entity that has a subsidiary or carries on business in the country or a person performing public interest if the work is done during his powers or duties.

Paragraph 5: If the act of paragraphs 1 and 4 is performed during execution of public contracts and at the expense of funds from the State Budget, public funds or other assets of the state, the perpetrator shall be punished with imprisonment of at least five years.

In the cited incriminations, responsible persons and entities that perform activities of public interest are defined as possible perpetrators of the crime. The forms of implementation are listed embodying the objective existence of this crime, but the legislator made a gradation of work depending on the acquired illegal material benefit or damages and provided sanctions only in the form of prison sentences.

12 Камбовски, В., *оп. цит.* , стр. 497.

13 Сл. весник на РМ бр. , „*Службен весник на Република Македонија" бр. 37/96, 80/99, 04/02, 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, 82/13, 14/14, 27/14, 28/14, 115/14 и 132/14.* Член 122 од Казнениот законик на Република Македонија, *Службен весник на РМ бр. 37/96, /99, 19/04 и 114/09.*

Article 122 of the Penal Code provides statutory definitions of properties of perpetrators of abuse of official position and authorizations and definitions for the amount of illegal proceeds or damages, which are as follows:

Paragraph 4: An official when marked as a perpetrator of a crime is considered to be:

a) the President, appointed ambassadors and other representatives of the Republic of Macedonia abroad and appointed by the President of the Republic of Macedonia, elected or appointed official from the Parliament, the Government of the Republic of Macedonia in the state administration, in the courts, prosecutor's office, the Judicial Council of the Republic of Macedonia, the Council of public prosecutors and other bodies and organizations performing certain expert, administrative and other other work within rights and duties of the Republic, local government units, as well as persons who permanently or temporarily perform official duties in these bodies and organizations;

b) a civil servant who performs professional, normative-legislative, executive, administrative-supervisory tasks and administrative duties in accordance with the Constitution and law;

c) an authorized person in a legal person that the law or other regulation adopted under the law is entrusted with public authorizations, when the duty is carried out within those powers;

d) a person performing certain official duties, based on the authorization given by law or other regulations based on the law;

e) a military person when it comes to crimes where the perpetrator is marked official, and

f) a representative of a foreign state or an international organization in the country.

Paragraph 5: A foreign official who is marked as a perpetrator of a crime, shall be a person in a foreign country, international organization or public institution who performs some of the functions or duties specified in paragraph (4) items a) to e).

Paragraph 7: A responsible within a legal entitt shall be considered to be a person, who considering his/her function or based on special authorization in the legal entity, is entrusted with a certain circle of activities which concern the execution of legal regulations, or regulations that are enacted on the basis of a law or a general act of the legal entity in the management, use and disposition of property, the management of the production or some other economic process, or the supervision over them. An official person is also considered to be a responsible person, when this concerns crimes where a responsible person is found to be perpatrator, amd which crimes are not foreseen in the chapter on crimes against official duty, i.e. crimes by and official person foreseen in some other chapter of this Code. When this code specifically stipulates, a responsible person is considered to be a person who performs a special function or authorization or is entrusted to independently perform

certain operations within the foreign legal entity, as well as the person which is a representative of a foreign legal entity within the Republic of Macedonia.

Paragraph 9: A person performing works of public interest is considered to be the person who performs functions, duties or works of public, or general interest, such as a teacher, tutor, psysician, social worker, journalist, notary, lawyer or any other person who performs these works independently or within a legal entity engaged in activities of public, or general interest in accordance with the law.

Paragraph 34: A larger material gain, value or damage shall mean a gain, value or damage that corresponds to the amount of five average salaries in the country at the time when the crime was committed.

Paragraph 35 A significant material gain, value or damage shall mean a gain, value or damage that corresponds to the amount of 50 average monthly salaries in the Republic of Macedonia, at the time when the crime was committed.

The legislator did not specify whether they are gross or net salaries but practice shows that the most commonly used is net salary as the basis for calculating the amount of acquired illegal material benefit or harm. It is not intended to crack down on the perpetrators who gain illegal profit or inflict damage on a large scale and it is 250 average monthly salaries in the Republic at the time of the crime.

Paragraph 28: A group, gang or other criminal association or an organization shall mean at least three persons who have formed an association for the purpose of committing crimes, including the organizer of the association.

Paragraph 38: The term "property" means money or other payment instruments, securities, deposits, other property of any kind either tangible or intangible, movable or immovable, other rights to items, claims, as well as public documents and legal documents for ownership and operational assets in written or electronic form, or instruments which prove the right to ownership or interest in such property.

The abuse of power is a certain conduct of the official or responsible person contrary to the obligation to act lawfully and properly. Accordingly, this case is primarily an act of unlawful conduct. However, any unlawful conduct is not a crime by itself and it is not certainly an abuse of official position in criminal-legal terms. The crime is committed when the official or responsible person has performed the act with the purpose of making benefit for him/herself or for others, or to harm others. An official or responsible person executing his/her official duty may act criminally in a way that crosses the boundary of his/her authority in undertaking certain activities or the official is not executing at all his/her duties and tasks, that are usually his/her responsibility. Thus s/he acquires benefit, but s/he also causes damage in the material sense, and/or violates the citizen rights or those of legal entities. An official or responsible person objectively remains within the limits of official position and authority, but does not act in the interest of the service, trying to achieve his/her own interest or the interest of another person.[14]

14 Проевски, Ј. , *оп. цит.* , стр. 700.

Abuse of official position and authority occurs through several forms of criminal activity:[15]

a) Taking advantage of official position or authority when the official or the responsible person do not abuse the position in a formal sense, as they do not exceed their official authority neither do misuse official duties, but what they actually do is converting the true interests of the service and its proper execution in their own interests or interests of third parties. This comes to light especially with the discretionary powers of the official or responsible person in cases where the official has a power to make the assessment about the usefulness of his/her actions and decision-making based on law or regulations.

b) Exceeding the limits of the official authority, conduct of the official or responsible person who keeps the official character, but goes beyond the powers of the officer. The concrete act must have an official character, when taking actions have an official character and when they are envisaged as responsibilities of an official or responsible person.

c) Failure of official duty, criminal behavior that occurred by omission when the official or responsible person does not perform the responsibilities deriving from his/her scope of work stipulated by law, regulation or collective agreement. Omission or not performance of the official duty must be linked with some benefit or with causing damage.

Paragraph 5 covers criminal actions in the sphere of public procurement, an area where most abuses of power and authority are committed, and where there are criminally responsible perpetrators who announce procurement and supervisory authorities if required by law, and the perpetrators of crime as persons who obtained purchases are not responsible for this crime, they are mostly responsible for forging or destroying business records or abuse of the procedure for public tender, awarding public contracts or a public - private partnership - Article 275-c.

CRIMINALISTIC CHARACTERISTICS OF ABUSE OF DUTY AND AUTHORITY

Criminal research of abuse of official position and authority as economic crime is a complex issue which uses a range of operational-tactical measures and police powers, investigative activities and special investigative techniques, but how and which the measures are applied depends on the skill of planning, coordination of police officers in cooperation and coordination with the public prosecutor. In fact, operating combinations are planning measures and activities that are planned to be taken to clarify and provide evidence of a specific criminal case. It is a grouping of more police powers, investigative activities and special investigative measures whose implementation can provide relevant evidence.

15 Проевски, Ј. , *оп. цит.* , стр. 701.

The sum of two or more dialectically related tactical ways make the tactical combination. According to Vodinelic, tactical combination is "the multiple tactical ways, more operational and tactical measures, investigative or special investigative measures that can be interconnected and taken on previously prepared plan".[16] According to Angeleski, tactical combination is "a system of more tactical ways within the implementation of an operational-tactical measures or an investigation (judicial) action or system of operational and procedural actions in one operating (criminal) case".[17]

Research of criminal abuse of official position and authority as economic crime often begins with clues related to the perpetrators of this crime. Unlike criminal research of classic crimes where the criminal event starts at discovering, the perpetrator or perpetrators of economic crimes are heads of suspicions related to the potential offender, the most frequent indications are material ones indicating enrichment which is not proportionate to the income of the suspects. Initial suspicions are common clues for people who are known to the public and perform certain functions or have specific jobs which create a position for enrichment through criminal actions. The indications are the basis for taking legal measures and activities of the state authorities with police powers in the area of detection, clarification and proving of this kind of crime. Criminal investigations are implemented by legislative measures and activities provided by the Law on Criminal Procedure.

Criminal-procedural legislation provides the procedural framework of legal police powers, which are operational-tactical measures and actions, investigative measures and actions and the special investigative measures. It also provides that state authorities have police powers to investigate exhaustively enumerated crimes and offenses that result in acquiring illegal material gain or inflicting damage on legally prescribed amount. Namely, the police and the Public Prosecutor's Office and the Financial Police are responsible for investigation and providing evidence of these economic crimes, money laundering and other proceeds of crime, trafficking, smuggling, tax evasion and other crimes illegal property of significant value,[18] which means that they are responsible for the misuse of official position and authority in cases where offenders have gained a significant amount of illegal material gain. In pre-trial proceedings by crime control and criminal processing using legal measures and actions law enforcement act in order to provide relevant evidence to initiate criminal proceedings against the perpetrators. Preliminary investigation has particular importance and influence on the final effect of the treat-

16 Водинелиќ, В. *Криминалистика, откривање и докажување I том*, Факултет за безбедност, Скопје, 1985, стр.155, приспособено според Николоска, Светлана: *Кривични дела против службена должност*, *Криминолошко – криминалистички аспекти*, Графотранс, Скопје, 2008, стр.234 – 235.

17 Ангелески, Методија: *Криминалистика, криминалистичка тактика II*, „Грал" - Скопје, 2002.

18 Член 47 став 1 од Законот за Кривична постапка, „*Службен весник на Република Македонија" бр. 150/10.*

ment in general. Namely, this is the phase that takes place prior to the commencement of criminal proceedings and as such has the task, based on the methods of forensic science to provide answers to all questions related to a specific criminal offense in order to create a basis for initiating criminal proceedings.[19]

Since this is a crime for which the competent Criminal and Financial Police authorities in different ministries are in charge according to the concept provided by the Law on Criminal Procedure it is necessary to establish inter-institutional cooperation and coordination of actions. Preliminary investigation is the responsibility of the Public Prosecutor's Office and the judicial police comprised of nominees - investigators from both listed authorities, coordinated by the public prosecutor.

Inter-institutional cooperation is the concept of acting in the conditions of existence of trust, good communication and cooperation, and not to be understood as an opportunity to prove competition or rivalry. In a way, the concept of international cooperation, especially of state authorities who have police powers, should be seen as an opportunity for "correction" or it would complement what has been missed in the investigation process in terms of providing relevant evidence. Professional capacity, human resources and technical capacities of all bodies are different, but they should be fully utilized. For example, the capacity of the Customs should be used, especially in international economic crime through control of records of entry and exit of goods which are the subject of investigation, analysis of records of customs and so on. But what is greater danger is corruption, which indicates an increasing numbers of criminal cases of involvement in crime of the very officials and bodies responsible for detecting, highlighting and proving the crime.

Coordination of institutions and public authorities need to comply with certain activities, because when there are more institutions and government bodies with similar responsibilities, strategies, tasks and duties, there is often a conflict of powers, as suggested by the simultaneous action or parallelism, duplication when undertaking certain legal powers in solving the same criminal case. Also, there is another danger, which is the transfer of authority to act on one or another body for various reasons, and the most dangerous reason for not handling or transferring the authority is corruption. The purpose of coordination is the existence of communication, cooperation and planning of joint actions in supervising and conducting financial investigations of criminal cases that almost always intertwine with numerous criminal activities carried out in many places and at different times.

What is characteristic of economic crime is that the perpetrators are persons with legal capacity, because they are persons who are parties to a legal or economic terms, but it has led to it to do or not to commit a crime is often a determining motive. A motive for these offenses is the acquisition of wealth, property, money as a motive refutes reason and knowledge of what is permitted and what is for-

19 Тупанчевски, Н., *Организиран криминалитет – прибирање и презентирање на доказите,* Едиција Организиран криминал, Темпус, Скопе, 2002, стр. 54.

bidden. Besides the motive for economic offenses personality is also important. Behind every criminal act stands a motive, exhilarating energy that causes crime activity, directs and manages it.

Identification of the motive of some criminal behavior is actually a key clue to detect crime and reconstruction of the entire criminal event. Motivating induced behavior of the offender leads to the achievement of a specific goal. The goal has its "why" and "therefore". If the degree of intent or conscious orientation toward the goal are larger, then the impact will be stronger.[20]

If there is a will and purpose of economic offenses is indication and whether the will was crucial in carrying out economic offenses is irrelevant factor. An important factor is the motive and that is acquiring unlawful proceeds and intent how to accomplish that. Crucial is the ability or the situation in which the offender can commit economic violation and whether it is allowed by other factors such as - the position, professional properties and expert knowledge in terms of crime.[21] Crucial to the crime's nature is if it is the character that defies common sense about what is allowed and what is prohibited. The limit of permissible or forbidden and illegal in economic offenses is very thin, because it is respect or disrespect for the law, respect or disregard of responsibilities and powers granted under the laws. For example, a director of a public company is a healthy person with strong character, but the strength of character is refuted by greed and abuse of power, as well as the belief that crime cannot be detected.

According to Batkoska,[22] forensic science studies the personality of the perpetrator (the perpetrator), the time of execution (whether at the time of execution he had certain powers) and other relevant facts. They should distinguish between internal (subjective) and external (objective) factors and causality between them. Perpetrators of economic offenses are adult citizens in other words formed persons. According to psychological theories of reasons for criminal action there are two concepts as follows: according to one understanding, they are the theories of constancy of motives in human life (sensitive, classical psychoanalytic theories) and the second notion includes the theories according to which the motives have changed and transformed in the course of human life (modern psychological theories of personality, existentialists, with Belt psychoanalytic theories, etc.).

It is especially important to emphasize that in investigating criminal situations of economic crimes, in providing evidence expertise is applied of the economic-financial documentation regarding outstanding stock and control of spending or the movement of money between legal persons, legal persons and individuals are making a full review of financial performance. In recent years all increasing

20 Баткоска, Л., *Индиции и психолошка реконструкција на злосторството,* Годишник на Полициската академија, Скопје, 2007/2008, стр. 197.

21 Баткоска, Л., *Индиции и психолошка реконструкција на злосторството,* Годишник на Полициската академија, Скопје, 2007/2008,

22 Баткоска, Л., *Индиции и психолошка реконструкција на злосторството,* Годишник на Полициската академија, Скопје, 2007/2008.

importance has been given of full investigation of economic offenses, and thus specific disciplines have developed such as forensic accounting and forensic audit, where besides knowledge and skills in the field of accounting and auditing forensic knowledge and skills are also necessary.

The overall evidence that is provided by the judicial police is systematized, analyzed and based on whether there are elements of abuse of official position and authority or other economic crime, the Public Prosecutor decides to file an indictment against the perpetrators. Exhibits are usually documents that contain evidence indicating the existence of elements of the crime of abuse of official position and authorization indicating the manner and methods of committing a crime and indicating the type and amount of criminal proceeds yields. In terms of type and amount of criminal yields actions are taken of financial investigation through the application of methods of financial investigation as a part of competence of Financial Directorate for Intelligence. Financial investigation is parallel to the criminal investigation, and its purpose is aimed at detecting and providing criminal proceeds and acquired property, their provision and enabling confiscation.

CONFISCATION OF PROPERTY AND OTHER CRIMINAL PROCEEDS

Confiscation of property, proceeds and confiscation of objects in Macedonian criminal-legal legislation is a measure discussed separately from the system of sanctions, so the sentencing means forcible confiscation of direct or indirect proceeds obtained through the crime. Despite tightening of the penalty repression and imposing prison sentences for the organized economic crime, the main innovation in the modern criminal policy and criminal-legal reform is reaffirmation of the confiscation of criminal proceeds and objects of crime usually envisaged as a special criminal-law measures.

The confiscation of proceeds of crime is not a punishment, because there is no re-attributive nature. With its application, nothing is given back to the perpetrators in return. They are deprived of something that does not belong to them. The confiscation is considered neither a security measure, because it does not fend off to any danger of the perpetrator. Accordingly, the confiscation fits with the special criminal-legal measures related to the actual realization of the legitimate existence of crime. It remedies the unlawful condition achieved in the course of exercising legitimate existence of offense. The confiscation settles the illegal condition created through conduct on the basis of the legal principle according to which an untrue crime cannot be converted into a true one (ownership or governance of property acquired through criminal conduct).[23]

23 Витларов, Т., *Мерките - конфискација и проширена конфискација во казненото законодавство на Република Македонија*, 2015, стр. 2.

Confiscation of proceeds of crime, i.e. permanent confiscation of any property, with an order issued by a court or other competent authority (i.e. items and property of any kind, regardless of whether it is movable or immovable, material or non-material, also legal documents or instruments confirming possession or proceeds) derived or acquired, directly or indirectly, by committing the crime – is a concept known for a long time. Although known in most countries in the last two hundred years this concept is almost abandoned, and was again reaffirmed in the last quarter of the twentieth century. During the 1980s the need to react to widespread concern about the growing financial power of the organized crime has increased. So, the traditional approach to crime control has proved inadequate in combating unlawful behavior aimed at generation and accumulation of property of great value. Consequently, it was and still is considered that the confiscation of illegally acquired property is a key element of the strategies to combat organized crime. Given that the proceeds are one of the most important motives for involvement in serious crimes and thus criminals acquire the necessary capital to commit other crimes and for infiltration and corruption in the legal economy, several goals are achieved with confiscation.[24]

• The principles of retribution that say "the crime should not pay" and that "no one can keep the proceeds from crime", meaning returning back the legitimate distribution of the wealth in society;

• This measure eliminates the illegal situation that was created while executing the crime and thus fulfils the essence of the principle that the wrong/untrue cannot become right/true (ownership or peaceful enjoyment of the proceeds from crime);

• When as a result of crime there are obvious victims who can be identified, the measure could be operational in order to improve the condition of the damaged party (victim) whose fundamental right is to be reimbursed for the harm;

• Through the confiscation of proceeds related to the crime, any attractiveness is reduced by reducing the expected money benefits and thus a distraction from committing future offenses is reached.

• In the long run, this measure could mean dissolving of criminal organizations by taking away their working capital which can be invested in other criminal activities and prevent their infiltration into the legal economy.

Grounds for confiscation are direct and indirect proceeds obtained by crime and are confiscated by a court decision that determines the crime under the conditions provided by law. In accordance with the ratified international treaties, confiscated property may be returned to another country or countries.

Beside the direct proceeds of the crime, the indirect ones should be also confiscated from the perpetrator, such as follows:

• Property that has been transformed or the benefit obtained from the crime is converted;

24 Тупанчевски Н., Економска казнено право, 2015,

• Property from legal sources - if the benefits of crime have been intermingled, in whole or in part, with such property, up to the assessed value of the benefit obtained from the crime, and

• The profit or other benefit arising from the benefits obtained from the crime, from property into which the benefits obtained from crime is transformed or converted or from property with which the benefit obtained with the crime is mixed up to the estimated value for mixed benefit obtained within the crime.

All direct and indirect proceeds obtained through crime, such as money, movable or immovable objects of value, like any other property, or assets, tangible or intangible will be confiscated, and if this type of confiscation is not possible, other property that matches the value of obtained benefit will be confiscated from the perpetrator. Direct and indirect proceeds can be confiscated from the third parties for which the proceeds have been achieved by committing crime. The proceeds are confiscated also from the perpetrator's family members to whom the proceeds have been transferred, if it is obvious that the family members did not give compensation corresponding to the value of obtained proceeds or from the third parties unless they can prove that they have given the compensation for the object or property to the amount corresponding to the value of the obtained proceeds.

According to the Macedonian judicial practice, the authorities are rather slow concerning the criminal proceedings against the perpetrators of the crime "abuse of the official position and authority". According to the analysis of specific criminal cases, it can be concluded that the confiscation is being implemented if money and other immovable and movable property of the perpetrators are confiscated. In 2013 a procedure has started for confiscation of the property of a person convicted of "abuse of the official position and authority" in manipulation of tobacco stocks by the director of commodity reserves and other 13 persons in the period from 2001 to 2007, who have obtained unlawful proceeds in the total amount of 161 million MKD or 2.5 million Euro. Because the convicted did not pay the funds on the account of the state budget, which has been damaged by criminal behavior, the assessment of the property and other proprietorship of the convicted was made as well as their confiscation.[25]

ANALYSIS OF DATA FROM PRACTICE OF THE INTERIOR AFFAIRS AND FINANCIAL POLICE

Ministry of Interior - Criminal Police, for the investigated period 2010–2013, treated the area of criminal investigation of abuse of power and authority in a number of cases. The total of reported 961 perpetrators have acquired illegal material benefit in the amount of 9.5 billion, based on the grounds for suspicion of having committed such a crime.

25 Nikoloska S., Confiscating white collar crime proceeds in the Republic of Macedonia, Criminal Justice and Security Central and Eastern Europe, Ljubljana, 2016, pg. 428.

Table 1: *Reported perpetrators and acquired illegal proceeds of crime of abuse of official position and authorizations*

Year	MI – Criminal Police - cases of abuse of official position and authorizations - Article 353 - reported offenders	Value of acquired illegal property
2010	238	3.5 000 000 000,00
2011	295	2.5 000 000 000,00
2012	321	2.5 000 000 000,00
2013	106	1.000 000 000,00
Total	961	9.5 000 000 000,00

The structure of reported perpetrators involves executives, managers of public enterprises, judges, doctors, trustees, mayors, police officers, etc.

According to the data presented, it can be concluded that the abuse of official position and authority is an offense which is done in several areas (local government, judiciary, health, policing), the motives of the perpetrators is to get wealth, and crime is carried out mostly in the framework of public procurement, bankruptcy proceedings, restitution of nationalized land and so on.

CONCLUSION

Abuse of official position and authorizations is economic and corruptive crime and includes the criminal cases for which there are the highest number of offenders reported for the period surveyed continuously from 1997 to 2014. Only a small part of the reported perpetrators are convicted and it is an indicator of the existence of corruption in the judiciary or indicator of incomplete or inadequate provision of evidence to indicate criminal activity of offenders who hold the status of officials, responsible persons or entities engaged in matters of public interest.

Perpetrators of abuse crime are driven by the motive for enrichment, which can be seen from the data in the research period 2010-2013 with the sums in billions, which are actually too high for the economy and the budget of the Republic of Macedonia.

The lawmakers have defined a good legal framework for sanctioning criminal behavior with elements of abuse of office and authorization and how it works with active and passive parts with action or failure to act which law should be carried out by the official. The structure of offenders who are registered by the competent authorities covers several jobs and several areas, but motives are all identical - acquisition of wealth within the profession and official authorization.

Criminal investigation is linked to the financial research aimed at discovering, securing and facilitating confiscation of criminal proceeds and property.

Perpetrators of abuse of official position and authority are business people who are psychologically and physically capable and able to take their criminality, and it is how they are actually "buying" their freedom in terms of giving away a part of the illegally acquired property to corrupt other authorities and avoid prison sentences, but mostly by creating a situation to avoid confiscation of criminal proceeds.

REFERENCES

1. Ангелески, Методија: *Криминалистика, криминалистичка тактика II*, „Грал" - Скопје, 2002.
2. Арнаудовски Љ., Нанев Л. и Николоска С., Економскиот криминалитет во Република Македонија, Македонска ревија за казнено право и криминологија, бр. 1, Скопје, 2009.
3. Баткоска, Л., *Индиции и психолошка реконструкција на злосторството,* Годишник на Полициската академија, Скопје, 2007/2008.
4. Витларов, Т., *Мерките - конфискација и проширена конфискација во казненото законодавство на Република Македонија.*
5. Водинелиќ, В. *Криминалистика, откривање и докажување I том*, Факултет за безбедност, Скопје, 1985.
6. Димитров, Д., *Економски деликти*, Скопје, 1998.
7. Казнен законик на Република Македонија, Сл. весник на РМ бр. , „*Службен весник на Република Македонија" бр. 37/96, 80/99, 04/02, 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, 82/13, 14/14, 27/14, 28/14, 115/14 и 132/14.*
8. *Закон за кривична постапка, Сл. веснк на РМ бр. 150/10.*
9. Камбовски, В., *Казнено право* посебен дел, четврто дополнето издание, Просветно дело АД, Скопје, 2003.
10. Николоска, С. *Кривични дела против службената должност*, Графотранс, Скопје, 2008.
11. Nikoloska S., Confiscating White collar crime proceeds in the Republic of Macedonia, Criminal Justice and Security Central and Eastern Europe, Ljubljana, 2016.
12. Лабовиќ М. , Системската корупција и организираниот криминал, Ван Гог, Скопје, 2016.
13. Проевски, Ј., *Кривичен законик*, објаснувања и коментари, Академик, Скопје 1998.
14. Тупанчевски, Н., *Организиран криминалитет – прибирање и презентирање на доказите,* Едиција Организиран криминал, Темпус, Скопе, 2002.
15. Цуклески Г. и Николоска С., *Економска криминалистика* – второ дополнето издание, График Мак Принт, Скопје, 2008.

УПОРЕДНА ИСКУСТВА У ИМПЛЕМЕНТАЦИЈИ ПРОБЛЕМСКИ ОРИЈЕНТИСАНОГ РАДА ПОЛИЦИЈЕ[1]

Проф. др Славиша Вуковић
Криминалистичко-полицијска академија, Београд

Апстракт: Проблемски оријентисан рад полиције привукао је велику пажњу научне и стручне јавности током протекле три деценије. Већ дуже време евалуације програма у оквиру којих полиција спроводи такав приступ показују обећавајуће резултате у превенцији криминала. Полиција у Републици Србији опредељена је и формално стратешки од 2013. године да развија и унапређује такав начин рада, што подразумева истовремено образовање и обучавање будућих и садашњих полицијских службеника за примену таквог начина рада, а посебно образовање и обучавање полицијских руководилаца средњег нивоа. С обзиром да су поједине европске и англосаксонске земље већ дуже време спроводиле евалуације таквог начина рада, чини се да је значајно дати осврт на искуства полиција тих земаља, односно на могуће тешкоће и најподесније начине за превазилажење тих тешкоћа, који би били корисни и за полицију у Србији. Крајњи циљ је да се избегне дуплирање напора и да се кроз примере добре праксе подстакне мотивација код полицијских службеника и њихових надређених за примену проблемски оријентисаног рада.

Кључне речи: полиција, превенција, проблемски-оријентисан приступ.

---

1 Рад је резултат истраживања на пројекту „Развој институционалних капацитета, стандарда и процедура за супротстављање организованом криминалу и тероризму у условима међународних интеграција“ који финансира Министарство просвете, науке и технолошког развоја Републике Србије (бр. 179045), а реализује Криминалистичко-полицијска академија у Београду (руководилац пројекта је проф. др Саша Мијалковић) и резултат на пројекту „Криминалитет у Србији и инструменти државне реакције“ који финансира и реализује Криминалистичко-полицијска академија у Београду.

УВОД

Током седамдесетих година XX века бројна истраживања спроведена у САД указала су на ограничења професионалног модела рада полиције и на потребу трагања за новим приступом који ће унапредити резултате полиције у контроли криминала[2]. Дотадашњи приступи који су доминирали у раду полиције, као што су рутинско патролирање, интервенције на позив грађана и расветљавање кривичних дела, показали су ограничене домете реактивног начина рада и јасно се увидела потреба за новим проактивним начином рада. У раду објављеном 1979. године, професор Херман Голдстин (Herman Goldstein) описује проблемски оријентисан приступ за побољшање рада полиције у којем указује на потребу анализирања сличних инцидената који захтевају ангажовање полиције како би се испитала природа проблема у позадини тих инцидената[3]. Инциденти су она понашања која захтевају интервенцију припадника полиције, а то су углавном кривична дела и прекршаји, док су проблеми фактори који доводе до вршења инцидената. Инциденти који су слични по својим карактеристикама (времену, месту и начину извршења) представљају само манифестације дубљих проблема, па их треба груписати ради темељне анализе и откривања проблема због којих се испољавају. Уследила су научна истраживања која су допринела даљем развоју проблемски оријентисаног рада полиције, а сам процес реализације таквог начина рада описан је кроз САРА модел који обухвата четири фазе: скенирање проблема, анализирање проблема, одговор на проблем и процену утицаја одговора на проблем[4]. С обзиром да је реализован велики број емпиријских истраживања, интересантно је сагледати резултате таквог приступа у превенцији криминала и тешкоће на које се најчешће наилази у примени проблемски оријентисаног рада полиције. То може бити од великог значаја за унапређивање праксе полиције у Републици Србији, јер је Стратегијом полиције у заједници коју је Влада Републике Србије усвојила 2013. године предвиђена примена проблемски оријентисаног рада.

КАРАКТЕРИСТИКЕ ПРОБЛЕМСКИ ОРИЈЕНТИСАНОГ РАДА ПОЛИЦИЈЕ

Проблемски оријентисан рад почиње с идентификацијом проблема на основу већег броја инцидената који захтевају интервенцију припадника полиције. То значи да припадници полиције који раде на терену, односно који интервенишу по пријавама грађана, треба да имају одређена сазнања о

2 Goldstein H. (1990). *Problem-oriented policing*. New York: McGraw-Hill.
3 Goldstein H. (1979). Improving policing: A problem-oriented approach. *Crime & Delinquency, 25*(2), 236–258.
4 Spelman W., Eck J. (1987). *Problem-oriented policing*. Washington DC: National Institute of Justice.

факторима који доводе до појаве тих инцидената. Отуда је њихово практично искуство незамењиво у трагању за проблемима који се налазе у основи инцидената. Значајно је сагледати и искуство припадника полиције који су поступали у ранијем периоду са истим или сличним инцидентима на другим подручјима, изван територије надлежности организационе јединице полиције која се тренутно суочава са инцидентима и која настоји да идентификује проблем. У литератури се указује на јасне разлике између проблема и инцидената, али и на разлике између проблема и модела инцидената који се понекад погрешно идентификују као проблем. Проблеми привлаче пажњу полиције и јавности, обухватају понашања или услове у оквиру ширих одговорности полиције, као и већи број инцидената или случајева који се понављају и узајамно су повезани, а мала је вероватноћа да се могу решити без интервенције полиције[5]. Њих треба разликовати од модела инцидената са којима полиција рутински поступа, као што су крађе из станова извршене на провалан начин, крађе возила, серија силовања и убистава, итд. С обзиром да захтева дубоку анализу узрока и услова који доводе до појаве инцидената, решавање проблема често изискује више времена и ресурса[6]. Проблеми се разликују од модела инцидената на један или више следећих начина: модели инцидената догађају се током краћег периода (неколико дана или неколико недеља), док проблеми опстају током дужег периода (месецима, годинама или деценијама); модели инцидената су вероватно дело једног лица или релативно мале групе преступника и/или утичу на мали број жртава, док проблем ствара значајан број нових преступника и/или утиче на значајан број нових жртава; модели инцидената теже да се догађају на једној или мањем броју локација, док се утицај проблема испољава на више локација; модели инцидената имају прилично једноставне узроке, док проблеми имају вишеструке и релативно сложене узроке и услове[7].

Иако припадници полиције који поступају са инцидентима често имају драгоцена сазнања за откривање проблема, треба имати у виду да разговори са жртвама или оштећеним лицима, као и са учиниоцима инцидената, имају незамењив значај у процесу идентификовања проблема. Такође, и грађани који живе на подручју на којем се испољавају инциденти могу својим информацијама и запажањима допринети исправном дефинисању проблема. Било да је реч о станарима, радницима, власницима радњи на датом подручју, службеницима других државних органа и установа или лицима из недржавног сектора, сви они могу бити значајни за откривање кључних проблема који се налазе у основи инцидената, свако у свом домену. Тако особље здравствених установа и невладиних организација може дати значајне информације у вези са насиљем у породици, злостављањем деце, злоупотребом дрога, ментално болесним лицима, и сл. Као пример успешне

5 Scott M. (2015). *Identifying and defining policing problems.* Problem-oriented guides for police, problem-solving tools no. 13. Washington DC: US Department of justice, стр. 9.
6 *Ibid*, стр. 10.
7 *Ibid*, стр. 11.

реализације проблемски оријентисаног рада полиције наводи се искуство полиције у Њупорт Њузу (Newport News)[8]. Наиме, полицајци у ноћним патролама на челу са наредником одлучили су да смање број разбојништава повезаних са проституцијом због којих су били учестали позиви. Интервјуи са 28 проститутки у центру града открили су да оне раде у баровима у центру града, јер их муштерије ту лако налазе, а полицијске патроле теже детектују уговарање услуга. Хапшења су проститутке виделе само као једну непријатност, јер су их судије кажњавале условно, а обавезе изречене код таквих осуда нису се спроводиле. У сарадњи са Одбором за контролу алкохола и локалним власницима барова одлучено је да се проститутке усмере на улицу. На захтев полиције тужилац је од судија тражио да пооштре услове осуде – да забране осуђеним проституткама да улазе у централно градско подручје под претњом затвора од три месеца. У сарадњи са јединицом за пороке полицајци у патролама су надзирали поштовање забране. За три месеца број проститутки смањен је драстично, а број разбојништава је преполовљен. Након 18 месеци није било знакова да су се разбојништва и проституција вратили на ранији ниво[9].

Спелман и Ек описују још један пример проблемски оријентисаног рада у Њупорт Њузу, у вези са крађама из возила на паркинзима у близини бродоградилишта, због којих су полицији били упућивани многи позиви, али је било мало хапшења. Посебно је задужен полицајац за анализу текућих случајева, као и пријава и извештаја о хапшењима за последње три године. Интервјуи са патролним полицајцима и детективима који познају подручје, као и са службеницима обезбеђења бродоградилишта, довели су до идентификовања мале групе преступника који су склони крађама и можда чине највише крађа. Једна особа је ухапшена приликом провале у аутомобил. Након осуде обављен је разговор с тим лицем и утврђено је да су главна мета напада крадљиваца биле дроге. Лопови су тражили аутомобиле који по изгледу (масл кар, налепнице „рокенрол“ и сл.) указују да власник аутомобила користи марихуану или кокаин. Информација је одвела до већег броја хапшења и осуда. Полицијски департман је и даље радио на развоју дугорочног решења у сарадњи са власницима паркинга и радницима бродоградилишта како би развио превентивни програм. Хапшења, осуде и затварања најактивнијих преступника смањили су крађе за 53%[10].

Истраживања генерално показују да је криминал несразмерно концентрисан на малој групи преступника, жртава и нападнутих објеката, а модели поновљене виктимизације откривени су код различитих типова криминала и на различитим местима[11]. Анализа кривичних дела је у основи

8 Spelman W., Eck J., *op. cit.*, стр. 2.
9 *Ibid.*, стр. 2.
10 *Ibid*, стр. 6–7.
11 Tilley N. (2013). *Analyzing and responding to repeat offending*. Problem-oriented guides for police problem-solving tools series no. 11. Washington DC: US Department of justice, стр. 7.

проблемски оријентисаног рада полиције. Добро познат троугао анализе проблема који делују у позадини кривичних дела омогућава јасније усмеравање напора како би се утврдиле карактеристике места, карактеристике преступника и карактеристике жртава. Крајем осамдесетих, у САД је процењено да је 10% жртава укључено у 40% виктимизација, да је 10% преступника укључено у преко 50% кривичних дела и да је на 10% места извршено око 60% кривичних дела[12]. С обзиром на природу троугла за анализу проблема, припадници полиције могу усмерити пажњу ка одговорима који могу утицати на преступнике, жртве или локације. Унутар троугла је домен „чувара", тј. људи који могу заштитити, надзирати, контролисати или побољшати преступнике, жртве или локације. Они који решавају проблеме треба да потраже чуваре који могу допринети примени одговора и укупној ефективности напора проблемски оријентисаног рада полиције[13]. Исти аутори указују да су евалуације утицаја или ефективности проблемски оријентисаног рада полиције генерално позитивне, иако су у највећем броју тих евалуација коришћени слаби истраживачки дизајни. Велики број појединачних студија случаја завршен је са убедљивим доказима да су проблеми који су били циљ значајно смањени. У неким случајевима јасно је да је анализа довела до новог разумевања проблема и затим до иновативних одговора, који су очигледно „проузроковали" погодан ефекат на проблем, док је у многим другим случајевима проблем побољшан, али је остало нејасно да ли је то због пажљиве анализе или због иновативних и прилагођених одговора. Пошто су се у тим случајевима одговори често ослањали на примену закона, чини се да су терминологија и процес проблемски оријентисаног рада само искоришћени за маскирање или легитимизацију много традиционалнијег приступа у раду полиције[14].

Добар пример проблемски оријентисаног рада пружа пракса припадника полиције у Сан Дијегу у једном од комплекса апартмана у којем су према притужбама станара у суседству били изражени проблеми у вези са активностима банди, илегалном препродајом наркотика, физичким нападима и употребом ватреног оружја из возила[15]. Тај комплекс апартмана обухватао је 17 зграда у чијем је саставу било скоро 50% станова намењених за издавање, уз спонзорство државне агенције за становање и урбани развој. Стопа криминала у том комплексу била је знатно виша од стопе у окружењу, а неки станари су указивали да се због активности чланова банди унутар и у околини комплекса плаше да излазе из својих станова чак и током дана.

12 Braga A. (2008). *Problem-oriented policing and crime prevention*. Monsey: Willow Tree Press, стр. 3–4.
13 Cordner G., Biebel E. (2005). Problem-oriented policing in practice. *Criminology & Public Policy*, *4*(2), 155–180.
14 *Ibid*.
15 Sampson R., Scott M. (1999). *Tackling crime and other public-safety problems: case studies in problem-solving*. Washington, D.C.: U.S. Department of justice, Office of community oriented policing services, стр. 9–12.

Пример показује колико су припадници полиције били упорни, јер су контактирали компанију која је управљала стамбеним комплексом, државну агенцију за становање и урбани развој, власника комплекса и савет станара. Након што су увидели да су радници компаније која је управљала комплексом неискрени и да пребацују одговорност на агенцију за становање и урбани развој (у погледу праксе управљања имовином – евидентирања станара, обезбеђивања поштовања правила кућног реда, стриктног спровођења уговора о изнајмљивању и конзистентности праксе исељавања оних који не поштују та правила), они су организовали више заједничких састанака са представницима те компаније и представницима агенције за становање и урбани развој. Договорено је да компанија која је управљала комплексом замени управника комплекса и ангажује неког ко има искуства у раду са проблематичним стамбеним комплексима, као и да ангажује нове службенике обезбеђења, јер је дотадашњи службеник обезбеђења имао криминални досије. Уочено је да у савету станара нису били представници станара који поштују правила, него проблематични грађани. Након провере уочено је да се компанија за управљање комплексом није држала договорених мера па је разматрана могућност да одговарајући инспекцијски органи спроведу контролу поштовања прописа, као и да се о свему обавести калифорнијски Одбор агената за непокретности како би размотрио могућност одузимања лиценце за пословање дотичној компанији. Од агенције за становање и урбани развој тражени су подаци о надзору над радом те компаније, али они нису хтели да покажу извештаје о надзору све док није достављен захтев у складу са Законом о слободи информација. Тада је утврђено да је и агенција знала да компанија за управљање комплексом није поштовала бројне стандарде и да није покренула одговарајуће поступке против ње. Након указивања на могућност ангажовања инспекцијских органа, компанија је реаговала и обавестила власника комплекса, који је дошао са својим адвокатом и исказао спремност да предузме све што је неопходно како би се отклонили уочени проблеми. Агенција за становање и урбани развој одредила је новчану казну власнику у износу од 300.000 долара, власник је ангажовао другу компанију за управљање комплексом, ангажовани су нови службеници обезбеђења и нови управник комплекса. Смањен је број позива станара упућених полицији за интервенцију, као и број анонимних кривичних пријава. Уступљен је један апартман за смештај центра заједнице који су чинили службеници неколико суседских група и градских агенција и обезбеђене рекреативне активности за децу[16]. Овај пример илуструје велику упорност припадника полиције, јер је читав процес трајао годину дана. Ипак, то је вредело, јер је вршење кривичних дела представљало проблем у наведеном комплексу током претходних 20 година. Нема сумње да су на тај начин полицији уштеђени значајни ресурси.

16 *Ibid.*

МОГУЋЕ ПРЕПРЕКЕ У ПРИМЕННИ ПРОБЛЕМСКИ ОРИЈЕНТИСАНОГ РАДА ПОЛИЦИЈЕ

Иако је полиција у граду Сан Дијегу лидер у примени проблемски оријентисаног приступа у Сједињеним Америчким Државама, истраживање које су спровели Гари Корднер (Gary Cordner) и Елизабет Бибел (Elizabeth Biebel) показало је да је имплементација тог приступа чак и у том полицијском департману још далеко од жељеног стања[17]. Они су закључили да је „чаша проблемски оријентисаног рада полиције напола пуна", односно да се редовни полицајци ангажују у свакодневним активностима у решавању проблема, али да ретко ригидно и формално користе САРА модел или троугао криминала за анализу и идентификовање проблема. Они теже ка томе да решавање проблема користе примарно у одговору на проблеме у вези с дрогама и нередима, иако би проблемски оријентисан приступ требало да користе у поступању са целокупним обимом проблема са којима се у заједници сусрећу. Подржавање, олакшавање и подстицање иновативног решавања проблема од стране полицајаца остаје изазов за полицијске агенције. Након више од деценије од почетка улагања напора за усвајање проблемски оријентисаног рада у полицији Сан Дијега, полицајци изражавају подршку таквом приступу, али и одређену дозу скептицизма и умора. Време је, сматрају наведени аутори, да се направи разлика између свакодневног решавања проблема и проблемски оријентисаног рада полиције у Сан Дијегу и било где другде. Током решавања проблема полицајци користе промишљен приступ, настоје да прикупе неке информације пре поступања и често примењују вишеструке одговоре на проблеме. Пошто је решавање проблема обично у оквиру концепта полиције у заједници, оно је постало више прихваћено на начин да полицајци настоје да допру до заједнице и ангажују грађане у решавању проблема. Ту комбинацију решавања проблема и ангажовања заједнице прихватили су многи полицијски департмани, са очигледним успехом у побољшавању односа полиције и заједнице и смањивању проблема заједнице. Ипак, то није проблемски оријентисан рад полиције, јер он захтева темељније прикупљање података о инцидентима, анализирање тих података како би се пронашао адекватан одговор на проблем, и евалуацију остварених резултата[18].

Гари Корднер је указао на две генерације проблема у примени проблемски оријентисаног приступа. Проблеми прве генерације су донекле превазиђени, а обухватају: став да проблемски оријентисан рад полиције није „прави" полицијски посао; гледиште да је проблемски оријентисан рад полиције била лепа идеја али не и практична због ограничених ресурса (нпр., време и особље); питање да ли просечни полицијски службеници имају аналитичку способност да спроведу софистициране пројекте за решавање проблема; питање да ли остале владине агенције имају капацитет да изађу у сусрет

17 Cordner G., Biebel E., *op. cit.*
18 *Ibid.*

потребама полиције у решавању хроничних проблема заједнице; и опасност од раста очекивања заједнице изнад реалних могућности[19]. Проблеми друге генерације, указује Корднер, везани су за суштину и спровођење пројеката проблемски оријентисаног рада. Међу њима су: тенденција полицијских службеника да спроводе површну анализу проблема, а онда ужурбано примењују одговор на њега; тенденција полицијских службеника да се ослањају на традиционалне или помодне одговоре пре него да спроведу шире трагање за креативним одговорима; тенденција да се комплетно игнорише процена спроведених одговора[20].

Различити су разлози због којих иницијативе проблемски оријентисаног рада полиције могу успети или пропасти, а међу њима су следећи: проблем је погрешно идентификован (није акутан као што се мислило на почетку, или полицијска служба и заједница нису забринути због њега); проблем је недовољно или неадекватно анализиран, због чега није откривен фактор који доводи или доприноси његовом настанку; одговор на проблем није био подесан, недовољно је спроведен, или није спроведен уопште[21]. Прегледом литературе и извештаја о иницијативама проблемски оријентисаног рада, Мајкл Скот (Michael Scott) уочио је пет група фактора који најбоље објашњавају зашто су неки акциони планови били успешни, а други нису. То су: 1) карактеристике, вештине и акције пројектних менаџера, 2) ресурси, 3) подршка и сарадња изван полицијске агенције, 4) докази и 5) сложеност имплементације. Међу вештинама и личним карактеристикама он посебно указује на значај следећих фактора: лидерство, лично ангажовање шефа полиције, континуитет постављења, поседовање иницијативе, ефективна комуникација са другима о циљевима и смерницама пројекта, као и техничка и менаџерска компетенција. Специјално постављење обично даје време и друге неопходне ресурсе, већу и јаснију одговорност за деловање, престиж, слободу од редовних дужности и већу аутономију у раду. Ипак постоји опасност да постављена лица неће бити више ангажована када успеју да елиминишу или драстично смање проблем. Отуда тенденција бирократије да појединци који имају жељене позиције чине све што је неопходно да овековече постојање бирократског тела. Зато они који су специјално постављени често настоје да њихов успех буде пре оптималан него максималан, односно да успеха буде довољно да убеде доносиоце одлука да је њихово постављење ефективно и да неуспеха буде довољно да убеде доносиоце одлука да је неопходно наставити специјално постављење. Факторе који чине специјализован посао успешним – посвећеност плану, дух заједништва, флексибилно време и друге ресурсе – често је тешко пренети изван специјализованог контекста[22].

19 Наведено према: Braga A., *op. cit.*
20 *Ibid.*
21 Scott M. (2006). Implementing crime prevention: lessons learned from problem-oriented policing projects. – У: Knutsson J., Clarke R. (ур.). *Putting theory to work: implementing situational prevention and problem–oriented policing. Crime prevention studies, volume 20.* Monsey, NY: Criminal justice press, стр. 9–35.
22 *Ibid.*

Анализа примене проблемски оријентисаног рада полиције у Енглеској и Велсу такође је указала на бројне тешкоће. Тимове који су се бавили решавањем проблема ометали су сменски полицајци приликом интервенција због инцидената. Такође, полицајци су недовољно користили податке о проблемима – често су били уверени да знају довољно о проблему и да га могу разумети без посебног истраживања[23]. Није дат одговор на питање да ли је проблемски оријентисан рад полиције увек успешан, јер је такав начин рада спровођен на различите начине, а географски усмерен рад полиције није формално евалуиран. Када су у питању активности полиције усмерене ка опасним местима, као одговор на проблем, једна од најчешћих критика јесте да просторно усмерени напори полиције само доводе до измештања криминала на друга места и у друго време, пошто ти напори нису усмерени ка узроцима криминала. Ипак, истраживања често показују да је измештање криминала ретко потпуно, док је на другом крају присутан феномен дифузије погодности које пружа контрола криминала[24]. Метаанализа истраживања ефеката географски усмерених напора полиције (16 студија које су пружале податке о стању криминала пре и после предузетих активности полиције за свако од минимално три типа подручја – третирана, контролна и околна подручја) показује је да су географски усмерене иницијативе полиције биле повезане са значајним смањењима криминала и нереда и да, изнад свега, промене у околним подручјима не само да нису биле значајне, већ је постојао тренд у прилог дифузије погодности[25]. Истраживања у Стокхолму такође иду у прилог таквом закључку, јер је број разбојништава више смањен на опасним местима на којима је полиција спроводила превентивне активности него на другим местима у граду. Такође, број младих који су вршили разбојништва у Стокхолму више је смањен него у другим великим градовима, док је на подручју града Ешилструна (Eskilstuna), такође у Шведској, смањен број напада на опасним местима, захваљујући активностима полиције на таквим местима[26].

Херман Голдстин указује да су многи пројекти под називом „проблемски оријентисан рад полиције“ површни и да су примери пуне имплементације концепта онако како је он оригинално замишљен – ретки[27]. Уколико се жели унапредити његов развој у односу на садашње стање и постићи већи потенцијал морају се учинити много већа улагања у полицијским организацијама

23 Leigh A., Read T., Tilley N. (1998). *Brit Pop II: Problem-oriented policing in practice*. Police research series, paper 93. London: Home office, Policing and reducing crime unit, Research, development and statistics directorate.

24 Bowers K., Johnson S., Guerette R., Summers L., Poynton S. (2011). *Spatial displacement and diffusion of benefits among geographically focused policing initiatives*. Oslo: Campbell Collaboration.

25 *Ibid.*

26 Marklund F., Merenius S. (2014). *Police crime prevention in hot spots: The results and experiences from two projects targeting muggings and assault*. Stockholm: Swedish National council for crime prevention

27 Goldstein H. (2003). On further developing problem-oriented policing: The most critical need, the major impediments, and a proposal. – У: Knutsson J. (ур.). *Problem-oriented policing: from innovation to mainstream. Crime prevention studies, volume 15*. Monsey, NY: Criminal Justice Press, стр. 13–48.

у спровођењу темељнијих ригорозних студија активности полиције, у спровођењу резултата тих студија и евалуацији спроведених напора, сматра Голдстин. Он указује на пет главних препрека у постизању тог циља, а то су: 1) одсуство дугорочне посвећености полицијских руководилаца јачању рада полиције и полиције као институције, 2) недостатак вештина унутар полицијске агенције које су неопходне у анализирању проблема и евалуацијама стратегија за поступање с тим проблемима, 3) недостатак јасне везе са научним институцијама, 4) одсуство компетентних спољашњих притисака и 5) недостатак финансијске подршке (нпр. запошљавање једног или више аналитичара, као и ослобађање појединих припадника полиције од осталих дужности како би се могли посветити поступању с одређеним проблемима, захтева додатна средства). Да би се превазишли наведени проблеми, Голдстин предлаже усмеравање посвећености и ресурса како би се створили руководство, вештине и подстицај који могу произвести критичну масу истраживања високог квалитета. Та истраживања треба да уведу ново знање у целокупно поље рада полиције, које ће имати непосредну вредност у унапређивању праксе и институционалне способности за наставак даљих напора[28].

ЗАКЉУЧАК

Наведена истраживања и запажања указују да проблемски оријентисан рад захтева велику посвећеност руководилаца полиције и полицајаца на терену у свим фазама тог приступа, почев од прикупљања података о инцидентима с циљем прецизног идентификовања проблема, преко систематског истраживања проблема и трагања за најподеснијим одговором на проблем, до процењивања утицаја одговора на проблем. Такав начин рада захтева дугорочну посвећеност и креативност у анализи проблема и проналажењу адекватног одговора. Анализирани примери јасно показују да чак и на подручјима на којима већ дуже време постоји посвећеност том приступу резултати нису задовољавајући. Није лако променити уходане рутине и схватања о традиционалном начину рада полиције код њених припадника у прилог јачања проблемски оријентисаног рада. Неопходно је да се припадници полиције више ангажују у анализирању могућности коришћења других надлежних служби и установа, било да су јавне или приватне, у отклањању проблема који доводе до вршења инцидената који захтевају њихове интервенције. Боље познавање надлежности тих других служби и установа може допринети њиховом већем ангажовању у смањивању и отклањању негативног утицаја појединих фактора који доводе до вршења кривичних дела и прекршаја. Уз то, неопходно је јачати сарадњу припадника полиције и представника научне заједнице не само у фази евалуације активности које полиција предузима с циљем отклањања проблема, већ и у осталим фазама проблемски оријентисаног рада.

28 *Ibid.*

ЛИТЕРАТУРА

1. Bowers K., Johnson S., Guerette R., Summers L., Poynton S. (2011). *Spatial displacement and diffusion of benefits among geographically focused policing initiatives*. Oslo: Campbell Collaboration.
2. Braga A. (2008). *Problem-oriented policing and crime prevention*. Monsey: Willow Tree Press.
3. Cordner G., Biebel E. (2005). Problem-oriented policing in practice. *Criminology & Public Policy*, *4*(2), 155–180.
4. Goldstein H. (1979). Improving policing: A problem-oriented approach. *Crime & Delinquency, 25*(2), 236–258.
5. Goldstein H. (1990). *Problem-oriented policing*. New York: McGraw-Hill.
6. Goldstein H. (2003). On further developing problem-oriented policing: The most critical need, the major impediments, and a proposal. Knutsson J. (ur.). *Problem-oriented policing: from innovation to mainstream. Crime prevention studies*, *volume 15*. Monsey, NY: Criminal Justice Press.
7. Leigh A., Read T., Tilley N. (1998). *Brit Pop II: Problem-oriented policing in practice*. Police research series, paper 93. London: Home office, Policing and reducing crime unit, Research, development and statistics directorate.
8. Marklund F., Merenius S. (2014). *Police crime prevention in hot spots: The results and experiences from two projects targeting muggings and assault*. Stockholm: Swedish National council for crime prevention.
9. Sampson R., Scott M. (1999). *Tackling crime and other public-safety problems: case studies in problem-solving*. Washington, D.C.: U.S. Department of justice, Office of community oriented policing services.
10. Scott M. (2006). Implementing crime prevention: lessons learned from problem-oriented policing projects. Knutsson J., Clarke R. (ur.). *Putting theory to work: implementing situational prevention and problem–oriented policing. Crime prevention studies*, *volume 20*. Monsey, NY: Criminal justice press.
11. Scott M. (2015). *Identifying and defining policing problems*. Problem-oriented guides for police, problem-solving tools no. 13. Washington DC: US Department of justice.
12. Spelman W., Eck J. (1987). *Problem-oriented policing*. Washington DC: National Institute of Justice.
13. Tilley N. (2013). *Analyzing and responding to repeat offending*. Problem-oriented guides for police problem-solving tools series no. 11. Washington DC: US Department of justice.

COMPARATIVE EXPERIENCES IN IMPLEMENTING PROBLEM–ORIENTED POLICING

Associate Professor Slaviša Vuković, PhD
Academy of Criminalistics and Police Studies, Belgrade

Abstract: Problem-oriented policing has attracted great attention of scientists and experts over the past three decades. For a long time evaluation of programs in which the police conducted such an approach has shown promising results in preventing crime. The police in the Republic of Serbia formally defined strategy in 2013 to develop and promote this way of working, which means at the same time education and training of future and current police officers for the implementation of such work, esspecially education and training of police middle managers. Given that some European and Anglo-Saxon countries for a long time carried out the evaluation of such work seems to be important to give an overview on the experience of the police in these countries, and the possible difficulties and the most appropriate ways to overcome these difficulties, which would be useful for the police in Serbia. The ultimate goal is to avoid duplication of efforts and the examples of good practices encourage the motivation of police officers and their superiors for the implementation of problem-oriented work.

Research and observations analysed in this work suggest that problem-oriented work requires great commitment of police leaders and officers in the field in all stages of this approach, starting with the collection of data on incidents with the aim of accurately identifying problems, systematic investigation of the problem, searching for the most appropriate response to the problem and assessing impact of response on the problem. This strategy of policing requires long-term commitment and creativity in problem analysis and finding an adequate response. Analyzed examples clearly show that even in the areas where there is already a long time commitment to this approach, the results are not satisfactory. It is not easy to change well-established routines and views about the traditional way of policing among its members in support of strengthening the problem-oriented work. It is essential that police officers be more involved in analyzing the possibility of using other relevant services and institutions, whether public or private in eliminating problems that lead to incidents that require their intervention. Better knowledge of jurisdiction of such other services and institutions can contribute to their greater involvement in reducing and eliminating the negative impact of certain factors that lead to committing criminal acts and offenses.

Keywords: police, prevention, problem-oriented approach.

АНАЛИЗА ИЗАЗОВА У САРАДЊИ ПОЛИЦИЈЕ И ПРАВОСУДНИХ ОРГАНА

Проф. др Бранислав Симоновић
Правни факултет Универзитета у Крагујевцу

Апстракт: У раду се врши анализа изазова који се уочавају у сарадњи полиције и правосудних органа што има негативне ефекте на остваривање слобода и безбедности у правној држави. Посебна пажња је посвећена следећим изазовима: 1. Недостацима стручности запослених у криминалистичкој полицији и недостацима стручности тужилаца и судија уколико постоји дефицит из криминалистичких знања; 2. Законским недорећеностима које отежавају сарадњу између полиције и тужилаштва; и 3. Недостатку стручних радова и научних истраживања у којима се егзактно истражују проблеми који се испољавају у сарадњи полиције, тужилаштва и судова.

Кључне речи: сарадња; тужилачка истрага, полиција, тужиоци, судије, криминалистика.

УВОД

Општа тема скупа саветовања на Тари 2017. је: "Полиција и правосудни органи као гарант слободе и безбедности у правној држави". Нема сумње да су полиција и правосудни органи најчешће, у правилу, односно, требало би да буду (увек), гаранти слобода и безбедности у правној држави. Међутим, иза ових општих ставова одмах се отвара неколико питања. Да ли су полиција и правосудни органи увек гаранти тих права? Да ли их нешто и некада омета у остварењу тог основног циља њиховог постојања, колико често и који су главни ометачи њихове функције гаранта слободе и безбедности у правној држави? Да ли се поседују довољно квалитетни, егзактни подаци из праксе, тј., истраживања на основу којих би се меродавно могло расправљати о том питању? На другој страни, када се помене парадигма правне државе

отвара се још више питања и дилема јер државе су различите, неке су више, неке су мање правне. У зависности од тога разликује се и могућност остварења безбедности као и улога полиције и правосудних органа у том процесу.

Када се говори о полицији и правосудним органима као гарантима слободе и безбедности у правној држави, отвара се као значајно питање сарадње између њих, односно прецизније уочавање, дефинисање, истраживање, изазова, проблема, тешкоћа и препрека које се појављују у сарадњи између полиције, тужилаштва, судова. Поред тога, не смеју се изгубити из вида и изазови у сарадњи унутар сваког од поменутих органа, је су у питању сложени системи са читавим низом подсистема и нивоа руковођења. Изазови и проблеми у сарадњи између поменутих државних органа несумњиво утичу на остварење слобода и безбедности грађана, заједнице, правних лица, државе.

У оквиру овог рада пажња се усмерава на следеће основне изазове у сарадњи:

1) Недостаци стручности као изазови у сарадњи;

2) Законске недоречености које отежавају сарадњу између полиције и тужилаштва;

3) Недостатак стручних радова и научних истраживања у којима се егзактно истражују проблеми који се испољавају у сарадњи полиције, тужилаштва и судова.

Поред горе три дефинисане групе изазова у оквиру којих се налазе бројни проблеми и тешкоће везане за сарадњу и које ће (само делимично) бити предмет расправе у овом раду, постоје и друга бројна подручја која захтевају озбиљнију пажњу и изучавање а тичу се: бирократизације, формализама, недостатка мотивације запослених као препрека у сарадњи између органа; недостатку ресурса који негативно утичу на сарадњу; слабости у контроли корупције у полицији и правосуђу као великим препрекама у остварењу сарадње (и не само ње); утицаја политичких и приватних (личних) интереса који се негативно манифестују у остварењу сарадње, итд.

НЕДОСТАТАК СТРУЧНОСТИ КАО ИЗАЗОВ У САРАДЊИ ПОЛИЦИЈЕ И ПРАВОСУДНИХ ОРГАНА

Недостатак стручности се испољава као један од проблема како у полицији, тако и унутар правосудних органа. Недовољна стручност негативно утиче на сарадњу у процесима контроле и сузбијања криминалитета и самим тим отежава остваривање слобода и права грађана и онемогућава постизање потребног нивоа безбедности.

а) Проблем недовољног познавања криминалистике запослених у полицији. Један од проблема који утиче на стручност полицијских службеника у Србији је и тај што обавезно криминалистичко и правничко образовање није дефинисано као неопходни стручни услов за вршење послова из домена криминалистичке полиције. Криминалистичка полиција се није наметнула као струка. Има случајева да се поједина лица запошљавају у криминалистичкој служби, а да немају ни основна школска знања из области криминалистике јер су завршили факултете и школе у којима се није изучавала ни криминалистика ни правне науке. На пример, на извршним и руководећим пословима у криминалистичкој полицији запошљавају се лица са завршеним пољопривредним или учитељским факултетом, факултетом физичке културе, географи, васпитачи, менаџери.

Криминалистички службеници који немају потребна криминалистичка и правна знања (без обзира да ли су на позицијама руководилаца или извршилаца) неће моћи да остваре потребну професионалну сарадњу са колегама унутар своје криминалистичке службе, али и са другим полицијским службама у оквиру предузимања радњи у предистражном поступку (унутрашње партнерство). Они не могу квалитетно да остваре сарадњу са тужиоцем у доказивању чињеница које улазе у предмет доказивања. Таква лица нису у стању да примене сложене и данас све захтевније криминалистичке методе откривања извршилаца кривичних дела из области организованог криминалитета, корупције, тероризма. На пример, савремени приступ захтева, код горе поменутих кривичних дела синхронизовано спровођење оперативних активности усмерених на разјашњавање кривичних дела осумњичених, али и на праћење токова новца (финансијске истраге).[1] ЗКП је увео могућност саслушања осумњиченог у присуству адвоката чиме се обезбеђује доказна вредност исказа. Да ли ту радњу може квалитетно да спроведе нпр., пољопривредни инжењер који није никада учио кривично процесно право и криминалистичку тактику саслушања и обезбеђења исказа, или добијања признања од осумњичених?

Савремени приступи откривања кривичних дела постављају посебно сложене захтеве у криминалистичком раду при вршењу увиђаја и обезбеђења материјалних доказа. Професор Водинелић је у великом броју својих радова указивао на значај поштовања криминалистичких процедура у раду са траговима кривичних дела како би се обезбедио доказни потенцијал (доказна информација) које ти трагови поседују. Он је истицао да доказну информацију треба обезбедити квалитетним вршењем увиђаја, тј., обезбеђењем трагова и предмета кривичног дела, њиховим квалитетним вештачењем и исто тако квалитетним презентирањем и вредновањем на суду.[2] „Руководилац увиђајне екипе (али и остали учесници у његовом вршењу) мора знати как-

1 Г. Бошковић, Д. Маринковић, *Методи финансијске истраге у сузбијању организованог криминала*, НБП, 2010/ 2, 87-100.

2 Видети на пример: В. Водинелић, *Криминалистика, откривање и доказивање*, I том, Скопје, 1985.

ви се докази траже за доказивање кривице или невиности, да ли такви докази указују на кривицу или невиност, као и да ли такви докази, када је кривица очигледна, могу исту доказати изнад основане сумње".[3] И у иностраној литератури наглашава се да су стручност и сарадња од битног значаја за планирање верзија и разјашњавање кривичних дела,[4] за квалитетно вршење увиђаја[5] обезбеђење ланца доказивања и примену софистицираних метода криминалистичке технике и тактике.[6]

b) Проблем недовољног познавања криминалистике запослених у правосуђу. Примена нових концепата тужилачке истраге, законско установљавање тужиоца као руководиоца, dominus litisa предистражног поступка, захтева и његово одлично познавање криминалистике. Поставља се питање како може јавни тужилац успешно да руководи и контролише рад полиције који подразумева предузимање читавог низа радњи чија садржина није дефинисана ЗКП-ом, већ улазе у сфере криминалистичког поступања, ако не зна криминалистику, ако криминалистика не улази у обавезни корпус знања која је стекао на факултету? ЗКП пружа само форму, али садржину радњи, очекиване ефекте, информациону основу, пружа једино и само криминалистика. Посебна је прича када се на истом предмету нађу криминалистички службеник који није учио криминалистику и право и тужилац који није није имао криминалистику у оквиру својих правничких студија.

"Тужиоци, у већини случајева не располажу адекватним општим криминалистичким знањима, а још мање специјализованим, услед чега је тужилаштво упућено на криминалистичко полицијске компетенције. Само криминалистичка полиција може компетентно, преко специјалиста у својим редовима, да одреди врсту, редослед, и начин предузимања појединих, поготово неформалних радњи. Тужилаштво је вишеструко ограничено на контролу веродостојности резултата добијених од криминалистичке полиције, значи на контролни надзор истражних активности полиције. Руководећа улога, међутим, подразумева и иницијативу, а не само контролу, што у домаћој, али и иностраној пракси често изостаје".[7]

Посебно су опасне грешке које се праве приликом предузимања посебних доказних радњи. Тада велике полицијске операције падају због процедуралних разлога и (или) грубих тактичких грешака које су начиниле криминалистичка полиција и тужилаштво у истрази. У таквим случајевима се

3 М. Жарковић, О. Лајић, З. Ивановић, *Полицијско поступање приликом обезбеђења места кривичног догађаја као предуслов за успешну форензичку идентификацију*, НБП, 2010/ 2, 72.
4 P. Kratcoski, *Police without borders: the fading distinction between local and global,* Executive Summary, Fifteenth international police executive symposium, Cincinnati, maj 2008.
5 R. Ackermann, Tatortarbeit und kriminalistische Erkenntnismöglichkeiten, Kriminalistik 12/2006, 783-788.
6 E. Lambert *et al., Differences in Forensic Science Views and Needs of Law Enforcement Agencies,* Police Practice and Research, 5/2007, 416.
7 Г. Илић, Б. Бановић, *Полиција и нова решења у Законику о кривичном поступку*, у: Нова решења у казненом законодавству Србије и њихова практична примена (ур: С. Бејатовић), Српско удружење за кривичноправну теорију и праксу, Златибор, 2013, 104 -105

кривични поступци окончавају ослобађајућим пресудама, застаревањем, јер судови не знају како ће завршити предмете. Након тога држава плаћа велике одштете оптуженима за време проведено у притвору итд.

Потребно је имати у виду да није довољно знати само правне норме, оквире примене и услове за примену нових истражних техника које прописује ЗКП, већ и информациону садржину која се у њиховој основи налази, доказне могућности и доказне перспективе које произилазе из конкретног чињеничног стања, што је од суштинске важности при доношењу процесних одлука. Потребно је нагласити да то јесу процесне одлуке, али да је њихова садржина у основи криминалистичка. Без познавања доказних могућности, технолошких ограничења при примени нових метода и техника, није могуће донети исправне процесне одлуке у конкретном случају.

Правно законодавство и пракса не могу у довољној мери да прате развој технологија и убрзано увођење нових метода и техника у пракси контроле криминалитета (нпр., специјалне истражне технике и опрема у контроли организованог криминалитета, или контроли криминалитета који се врши преко Интернета, савремене методе видео надзора, аутоматска претраживања различитих компјутерских база података тзв. растер претраге итд.), што ствара читав низ практичних правних проблема који се још више повећавају услед дефицита криминалистичког образовања правника који треба да донесу одлуке и реше конкретне правне ситуације (нпр., надзор лица за која постоји сумња да су терористи или су део мреже организованог криминалитета). Због тога у пракси долази до међусобног неразумевања полицајаца, тужилаца и судија при доношењу и дефинисању наредби о предузимању посебних доказних радњи, у вези са проценом значења појединих доказа или у вези са одобравањем специјалних мера надзора. Недовољна криминалистичка знања међу судијама и тужиоцима отежавају комуникацију на линијама: полиција- тужилаштво- суд. Највећу цену плаћа безбедност грађана као пореских обвезника који с правом очекују квалитет услуга у области заштите од криминалитета.

Поред горе наведеног, и судија у већу без познавања криминалистике не може правилно да одреди предмет вештачења, постави питања вештаку, критички процени примењене методе вештачења и добијене одговоре, не може да процени доказну вредност појединих чињеница или резултат вештачења. Према томе, криминалистика је неопходна не само оперативном раднику у предистражном поступку, јавном тужиоцу, судији за претходни поступак, већ и судији на главном претресу, судији у другостепеном поступку, браниоцу. Без познавања криминалистике није могуће остварити квалитетну професионалну сарадњу између субјеката предистражног и кривичног поступка.[8]

8 О овим питањима видети више: В. Симоновић, *Криминалистика и унапређење стручности кривично процесних субјеката* у: Зборник радова, (ур. С. Бејатовић), Правни факултет, Крагујевац, 2015, 48-62. http://www.jura.kg.ac.rs/index.php/sr/naslovi.htm

ЗАКОНСКЕ НЕДОРЕЧЕНОСТИ КОЈЕ ОТЕЖАВАЈУ САРАДЊУ ИЗМЕЂУ ПОЛИЦИЈЕ И ТУЖИЛАШТВА

О законским решењима која не решавају на најбољи начин поделу надлежности између полиције и правосудних органа у домаћој литератури доста је писано. О томе су пуно писали домаћи процесуалисти Бејатовић, Шкулић, Илић, Бошковић и бројни други. Између осталог, указивано је на концептуалне слабости законског решења у вези са предистражним поступком, с обзиром да ЗКП чланом 43 прописује да јавни тужилац руководи предистражним поступком. Међутим, руководећа улога јавног тужиоца предистражним поступком не остварује се у потребној мери на основама постојећих законских решења. Илић и Бановић наводе да се немогућност остварења руководеће улоге јавног тужиоца у преткривичном поступку среће не само у Србији, већ и другим државама које имају исти концепт као и ми. "Однос нормативног и реалног у приличном је нескладу по овом питању. Законом утврђена, руководећа улога тужиоца у преткривичном поступку у пракси често није била праћена реалним механизмима који би омогућили њено остварење".[9] Немогућност остварења руководеће улоге тужиоца у предистражном поступку није само последица непознавања криминалистике на шта је указано у горњем тексту, слабог информисања јавног тужилаштва од стране полиције и пасивне улоге коју јавно тужилаштво има у току ислеђења, на шта указују претходно цитирани аутори[10], већ је и последица традиције, устаљеног модела понашања тужилаца, не само у Србији. Тужиоци су традиционално оријентисани на канцеларијски рад са папирима, документима, извештајима које им поднесе полиција. Немају склоност и навику да излазе на терен, на лице места, да присуствују увиђају и увек када год могу они те активности избегавају, односно препуштају полицији која је по природи свога позива, традиционално теренски оријентисана.

У вези с тим, лоше је решење, о коме је доста критички писано, да се и за отпочињање предистражног поступка и истраге тражи основ сумње тј., исти степен вероватноће.[11] То несумњиво има негативне последице на однос полиције и тужиоца. Питање је колико су обавезујући налози прописани чланом 44 ЗКП задовољавајуће решење за обезбеђење водеће улоге тужиоца и разграничење надлежности између тог органа и полиције. По свој прилици постојеће законско решење системски није оптимално. Са аспекта линије руковођења и командовања полиција на једној страни има унутрашњу

9 Г. Илић, Б. Бановић, op. cit., 104
10 Ibid..
11 О томе нпр., М. Шкулић, *Нови Законик о кривичном поступку- очекивања од промене*, у: Нова решења у казненом законодавству Србије и њихова практична примена, Српско удружење за кривичноправну теорију и праксу, Београд, 2013, 33-68; Б. Симоновић, *Кривичнопроцесни и криминалистички аспекти основа сумње у предистражном и истражном поступку у ЗКП Србије од 2011. године,* Ревија за криминологију и кривично право, vol. 49, бр. 2/3, 2011, 233-251.

наредбодавну (командну) хијерархију (структуру), од стране шефова полицијских одељења, полицијске станице, полицијске управе и МУПа. Са друге стране полицији је ЗКП-ом и тужилачким концептом истраге прописана руководећа улога тужиоца у предистражном поступку. Могуће је замислити ситуације да ове две линије руковођења у неком моменту, поводом одређеног случаја, поступања у конкретној ситуацији, дођу у међусобну колизију.

Један случај колизије у типској (а не конкретној) ситуацији у којој су поводом истог питања (издавања записника о увиђају) постојале наредба јавног тужиоца и наређење Дирекције полиције описује Ђокић. У конкретном случају саобраћајна полиција није поступила по наредби јавног тужиоца, већ је извршила наређење претпостављених полицијских старешина. Изгледа да су у питању били финансијски разлози. У истом раду наведен је случај колизије везан за конкретну ситуацију у којој полиција није извршила налог тужиоца, већ непосредних полицијских старешина (задржано лице није одмах доведено тужиоцу на основу његовог налога, већ је задржано још два дана у полицији ради прикупљања додатних доказа, а по наређењу полицијских старешина).[12] „Исти тај полицајац коме тужилац налаже предузимање радњи за свој рад одговара својим старешинама, а не тужиоцу", наводи Ђокић, истичући да ЗКП „ипак не представља неопходно потребан нормативни оквир да би јавни тужилац у пуној мери могао да оствари руководећу функцију у предистражном поступку".[13]

Проф. Бејатовић у једном свом реферату наглашава да се мора водити рачуна пре свега о принципу стриктног и јасног разграничења овлашћења и надлежности активних субјеката истраге (јавног тужиоца, полиције и судије за претходни поступак) и на тај начин искључити могућности самовоље и арбитрерности неког од њих.[14]

Чини се да се у везу са питањем руководеће улоге тужиоца у предистрази могу поставити бар два питања: 1. Да ли у ЗКП-у треба да стоје решења која имају системске слабости и не могу да се имплементирају у пракси на начим и у обиму предвиђеним Законником? 2. Да ли се може очекивати од ЗКП да може да "покрије" све дилеме које се појаве у пракси имплементације Законика и да ли треба трагати да додатним решењима?

Несумњиво је да ЗКП не би трабало да има норме и правна решења која се не имплементирају у складу са вољом законодавца јер ће то неминовно довести до проблема у пракси, конфузије у примени закона, неједнаког поступања органа, па чак и самовоље. На другој страни, тешко је очекивати да

12 С. Ђокић, *Проблеми у практичној примени јавнотужилачке истраге*, у: Европске интеграције и казнено законодавство (ур: С. Бејатовић), Српско удружење за кривичноправну теорију и праксу, Златибор, 2016, 490.

13 Ibid..

14 С. Бејатовић, *Концепт истраге и нови ЗКП РС*, у: Нова решења у казненом законодавству Србије и њихова практична примена (ур: С. Бејатовић), Српско удружење за кривичноправну теорију и праксу, Златибор, 2013, 142.

се Законом могу предвидети сви проблеми који се могу појавити у пракси и прописати решења којима ће да се покрију све спорне појединачне или типске ситуације. Као треће, Законик никад не може да предвиди и да реши све проблеме који се могу појавити приликом његове имплементације. Као четврто, реални услови у пракси се мењају у току примене Законика. Као пето, стриктна примена Законика по неки пут долази у колизију са кадровским, техничким, финансијским могућностима органа који треба да примени закон у конкретној (типској или појединачној) ситуацији. Тражити/предвидети савршена решења у оквиру процесу доношења Законика није реална опција. Неопходна су додатна решења.

У вези с тим нека од решења за унапређење сарадње између полиције и тужиоца у ситуацијама када ЗКП није довољно прецизан да би се тумачењем могли пронаћи одговори на спорне ситуације које се могу појавити на релацијама између полиције и тужилаштва приказана су у раду Симоновић-Шикман. Рад се темељио на истраживању праксе о спровођењу тужилачког концепту истраге у Републици Српској. Анкетирани су тужиоци и полицијски службеници о предностима и слабостима које се уочавају у међусобној сарадњи приликом примене тужилачког концепта истраге.[15] Резултати истраживања су указали да поред позитивних страна постоје и бројне тешкоће у остварењу сарадње и да се тумачењем ЗКП не могу увек пронаћи задовољавајућа решења. Најважнији резултат тог истраживања је да су тужиоци и полицајци понудили слећа решења за превазилажење тешкоћа у сарадњи: Формирање заједничких истражних тимова који би чинили тужиоци и овлашћена службена лица. Неки испитаници су предложили формирање истражног центра из којег би се руководило истрагама на одређеном подручју. Испитаници су наводили као још један од начина унапређења сарадње одржавање семинара на којима би учествовали и тужиоци и криминалистички полицајци. Тема ових семинара би била анализа праксе током истрага, при чему би се истицале добре стране и анализирали недостаци окончаних истрага (формирање модела позитивне истражне праксе). Такође, као вид унапређења сарадње била би и израда подзаконских аката који недостају, а који су неопходни у раду полиције и тужилаштва. Један од предлога је израда подзаконских аката у виду правилника или процедура поступања приликом вршења увиђаја, саслушања сведока, саслушања осумњиченог. У њима би била инкорпорирана правила криминалистичке тактике и процедуре међусобних односа полицијских службеника и тужиоца који су укључени у рад на истом предмету.[16] Уочавање и дефинисање проблема у раду (на нивоу највиших истанци оба органа) у вези са имплемента-

15 Истраживање је спроведено 2009. године за време одржавања једног курса за полицајце и тужиоце који је спроведен на Вишој школи МУПа Републике Српске у Бањалуци. Анкетирано је: 25 испитаника, од којих су 16 овлашћена службена лица полиције, а 9 тужиоци

16 Б. Симоновић, М. Шикман, *Нека искуства у реализацији тужилачког концепта истраге у Републици Српској*, Правни живот, књ. 530, бр. 10, 2009, 453-465

цијом појединих одредби ЗКП-а и доношење заједничких инструкција, препорука за поступања полицијских службеника и тужилаца био би још један од „еластичних" приступа по условом да је прилагођен актуелним условима и реалним могућностима оба органа при имплементацији ЗКП-а.

У Босни и Херцеговини су, под утицајем европских фактора, у циљу унапређења сарадње полиције у тужилаца сачињени тзв. пројекти који садрже препоруке за сарадњу кроз стратегију деловања приликом истраге тешких кривичних дела, како би се остварио тимски и координирани рад свих учесника у истрази („Пројекат истраге тешких кривичних дела" и „Пројекат руковођења лицем места тешких кривичних дела").[17] Поред тога донети су тзв., модули који садрже упутства за сарадњу полиције тужилаца у појединим типским ситуацијама (нпр., планирање, руковођење и надзор над истрагом, финансијске истраге итд.).[18]

Вероватно да би неки од наведених предлога за унапређење сарадње били од користи и у Србији у циљу превазилажења законских нејасноћа и недореченост.

НЕДОСТАТАК СТРУЧНИХ РАДОВА И НАУЧНИХ ИСТРАЖИВАЊА У КОЈИМА СЕ ЕГЗАКТНО ИСТРАЖУЈУ ПРОБЛЕМИ КОЈИ СЕ ИСПОЉАВАЈУ У САРАДЊИ ПОЛИЦИЈЕ, ТУЖИЛАШТВА И СУДОВА

Приликом припрема за писања овог рада прегледани су сви бројеви часописа „Безбедност", „Наука безбедност, полиција" и сви зборници радова са саветовања одржаних на Тари и Златибору, од 2010. године па до краја 2016. Циљ претраге је био да се пронађу радови који истражују практичну страну сарадње између полиције и правосудних органа. Нађено је свега пар радова који су испуњавали тај услов.

Пронађени су теоријски радови из области кривичног процесног права који се баве разним аспектима правне регулативе односа између полиције и тужилаштва у предистражном поступку и истрази. Почетак и крај анализе у тим радовима је био нормативни оквир ЗКП-а. Евентуално, и не тако често, на основу постојећих нормативних решења, аутори су правили неке претпоставке (пројекције) у вези са могућим утицајем актуелних законских решења на праксу као претпостављено добрих или претпостављено лоших. На жалост није било истраживања, никаквих података из праксе за које би

17 Наведено по: Д. Вујић, *Кривичнопроцесни и криминалистички аспекти спровођења тужилачке истраге,* Безбједност полиција грађани, Бањалука, година, X, број 1-2/14, 169.

18 Модул 1 Кривична област – истражни поступак, Центар за едукацију судија и тужилаца ФБиХ и РС и Високо судско и тужилачко вијеће БиХ, Сарајево, 2006, 10–103. http://www.pravosudje.ba/vstv/faces/docservlet?p_id_doc=346

се „закачиле“ постављене претпоставке и очекивања изнета у оквиру теоријских разматрања.

Опште је познато да је разлика између нормативног и стварног на овим просторима одувек била значајна. Али и да није, то нема везе! С обзиром да се закони доносе како би програмирали (моделирали) стварност, предмет истраживања правника не могу да буду само правне норме већ и њихова практична имплементација у пракси. Тек када се сагледају постојеће законске норме са аспекта унутрашње правничке и логичке заснованости, а потом у корелацији са праксом, односно у мери у којој су исте заживеле у пракси, може се говорити о вредностима и ефектима појединих правних решења. Само правно догматски метод није довољан. Потребна су и научна и стручна истраживања праксе, односно истраживања у вези са практичним ефектима усвојених законских решења. Без научних, али и стручних истраживања праксе, односно увида у праксу, није могуће имати реалан увид у вредности и ефекте закона, па самим тим пуко теоријско разматрање нема потребну научну заснованост.

Анкетирање (поменуто у овом раду) које је спроведено са полицајцима и тужиоцима у Бањалуци, јасно показује да истраживања праксе не морају увек да буду скупа и комплексна али ипак могу да буду корисна. Могу да допринесу сагледавању праксе, из које се могу извући закључци и предлози за промене закона, за решавање одређених проблема у имплементацији закона, за постављање теорија које ће бити усидрене на чињеницама у пракси. Професор Водинелић је писао да је теорија без праксе немоћна, а пракса без теорије слепа. Вредно је указати на сентенцију коју је у вези са научним методом поставио Т.Х. Хаксли (T.H. Huxley) [19]„Они који одбијају да иду даље од чињеница ретко допиру докле допиру саме чињенице”.

Није (примарни) циљ овог разматрања залагање за примену строгих научних метода у вези са изучавањем имплементације законских решења у пракси, применом строгих статистичких и математичких метода (стратификовани узорци, анкете, интервјуи, математичке и статистичке методе анализе података, извођење научних закључака као што је то у западној криминологији и социологији). Такав предлог би био нереалан у овом моменту. Интенција овог текста је да се више обрати пажња на чињенице, на реалне ефекте закона и правних решења у пракси, да се правници усмере не само на правне норме већ и егзактне чињенице које указују на ефекте тих правних норми у пракси. Да не буде правна норма сама себи почетак и крај.

Навешћемо пример. Већина наших теоретичара годинама пише да тужилачка истрага траје краће од класичне истраге коју је водио истражни судија. Када се приступало увођењу тужилачке истраге код нас, као један од круцијалних аргумената истицано да тужилачка истрага води убрзању кривичног поступка, али без навођења доказа и истраживања из праксе (нпр.,

19 Цитирано по: М. Коен, Е. Нејгел, Увод у логику и научни метод, Београд, 1982, 218.

компаративних).[20] Сада имамо тужилачку истрагу и правници који раде у пракси наводе да у сличним предметима тужилачка истрага траје дуже од оне коју је водио истражни судија.[21] Зар такав податак из праксе није злата вредан и налаже шира и обимнија истраживања?

На просторима бивше Југославије деценијама се сматрало у области друштвених наука, посебно права, криминалистике, да су теорије, апстрактно мишљене, и анализа ставова ауторитета, врх научног стваралаштва. Пракса је била нешто што је приземно, банално, поједностављено, „прљаво". Одувек се истицало да постоји велики јаз између теорије и праксе и то се узимало за нормално стање. На једној страни су „научници-правници", а на другој страни практичари. Редовно се сусрећу на саветовањима. Свако исприча своју причу. Публикују се радови са саветовања. Али нема научних истраживања праксе. Нема заједничких истраживања теоретичара и практичара. Људи из праксе покушавају да имитирају „велике" професоре и пишу теоријске радове, уместо да пишу о својим проблемима са којима се сусрећу у пракси, о слабостима законских норми које они треба да примене, о решењима која они виде за поједина питања. Изузетно су ретки квалитетни радови које су писали људи из праксе у којима описују тешкоће у имплементацији закона. Један од ретких позитивних примера је реферат Ђокића, више пута цитиран у овом раду.[22]

Постојећи приступ одговара припадницима академске заједнице, политичарима и људима у пракси. Првима, зато што је удобије писати радове у кабинетима и топлим собама на основу литературе и законских текстова. Другима, јер се не „таласа", не отварају се питања импровизације, разних утицаја и интереса приликом доношења закона, кадровских импровизација при запошљавању на највишим позицијама у држави. Трећима, јер се не отварају питања лошег руковођења, нестручности, лоше организације, немотивисаности, политичких утицаја, непотизма итд. Ретки су радови који анализирају судску праксу или праксу органа унутрашњих послова или безбедносних служби, проблеме у сарадњи и релацијама између појединих органа (а има их).

Имајући реално стање ствари у виду, може се рећи да је за млађе генерације задатак да уведу у пуном обиму научни метод у писању радова из области криминалистике, полиције, кривичних наука. Наићи ће на многе проблеме које ће морати да превазиђу[23], али да би могли да напредују у универзитетској заједници мораће да објављују радове у часописима који се

20 Намерно нису цитирани радови јер лични приступ није приоритет ових разматрања.
21 Ђокић, op. cit., 490.
22 Ibid.
23 О томе више у раду Б. Симоновић, *Изазови у спровођењу научних истраживања из области криминалистике и других безбедносних наука,* у: Криминалистичко-криминолошка истраживања - стање и перспективе: зборник радова, (ур. М. Матијевић), Интернационална асоцијација криминалиста: Управа за полицијско образовање, Бања Лука, vol. 8, бр. 1, 2015, 21-35.

налазе на светским листама научних часописа са импакт фактором. Међународни референтни часописи неће објавити радове који се не темеље на квалитетном научно- истраживачком приступу прибављања и обради података из праксе. „Сува теорија“ у стилу: „Ми мислимо о томе“ више не пролази. Њу замењује приступ: „Наше истраживање је показало ...“, „Резултати нашег истраживања су..“, „Чињенице које смо прибавили у истраживању доказују следеће...итд.“ Нови захтеви и ново време налажу и нове облике сарадње између теоретичара и људи из праксе који желе да дођу до докторских титула. То ће отворити нове облике сарадње, сличне онима који данас постоје на медицинским факултетима (мада ће правници имати тежи задатак). Али независно од тога, увођење научних метода у писању радова из области кривичних наука, заснованих на другачијим облицима сарадње између теоретичара и људи из праксе, допринеће бољем сагледавању релација између полиције и правосудних органа, као и других питања у вези са ефикасношћу и имплементацијом закона, остваривањем слобода и безбедности и развојем правне државе. Тада ће „кривичне науке” са правом моћи да носе епитет науке.

ЛИТЕРАТУРА

1. Ackermann, R, Tatortarbeit und kriminalistische Erkenntnismöglichkeiten, Kriminalistik 12/2006, str. 783-788.
2. Бејатовић, С., Концепт истраге и нови ЗКП РС, У: Нова решења у казненом законодавству Србије и њихова практична примена, Златибор, 2013, стр. 131-144.
3. Бошковић, Г. Маринковић, Д., Методи финансијске истраге у сузбијању организованог криминала, Наука, безбедност, полиција, 2010/ 2, стр. 87-100.
4. Ђокић, С., Проблеми у практичној примени јавнотужилачке истраге, У: Европске интеграције и казнено законодавство, Златибор, 2016, стр. 487-491.
5. Илић, Г., Божидар, Б., Полиција и нова решења у Законику о кривичном поступку, У: Нова решења у казненом законодавству Србије и њихова практична примена, Златибор, 2013, стр. 99-116.
6. Коен, М, Нејгел, Е., Увод у логику и научни метод, Београд, 1982.
7. Kratcoski, P., Executive Summary, Fifteenth international police executive symposium, police without borders: the fading distinction between local and global, Cincinnati, maj 2008.
8. Lambert, E., Hogan, N., Nerbonne, T., Barton, S., Watson, Ph; Buus, J; Lambert, E; Differences in Forensic Science Views and Needs of Law Enforcement Agencies, Police Practice and Research, 5/2007, str. 415-430. str. 416.

9. Жарковић, М., Лајић, О., Ивановић, З., Полицијско поступање приликом обезбеђења места кривичног догађаја као предуслов за успешну форензичку идентификацију, Наука, безбедност, полиција,, 2010/ 2, стр. 71- 86.
10. Модул 1 Кривична област – истражни поступак (2006). Сарајево: Центар за едукацију судија и тужилаца ФБиХ и РС и Високо судско и тужилачко вијеће БиХ. 10–103. http://www.pravosudje.ba/vstv/faces/docservlet?p_id_doc=346
11. Симоновић, Б., Изазови у спровођењу научних истраживања из области криминалистике и других безбедносних наука. У: Матијевић, М., (ур.). Криминалистичко-криминолошка истраживања - стање и перспективе: зборник радова. Бања Лука: Интернационална асоцијација криминалиста: Управа за полицијско образовање, 2015, вол. 8, бр. 1, стр. 21-35. [ЦОБИСС.СР-ИД 513202096]
12. Симоновић, Б., Криминалистика и унапређење стручности кривично процесних субјеката. У: БЕЈАТОВИЋ, Станко (ур.). Зборник радова. Крагујевац: Правни факултет, 2015, стр. 48-62. http://www.jura.kg.ac.rs/index.php/sr/naslovi.htm
13. Симоновић, Б., Кривичнопроцесни и криминалистички аспекти основа сумње у предистражном и истражном поступку у ЗКП Србије од 2011. године. Ревија за криминологију и кривично право, ИССН 1820-2969, 2011, вол. 49, бр. 2/3, стр. 233-251.
14. Симоновић, Б., Шикман, М., Нека искуства у реализацији тужилачког концепта истраге у Републици Српској. Правни живот, ИССН 0350-0500, 2009, књ. 530, бр. 10, стр. 453-465.
15. Шкулић, М., Нови Законик о кривичном поступку- очекивања од промене, У: Нова решења у казненом законодавству Србије и њихова практична примена, Златибор, 2013, стр. 33-68.
16. Водинелић, Владимир, Криминалистика, откривање и доказивање, I том, Скопје,1985.
17. Вујић, Д., Кривичнопроцесни и криминалистички аспекти спровођења тужилачке истраге, Безбједност полиција грађани, Бањалука, година, X, број 1-2/14, стр.161 -171.

ANALYSIS OF CHALLENGES OF COOPERATION BETWEEN THE POLICE AND JUDICIAL AUTHORITIES

Full Professor Branislav Simonović, PhD
University of Kragujevac Faculty of Law

Abstract: In this paper the challenges identified in cooperation between the police and the judiciary are analyzed, as well as their negative effects on achievement of freedom and safety in the legal state. Special attention was given to the following challenges: 1. Lack of professional knowledge regarding the area of criminalistics of criminal police employees, prosecutors and judges. 2. Legal inconsistencies that hinder cooperation between the police and prosecutors. 3. Lack of researches, scientific studies and written papers which investigate the exact problem of cooperation among the police, prosecution and judges.

Keywords: cooperation; prosecutors investigation, police, prosecutors and judges, criminalistics.

NEW STATUS OF THE PROTECTED WITNESS IN CRIMINAL PROCEEDING – THE OBLIGATION TO TRANSPOSE INTERNATIONAL REFERENCES INTO THE SYSTEM OF BOSNIA AND HERZEGOVINA CRIMINAL LAW

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, Active Member of the European Academy of Sciences and Arts

Associate Professor Vladimir M. Simović, PhD
Prosecutor of the Prosecutor's Office of Bosnia and Herzegovina, Faculty of Security and Protection Independent University in Banja Luka, Faculty of Law University „Apeiron" Banja Luka

Assistant Professor Marina M. Simović, PhD
S*ecretary of the Ombudsman for Children of Republic of Srpska, Faculty of Law University „Apeiron" Banja Luka*

Abstract: For any country to be efficiently involved in the fight against contemporary forms of criminal offences, it must provide the best possible protection to witnesses and other participants in the criminal proceeding, because only when full formal and actual state guarantees for its protection are offered and only when the people in question are made aware that all danger both for them and people close to them is eliminated or reduced to minimum then those persons will be able to give a statement freely. If the witnesses and other participants in the process have already given their statement, then the state should guarantee through the application of appropriate prescribed measures of protection that it will be able to protect those persons and people close to them in case they are exposed to life and health threatening situations, situations that threaten physical integrity, freedom or property of those persons or persons close to them.

The Law on Protection of Threatened and Endangered Witnesses and the Law on Witness Protection Programme of BH have been passed with intention to provide protection of special category of witnesses and to enable free and open testimony in criminal proceedings before the Court of BH. According to ratified international acts and provisions of these Laws two fields requiring special protection of witnesses are: organized crime and special category of sensitive witnesses (threatened and endangered witnesses) in various cases and specially, as case-law has shown - in war crime cases. In the first case it serves more efficient prevention of modern forms of criminality and detection of perpetrators of the most severe forms of crimes and, in the second case, it is required by the need for special caution towards certain categories of persons, mostly victims of crimes or juveniles. This fact gives special power and significance to witnesses and thus a great attention is paid to preparation of witnesses, assessment of a personality and evaluation of capability.

Keywords: protected witness, witness protection programme, criminal proceeding, Bosnia and Herzegovina, the Court of Bosnia and Herzegovina.

INTRODUCTORY REMARKS

In recent years many countries in the world have established mechanisms to protect witnesses through legal regulations and the establishment of witness protection programmes. Guidance for such approach is the increase of various forms of organized crime and activities of criminal groups who use scare tactics and threats to witnesses, considering that the state has no mechanisms to protect witnesses, and by intimidation of witness they discourage them to cooperate with the judicial authorities.[1] Bearing in mind that the witnesses are still irreplaceable, regardless of the scientific and technological progress, and that they are often the only evidence in criminal proceedings, there appeared a concept aimed at more efficient combating contemporary forms of committing crimes, which is primarily characterized that they are carried out by organized criminal groups, often international ones, so that it is necessary to provide adequate protection for witnesses and victims during and after criminal proceedings. In this way necessary quality and sufficient evidence for the successful conduct of criminal proceedings would be provided.

1 In the US in the 1970s a strong fight began against the Italian Mafia, which had its vow of silence. The importance of the witnesses in breaking the Italian Mafia criminal organizations was recognized by the prosecutors, because some very important witnesses were killed and there was no effective way to protect them. The US Department of Justice has recognized the effectiveness of the witness protection program and decided to institutionalize this program (Montanino, 1987: 396).

Higher level of protection of witnesses, followed by special measures, has been provided by provisions of protection of threatened and endangered witnesses, while the protection of witness, upon his or her consent, may ultimately be realized by initiation of a special protection in accordance with provisions on witness protection programme. This problem was treated by the Resolution on the Protection of Witnesses in the Fight against International Organized Crime.[2]

By adopting the Criminal Procedure Code (CPC) and the Criminal Code of BH (CCBH) in 2003, two *lex specialis* laws were also adopted with the aim of ensuring adequate protection and support to witnesses having crucial evidence in processing of the most severe form of crimes in criminal proceedings before the Court of BH and the Prosecution of BH. Those are the 2003 Law on Protection of Threatened and Endangered Witnesses and 2004 Law on Witness Protection Programme.

The Entities and Brčko District also adopted their laws on protection of threatened and endangered witnesses. However, there are still no presumptions (personnel, material, financial) for their application.

INTERNATIONAL RECOMMENDATIONS

During the last two decades a significant number of recommendations of Committee of Ministers of the Council of Europe dealing with the issue of protection and position of witnesses, victims and collaborators of justice in criminal proceedings, as well as the rights of accused persons, have been accepted.[3] Even though the recommendations are not obligatory for a Member State as a legal instrument, they represent a joint position of the Council of Europe Member States on current legal issues with the aim of better coordination of national criminal and legal systems and a kind of authority and guideline for legislators, participants in the criminal legislation and experts. Similar to that, the Council of Europe has accepted several Resolutions (also non-obligatory legal instruments) on the protection of witnesses and justice-associates in relation to processing of criminal offences of organized crime.

The European Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms,[4] like majority of national constitutions, contains no strict provision providing protection to threatened or especially sensitive witnesses. There

2 Resolution on the Protection of Witnesses in the Fight Against International Organised Crime 95/C 327/04 EU 23. Nov. 1995. Official Journal C327, 07/12/1995p. 0005-0005. Giving quite a broad definition of witness, this Resolution invites state members to protect not only witnesses but also the members of their families and close relatives from any form of direct or indirect threats, pressures and intimidations before, during and after the trial. In addition to that, it provided for the protection of data about the identity of a witness, and in cases of extreme risks for the witness the possibility to change his or her identity, as well as the identity of his or her family members.

3 Simović, 2009: 241.

4 Hereinafter: the European Convention.

is a prevailing opinion that the witnesses obtain their protection from Convention provisions which guarantee the following rights and freedoms: the right to life (Article 2), prohibition of torture, inhuman or degrading treatment (Article 3), the right to liberty and security of a person (Article 5), possibility to exclude public from a main hearing (Article 6 paragraph 1) and the right to respect for private and family life (Article 8).

In addition to the European Convention as a genuine legal source providing just indirect protection to witnesses, the Council of Europe passed more Recommendations referring entirely or partly to protection of witnesses.[5] Although this is not a legal source which formally commits, these Recommendations affect legislations of the Member States. Recommendation R (97) 13 titled "Concerning intimidation of witnesses and the rights of the defence" may be considered as the most significant amongst them, since it takes care both of the interest of a witness and the rights of the defence guaranteed under the provisions of the European Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms and court case-law.

Measures taken in respect of organized crime are listed in the third part of the aforementioned Recommendation. It is recommended that Member States, among others, think about the following measures: a) recording the testimony of witnesses with audiovisual means in pre-trial stage of procedure, b) the use of testimony given by witnesses before the court at pre-trial stage of the procedure, if it is not possible for the witness to appear before the court at the main trial or if his appearance could result in a real and great threat to him or persons close to him, c) disclosure of the identity of the witness at later possible stage of procedure and revealing of specific details only, and d) the exclusion of the public from all or part of the trial.

The Recommendation also suggests anonymity, as a measure which means that personal data on the identity of witnesses is unknown to the accused. In cases where this is possible and in accordance with domestic law, anonymity of a persons who can provide proof should be considered as an acceptable measure. It is explicitly stated that anonymity of the witness should be an exceptional measure. The defense should be able to question the need for anonymity of a witness, his credibility and the source of his knowledge. Anonymity should be granted only if the competent judicial authority, after hearing the parties, finds: that the life or freedom of a witness is seriously threatened or, in cases of undercover investigators, that their possible future work is in serious danger, and that evidence collected in such way is most likely significant and that the witness acts credibly.

5 One of the first such Recommendations is 1985 Recommendation R (85) on position of a victim within criminal law and procedure, stating that the trial should be held without public, otherwise presentation of personal data should be limited as necessary, as a need to protect security of a victim appearing as a witness. Further Recommendations whose content fully or partly refer to protection of witness are: Recommendation R (85) 4 on violence in family, Recommendation R (87) 21 on the assistance to victims, Recommendation R (91) 11 on sexual exploitation and pornography and prostitution of, and trafficking in, children and young adults, and Recommendation R (96) 8 on crime policy in Europe in a time of change.

Recommendations of the Council of Europe[6] on intimidation of witnesses and the rights of the defence in certain way define principles determining application of measures of protection of witnesses before the courts, according to which the following should be done: take necessary legal and practical measures and ensure free testimony without exposure to any intimidation; intimidation of witnesses and persons close to them should be punishable or be a special criminal offence or a part of criminal offence of illegal intimidation; in accordance with legal authorizations witnesses should be encouraged to report to authorities any relevant information referring to the criminal offence, as well as to accept subsequent testimony before the court; organize education and give guidelines to personnel participating in the criminal proceedings as to how to act in cases in which the witnesses may request protective measure; all the stages of procedure referring to adoption, change, adaption and withdrawal of protective measures should be considered confidential, and unauthorized revealing of information should be punished as criminal offence; the need to establish adequate balance with the principle of preservation of rights and expectation of witness should be taken into account when adopting protective measures.

The Resolution of the Council of the European Union of 23 November 1995 on protection of witnesses in fight against international organized crime invites the European Union Member States to efficiently provide security of witnesses, complying with the provisions of the European Convention at the same time.

During the last few years the Office of the European Police (EUROPOL) and its network of experts for the protection of witnesses developed and coordinated the Basic Principles of Police Cooperation within the European Union in the field of protection of witnesses and the Joint criteria for taking a witness into a protection programme. Once a year EUROPOL organizes a meeting of the network of experts in the field of witness protection in which representatives of the EU countries take part as well as the representatives of other European countries and countries outside Europe with developed witness protection systems. At these meetings they discuss witness protection development at regional and global level and make strategic guidelines for further development of the witness protection.

The UN Convention against transnational organized crime[7] (with additional Protocols), accepted by Bosnia and Herzegovina as well,[8] contains provisions referring to witness protection in organized crime proceedings. Provisions of Article 24 of this Convention set out an obligation of the state to take appropriate measures within its means to provide effective protection from potential retaliation or

6 Recommendation R (97) 13 of the Committee of Ministers of Member States in relation to intimidation of witnesses and the rights to the defence, with Appendix to Recommendation No. R (97) 13 II – General Principles adopted by the Committee of Ministers at the 600th meeting of Minister's Deputies on 10 May 1997.

7 Adopted in Palermo in 2000 with the aim of improving cooperation to increase efficiency of prevention and suppression of transnational organized crime.

8 Decision published in "Official Gazette" of BH, Appendix – International Agreements, No. 3 of 27 March 2002.

intimidation for witnesses in criminal proceedings who give testimony concerning offences covered by this Convention and, as appropriate, for their relatives and other persons close to them. Limitation in application of these measures is that they must not affect the rights of the accused and must provide compliance with the law. In addition to that, it orders states Parties to the Convention to consider the need of conclusion of an agreement, i.e. of an arrangement with other countries with the aim of enabling witnesses in need of such kind of protection to move. Article 29 of the Convention provides for an obligation to initiate, develop or improve specific training programmes for its law enforcement personnel who are in charge of methods for the protection of victims and witnesses.

A part of international legal framework for actions in the sphere of protection of witnesses in BH is also the Rome Statue of the International Criminal Tribunal (Article 68 – protection of victims and witnesses).

BASIC PROTECTION OF WITNESSES

Although not the main subject of the process, a witness has certain rights before, during and after completion of the procedure, which are reflected in the treatment worthy of a man, protection against threats, insults, blackmails etc. Thus, the Constitution of Bosnia and Herzegovina, in the context of criminal proceedings and its participants, provides for the right not to be subjected to torture, inhuman or degrading treatment and punishment, which particularly relates to the suspect or the accused itself, as well as the witnesses or victims.

The Strategy for fight against organized crime in Bosnia and Herzegovina for the period from 2014 to 2016 determines policy in the area of establishing of an effective system for the fight against organized crime. The strategy provides for 16 basic goals one of which (number 10) relates to insurance of preconditions for effective implementation of witness protection measures.

Bosnia and Herzegovina has regulated the field of witness protection, first of all, by substantive criminal law and defining criminal acts jeopardizing the safety of a witness and endangering his participation in criminal proceedings: Revealing of the identity of a protected witness (Article 240), Prevention of proof (Article 236) and Breach of secrecy of proceedings (Article 237 of the CCBH).

The criminal offence of Revealing of the identity of a protected witness is committed by whoever without authorization discloses, delivers or takes another action with an aim of revealing data on identity or information that can lead to discovery of the identity of a person who has given or is about to give evidence before the institutions of Bosnia and Herzegovina. They must not be disclosed according to the law because they have been declared a secret data by a decision of the Court of BH or by another competent authority or institution. Prescribed punishment is imprisonment for a term between three months and three years.

The sanctions are also foreseen for the judge of the Court of BH or other official person who makes these data available or get involved in the publication of these data, their transmitting or facilitating their publication.

The basic criminal offence of tampering with evidence protects a witness from attempts to influence his testimony, and is done by whoever makes a witness or a court witness give a false testimony in court, minor offence, administrative or disciplinary proceedings before the institutions of Bosnia and Herzegovina by use of force, threat or any other form of force or promise of a gift, etc. Prescribed punishment is imprisonment for a term between six months and five years. This crime is in the part relating to the use of force, threat or any other form of force, especially in comparison to other similar acts (force, threat), and described acts committed with the intention to induce giving of a false statement are punishable when focused on the effect on the content of the witness testimony.

Criminal offence of Breach of secrecy of proceedings is committed by whoever without authorization makes public, mediates in making public, enables a publication or renders accessible to another person information in the possession of which he came out of investigative, court, minor offence, administrative or disciplinary procedure before the institutions of BH, other competent authority or institution of BiH, which must not be disclosed according to the law or by a decision of the Court of BH, other competent authority or institution – classified as secret data. Criminal offence according to this Article has two forms. Paragraph 1 prescribes punishment for disclosure of secret data and prescribes a fine or imprisonment for a term not exceeding one year, while paragraph 2 sanctions other forms of enabling the content of secret data public and prescribes a fine or imprisonment for a term not exceeding three years.

Article 91 of the Criminal Procedure Code of BH stipulates that the issues referring to a protected witness shall be prescribed by a special law. It was followed by passing of the Law on Protection of Threatened and Endangered Witnesses and the Law on Witness Protection Programme, modeled on some existing projects in other countries. Thereby, this field, in addition to the CCBH and CPCBH, the Law on the State Investigation and Protection Agency (SIPA), the Law on the Court of BH and the Law on Prosecution of BH, is regulated with two *lex specialis* laws ensuring protection of witnesses in criminal proceedings before the Court of BH.[9] These laws significantly improved the position of a witness – victim as one of the participants in the proceedings.

The CPCBH contains procedural mechanisms enabling application of institutes whose aim is witness protection. Thereby, in case of sensitive witnesses a special measure may be applied – exclusion of the public for the period from opening of the hearing until the end of the main hearing (Article 235). During the proceedings a witness shall be provided with protection from insults, threats

9 Relevant Rules of procedure of the Court of BH and the Rules for support to witnesses of the Court of BH are also relevant for this issue.

and attacks, in such a way that a judge or the presiding judge shall warn or fine participant in the proceedings or any other person who threats, insults or bring safety of the witness in question. If it is a more severe threat to a witness, a judge or a presiding judge of the panel shall inform the prosecutor to initiate criminal prosecution. Also, upon the proposal of the party or defence attorney, a judge or presiding judge shall order the police authorities to take measures to protect a witness.

Threats are a key factor for making a decision on protection of a witness. In doing so, a level of threats and their reality should be taken into account, i.e. whether the threat may actually be realized, locate immediate threats and assess the ability of a person to realize the threat. A decision on measures necessary to be taken is made on the basis of the data obtained.

The assumption for the realization of these measures is consent – readiness of a witness to apply protective measures to him and to be involved in protection programme. Also, it is important to be suitable, psychologically able to endure protective measures taken and to accept implications arising from implementation of these measures.

NONPROCEDURAL MEASURES OF PROTECTION

The Court Police, in accordance with their authorizations, provide support to the Prosecution of BH and the Court of BH with the aim of obtaining information, execution of orders of the Court for bringing witnesses and accused persons by force, taking of convicted persons to institutions for serving their criminal sanctions, keeping of order in the courtroom, securing judges and court officials, as well as other persons inside the Court, internal security of the building of the Court and execution of other orders of the Court.[10] Such position of the Court Police enables and imposes obligation of cooperation (when executing measures of protection of witnesses) of the Court Police and Departments of the Court of BH for Witnesses Support Services and Department of SIPA for Witness Protection. For endangered and threatened witnesses, as well as those having a status of protected witness, there are special procedures which apply when they enter the building of judicial institutions, their staying in and leaving of the building. These procedures have internal character and should enable access of witnesses to the Court without any problems and to give their free testimony. Depending on the category of witnesses, initiators of procedures are representatives of the aforementioned Departments, while the members of the Court Police assist them in doing so, in accordance with their competencies.

10 The Law on Court Police of Bosnia and Herzegovina, Article 5 paragraph 1.

PROCEDURAL MEASURES OF PROTECTION

While other countries put the accent on the protection of witnesses through realization of the protection programme, BH only started with realization of procedural measures of protection and measures that were combination of procedural and short term *ad hoc* relocation of witnesses within the territory of BH. Numerous initial difficulties in the implementation and realization of these measures, caused by a lack of human resources, financial and other support, have been resolved by the inclusion of the international community and their specialists and experts who provided assistance to domestic institutions.[11]

Counselor for the protection of witnesses is a kind of help who had a significant role in creation of the specific model of protection of witnesses for BH. As a real mentor, in the period from 2004 until 2008 he proactively monitored the work, gave advice and performed inspection of the work of the Department for Witness Support Services of the Court of BH in order to ensure professional performing of tasks. The aim was to ensure fair treatment without prejudice towards protected witnesses and to coordinate the activities of this Department with the best known practice.

Upon the adoption of the Law on Protection of Threatened and Endangered Witnesses, it was mostly applied to persons testifying in trials for war crimes committed during the war conflicts in BH in the period from 1992 until 1995, as well as in cases transferred to judiciary institutions of BH in accordance with the Rome Rules of the Road. In these cases measures of protection determined to witnesses before the International Criminal Tribunal for the Former Yugoslavia (ICTY) [12] were entirely accepted by the Court of BH and realized in practice.

Measures of protection for a witness under threat are directed to providing security, in order for his identity not to be revealed and to limit the right of the accused to inspect the file and documents referring to the witness. The aim of all the measures that may be applied to endangered witnesses is protection of those two categories of witnesses in relation to protection of their identity, as well as protection of specially endangered witnesses from disturbances, confusion and negative psychological influence.

Early identification of endangered witness and witness under threat is very important both for witness and for services competent for providing support, help

11 This way the Department of SIPA for Witness Protection had certain kind of material and financial but also expert help through international register of the Court of BH.

12 Classification of witnesses of ICTY includes: witnesses and victims of crimes, who were eyewitnesses of those crimes or members of their families; witnesses with privileged access to information (insiders), these are persons who were close to the accused and may give a statement on actions and consciousness condition of accused persons; witnesses perpetrators, persons who plead guilty for all or one part of crimes for which they were accused of and agreed to testify for the Prosecution and help the court in finding truth (collaborators of justice); court experts, who are experts stating their expert opinion.

and protection. Police investigators, as the first persons contacting potential witnesses, should be the first ones to determine and recognize endangered witnesses or witnesses under threat and inform the prosecutor about it. During this stage, witnesses may be provided with social, psychological or other professional help, before filing an official request to the judge for pre-trial procedure or a judge for pre-trial hearing (referring to application of special measures). From the moment the indictment is raised parties and the defence council may file a request to the competent judge referring to application of additional measures of protection of a witness or withdrawal of measures that were imposed during the investigation.

After the Department of the Court of BH for Witness Support Services and Department of SIPA for Witness Protection were formed, mechanisms of support, help and protection before, during and after testimony were established. Certain witnesses voluntarily identified themselves during the first contacts as endangered or threatened witnesses and requested such status, while some of them embraced the need to take certain measures of protection only after conversations and evaluations. There are also some cases in practice in which, notwithstanding the existence of endangerment elements and signs of pressure, threats and intimidation due to testimony, some of witnesses accepted no measures thus consciously risking the possibility to endanger their security or the security of their family.

The Law on Protection of Threatened and Endangered Witnesses provides that the Court of BH may determine measures of protection it deems necessary, including simultaneous application of several measures. When deciding which witness protection measures is to be applied, the Court of BH shall not apply more severe measure – if the same purpose may be achieved by a less severe measure.

Procedural measures of protection which the Court of BH determines may be as follows:

(1) Insurance of psychological and professional support by which during the investigation the Prosecutor, and after the indictment has been issued, the Court, shall inform the body responsible for issues of social care of the involvement of the vulnerable witness in the proceedings and shall enable the psychological support to the witness, including the presence of appropriate professionals at examination or hearings of the witness.

(2) Different order of presentation of evidence at the main trial,[13] according to which in the course of the main trial, the Court of BH may hear witnesses under threat and vulnerable witnesses in a different order from the one stipulated in Article 261 of the CPCBH. Practically, this measure, upon engagement of relevant services for help and support to witnesses, that is their protection, enables a witness to appear before the court at a date and time determined for his testimony and, in doing so, to avoid contact with other witnesses, spending as less time in the premises of the Court as possible.

13 The Law on Protection of Threatened and Endangered Witnesses, Article 7.

(3) Controlled examination of witness: the judge, or the presiding judge shall exercise an appropriate control over the manner of the examination of witnesses when a vulnerable witness is examined, particularly to protect the witness from harassment and confusion. In exceptional circumstances, if the Court finds it to be in the witness's best interest, the Court may, with the consent of the parties and the defense attorney, hear a vulnerable witness by posing questions directly to the witness on behalf of the parties and the defense attorney.

(4) Testimony by using technical means for transferring image and sound – when parties and the defense attorney may ask questions although not present in the same room as the witness.[14]

(5) Removal of the accused from the main trial: in case when there is a justified fear that the presence of the accused will affect the ability of the witness to testify fully and correctly, the Court may, either *ex officio* or upon the motion of the parties or the defense attorney, and after hearing the other party and the defense attorney, order that the accused be removed from the courtroom (Article 10). If removed from the courtroom the accused shall be enabled to follow the testimony through technical means for transferring image and sound, or the testimony shall be recorded and presented to the accused. During that time the defense attorney shall be present at the hearing and his testimony shall be presented to the accused after that, but before the witness is released, the defense attorney and the accused shall have the opportunity to consult. A decision on removal of the accused from the courtroom is subject to appeal by the parties and the defense attorney, and the Panel of the Appellate Division of the Court of BH shall consider the appeal within 72 hours following the day the appeal is received.

(6) Limitation of the right of an accused and his defense attorney to inspect files and documentation: in exceptional circumstances, if revealing some or all of the personal details of a witness or other details would contribute to identifying a witness, and would seriously endanger the witness under threat, the preliminary proceedings judge may, upon the motion of the Prosecution of BH, decide that some or all of the personal details of a witness, may continue to be kept confidential after the indictment is issued. The prosecutor shall immediately notify the accused and his defense attorney of the submission of the motion for limitation of the right to inspect files and documentation. If possible, the preliminary proceedings judge shall hear the accused and his defense attorney prior to issuing the decision, but it must be issued within 72 hours following the day the motion is received. No appeal shall be permissible against the decision referred to in paragraph 1 of this Article. If the preliminary proceedings judge was unable to hear the accused and his defense attorney prior to the decision, the Court shall hear them immediately upon receiving the indictment.

(7) An appeal against the decision on limitation of the right of the accused and his defense attorney is not allowed but the Court may revoke this decision, either

14 The Law on Protection of Threatened and Endangered Witnesses, Article 9. Video link was used in the practice of the Court of BH for the purposes of testimony in war crime cases.

ex officio or upon the motion of the accused or his defense attorney, but upon the motion of the Prosecutor, the Court shall obligatory revoke the decision upon the motion of the Prosecutor.[15]

(8) Exception from the imminent presentation of evidence at the main trial: in case of witness under threat this exception refers to determining whether the records on testimony given during the investigative phase may be read or used as evidence at the main trial. Possibility to read the records on testimonies given in earlier stages of the proceeding is an exception from the principle of direct presentation of evidence in the criminal proceedings, but exists in certain procedural situations when it is necessary or purposeful, which the Court shall take into account in each individual case.[16]

(9) Additional measures refer to confidentiality of personal details of the witness, testimony behind the screen, etc. So, in exceptional circumstances, where there is a justified fear that if some or all of the personal details of the witness are released it would seriously endanger the personal security of a witness or his family, and the danger would persist after the testimony is given, the Court may, either *ex officio* or upon the motion of the parties or the defense attorney, decide that the personal details of the witness shall remain confidential for such period as may be determined to be necessary, but in any event not exceeding thirty years, following upon the day the decision became final. Also, the Court may revoke this decision when there is no more need for it.[17]

Taking into account the effect of anonymous testimony to the rights of the accused, the application of witness protection measure should be balanced with the right of the accused to a fair trial. When considering the possibility of approval of the motion for anonymity of a witness, the Court shall take into account to what extent the accused has to know his identity to successfully dispute the statement of the accused.

WITNESS PROTECTION PROGRAMME

A decision of a state to establish witness protection programme should be reached through detailed analysis of factors referring to the level and type of criminality within that state, frequency of violence towards participants in the criminal proceedings, demonstrated ability and will to prosecute high profile crimes, and the ability to do something like that. In cases when that is necessary, special

15 At any stage of the proceeding the Court shall take into account the need to disclose data to which the decision refers as soon as it is possible. It shall reveal enough details so the defence could prepare for examination of a witness, at the latest in a moment a witness gives his testimony at the main trial.
16 The Court takes into account the need to ensure protection of a witness under threat by which he or his family may be exposed to a great personal danger. Also, the Court is obliged to protect endangered witness who may be exposed to significant mental pain if he appeared at the main trial.
17 Usually, the request for anonymity of a witness is submitted at the beginning of the proceedings, although there is a possibility of its submission at a later stages of the proceedings. Prior to submission of a request there are series of activities of the Police and Prosecution.

programmes like witness protection programme should be established and placed at the disposal of witnesses and collaborators of judiciary in need of protection. The main goal of those programmes should be protection of life and personal security of a witness (collaborator) of justice and persons close to him by ensuring adequate physical, psychological, social and financial protection and support.[18]

Legal norms referring to the protection of witnesses should be planned so that they are compliable and executable in practice. Model of protection of witnesses and protection programmes are somehow specific in each country and the subjects being in charge of protection are various (police, court, prosecution, the Ministry of Justice, etc.).[19]

BH is amongst the countries who need help in the sphere of witness protection by way of protection programmes, especially in relocation of witnesses. During the last few years, a number of international agreements were concluded and it was one of the basic presumptions for initiation of the first witness protection programmes in 2012 and relocation of witnesses out of BH. There were several attempts before that to start the programmes which remained only in the phase of preliminary preparations. Lack of experience, insufficient financial funds and a lots of other circumstances referring to decision making process on priorities of actions in criminal proceedings have indisputably affected such situation.

It is necessary to fulfill a whole list of assumptions prescribed mainly under the CPCBH and the Law on Witness Protection Programme of BH for one complex process including witness protection programme and their relocation within or outside BH.[20] Witness Protection Programme refers to operative and tactical, technical and other measures and actions taken by the officials of the SIPA Department for Witness Protection in cooperation with judicial and other institutions, during and after criminal proceedings, so the witness would be provided with protection of life, health and physical integrity and provide necessary support and help with the aim of enabling free and open testimony in criminal proceedings before the Court of BH.

Several phases should be completed before initiation of Witness Protection Programme, and these are: submission and consideration of a motion, interview and questionnaire, information checking process, assessment of dangers and risks, decision on entering the Witness Protection Programme and agreement with a witness. The stated phases precede the inclusion of a witness into protection programme which implies application of concluded agreement and all the elements

18 Recommendation (2005) 9 on the protection of witnesses and collaborators of justice was adopted by the Committee of Ministers of the Council of Europe in 2005, at its 924th meeting of Ministers' Deputies, Article 22.

19 Since it was formed in 2005 until the end of 2013 the Department of the SIPA for Witness Protection offered support for a total number of 7162 witnesses, 989 of which were protected witnesses who testified before Section I of the Court of BH (Bulletin of the Court of BH, No. 1 of 30 December 2013). Most numerous are the measures of physical and technical protection of a witness, psychological and social help and other kinds of help and support.

20 The new Law on Witness Protection Programme was passed in May 2014.

provided under these agreements, as well as suspension of the application of an agreement if some of conditions for cessation or interruption of the programme.

There are three important principles that must be fulfilled so the witness would enter the protection programme: voluntariness, suitability and cruciality (significance) of the testimony for the entire criminal proceedings. Protection and support to the witness shall be provided upon his consent exclusively (statement of a witness that he wishes to enter Witness Protection Programme) and, if he is suitable, undertake protection measures. A witness, as a potential candidate for entering the protection programme, after he had been presented with all the obligations he has to comply with, should state his good will to enter the protection programme. If a witness expresses his readiness to access the protection programme, after being introduced to the requirements for entering the programme, his suitability shall be checked again, i.e. his ability to adjust to the programme. It mainly refers to "maturity" of a witness, his ability of judgment and other personal characteristics and his family status. The following factors should not be neglected as well: degree of danger for security of a witness, gravity of the crime for which cooperation of a witness is required, possible danger for the community if a witness is accepted into the protection programme, and alternative methods of witness protection (without accepting a witness into protection programme). Under these conditions the protection may also be provided to other persons, if they are (in accordance with Article 83 paragraph 1 of the CPCBH) members of a witness' family or if that person is close to a witness in some other manner and he/she is under threat for his life, health and freedom in the procedure of testifying.

The Protection Programme is managed by the Commission for the Application of the Programme.[21] First, the main prosecutor of the Prosecution of BH or the president of the Court of BH submits to the Commission a substantiated motion for the application of the programme.

The initiation for filing a motion to the main prosecutor of the president of the Court of BH may be raised by: judge competent for the case, manager of the correctional institution, authorized defence attorney, prosecutor, investigative police department, witness or person close to him. The main prosecutor or the president of the Court of BH shall decide on the application within five days from the receipt of the initiative and file a motion for inclusion into the witness programme.

The president of the Commission is obliged to schedule a meeting immediately after he receives a motion, and at latest within five days, and to decide on a motion within 20 days from the date a motion was filed. The Commission shall immediately inform the main prosecutor or the president of the Court of BH about its decision. Prior the decision on inclusion into the programme, the Commission may request the appellant to amend his motion and an opinion of the Depart-

21 Hereinafter: the Commission. This Commission consists of: a judge of the Criminal Section of the Court of BH who is the president of the Commission at the same time, a prosecutor of the Prosecution of BH and the Head of the Department. The Commission is appointed by the Council of Ministers of BH upon the proposal of the Ministry of Security of BH to a five-year mandate with a possibility of reappointment.

ment containing assessment of danger threating a witness or a person close to him, psychological and health assessment of his condition, suggested measures of protection and their duration, and basic expenses necessary for implementation of protective measures.

The programme may be applied when proving one of the following crimes: against integrity of BH, against humanity and values protected under international law, terrorism, organized crimes for which the law provides a sentence of five years or more severe punishment. The decision on application, termination, continuation or conclusion of the programme is made by a Commission which is independent and makes its decisions unanimously. When it makes a Decision on application of the programme, the Commission shall authorize a Head of the Department to conclude an agreement with a witness or a person close to him on conduction of the protection programme.

The Department shall organize and conduct the programme of urgent protection,[22] conclude operative agreements and be responsible for their application. If a decision of the Department may affect the execution of detention, sentence of imprisonment or any other measure that withdraws deprivation of liberty, such decisions may be issued only after consultations with the Manager of adequate correctional institution. Termination of criminal proceedings does not mean automatic termination of measures for witness protection if danger still exists.

Witness protection is provided by measures of physical and technical protection, relocation, hiding of identity and information about ownership and change of identity.[23] The Department shall provide a witness, i.e. a person close to him, necessary economic, legal, medical, psychological and social help until the moment of his independence.[24]

Change of identity is a rarely used protection measure which is used only when a threat to life of a witness cannot be prevented by temporary moving or any other measure. This measure may consider certain change of physical characteristics of a witness. It contains of creation of a new personal profile of a witness, hiding his real identity (by issuing of new documents under new name, relocating him to the new area). Previous status of a witness (age, marital status, profession, religion etc.) is kept as much as possible in his new identity. A person with protection measures uses his changed identity only in the area to which he has been relocated.

Administrative organs, public institutions and other institutions, upon a motion of the Department and in accordance with submitted data, shall issue or temporarily change confirmations or other IDs necessary for giving or keeping of

22 Urgent measures are provisional measures of protection and support provided under the Law on Witness Protection Programme taken by the Department until the decision on application of the programme is issued, i. e. until the agreement of protection programme is signed.

23 The Head of the Department independently decides on measures of physical and technical protection and for the application of other measures he needs a consent of the Commission.

24 This help cannot be higher than the amount necessary for covering life needs and engagement in a new living environment.

hidden identity or ownership information, and these information will be in favor of persons included into the program.

Persons included into the Witness Protection Programme in legal actions may use temporary or changed identity, and when concluding legal business, having effect to third parties, previous authorization of the Department is necessary. If such a consent is not granted, a person included into the protection programme may, upon the consent of the Department, determine an attorney to conclude such legal business on behalf of him.[25]

The Department keeps record and administrates with personal and other data of witnesses, members of their families and persons close to them, who may be a subject of protection, on a prescribed forms of records,[26] with limited possibility of access. Decisions and other documents on taken measures (referring to protection of witnesses and protection programmes) are filed into classified files and are not a part of investigative file, and are kept and administered in the Department. The aforementioned documents shall not be submitted to other organs and upon a request of the Prosecution of BH and the Court of BH these files may be given for inspection only. With the aim of protection of life, freedoms and property of a witness all data and information on persons involved into protection programme, as well as the data and information about the personnel and activities of the Department, are confidential.

The new status has no influence on the claims of the third parties and the claims of the third parties towards a witness in a protection programme. In case it is necessary to secure claims of persons under protection from public services, the Department informs these services on the admission of a witness into the protection programme, publishing facts relevant for making a decision on claims, and takes measures for its realization. In another case, a person under protection informs the Department about its obligations towards third persons in a preparation phase for the start of the programme already, in the context of making assessment of financial needs.

Without financial support provided in advance in accordance with projection of necessary funds witness protection programme cannot be initiated. Sometimes in complex cases a significant financial funds are needed. Therefore, the Law on Witness Protection Programme in BH allows allocation of additional funds, but only if it is necessary for the witness protection.

A person under protection, who should be questioned within the second proceedings after receiving his new identity is entitled to submit information about his new (changed) identity. He is obliged to inform the Department about it without any delay.

25 The Department is obliged to ensure a person included into the protection programme is accessible for the purpose of performing his legal duties.

26 Title and content of the Record is prescribed in details under bylaw issued by the Head of SIPA in accordance with the Law on Witness Protection Programme and the Law on Protection of Personal Data.

CONCLUSION

There are significant differences in different states in their legal tradition and heritage, political environment, degree of development, culture, level and category of criminality. These differences also indicate the type and degree of witness protection a country is able to provide. In most of cases, witness protection is closely linked with simple police measures as temporary relocation of a witness to the safe house or providing of psychological support. In addition to that, the need for protected witnesses mostly appears in cases of corruption and organized crime, and in Bosnia and Herzegovina in cases of war crimes.

Bosnia and Herzegovina has established a legal framework dealing with the issue of witness protection and prescribing procedures for determining and implementing of protective measures, which is partly coordinated with the standards of developed countries, and in relation to the Law on Protection of Threatened and Endangered Witnesses it relies on provisions and case law of the ICTY, which has a developed system of support and protection of witnesses. Previous case-law and analysis of processed crimes, in which appear witnesses being granted protective measures, indicate a number of problems. Lack of experience, knowledge and skills can be compensated by trainings, exchange of experiences, study visits, workshops and other forms of trainings. Bosnia and Herzegovina will have to have a significant number of initiated investigations in cases of corruption and organized crime where a key factor will be functioning of the witness protection programme to be admitted into European Union.

REFERENCES

1. Council of Europe, (2006). *Protecting witnesses of serious crime*. Strazbur: Council of Europe Publishing.
2. Državna agencija za istrage i zaštitu BiH (2008). *Informativni vodič za svjedoka kao kandidata za Program zaštite svjedoka u BiH*. Sarajevo.
3. Gluščić, S., Kralj, T. (2003). *The Law on protection of witnesses, text of the Law with notes and links*. Zagreb: Narodne novine, 35.
4. Kiley, K.W., Maggio, T.M., Murphy, M.B. (1984). *The witness protection program: Investigating the right to companionship, due process, and preemption*. Notre Dame Law Review, 59.
5. Montanino. F. (1987). *Unintended victims of organized crime witness protection*. Criminal Justice police review, vol. 2, No 4.
6. OSCE, (2010). *Zaštita svjedoka u predmetima ratnih zločina u Bosni i Hercegovini: Prepreke preporuke godinu dana od usvajanja Državne strategije za rad na predmetima ranih zločina*. Sarajevo.
7. Susino C. N., Mier J., (2009.) *Pregled zakonodavstva, Izvještaj o analizama nedostataka, sa prelaznim preporukama za harmonizaciju zaštite svjedoka u regionu zapadnog Balkana*. Evropska komisija, IPA Regionalni program.

8. United nations, (2005). *Office on drugs and crime, Witness protection in the justice system*. Vienna.
9. USDOJ/ICITAP, (2008). *Priručnik i komentari za poslovnik o primjeni mjera za zaštitu svjedoka za sudove u Republici Srpskoj* (pravosudje.ba/vstv/faces/pdfservlet?piddoc=2 2 491)

Laws

10. Criminal Procedure Code of BH ("Official Gazette of BH", Nos. 3/03, 32/03, 36/03, 26/04, 63/04, 13/05, 48/05,46/06, 76/o6, 29/07, 32/07, 53/07, 76/07, 15/08, 58/08, 12/09, 16/09 and 93/09);
11. Criminal Code of BH („Official Gazette of BH", Nos. 3/03, 32/03, 37/03, 54/04, 61/04, 30/05, 53/06, 55/06, 32/07, 8/10, 47/14, 22/15 and 40/15);
12. The Law on witness protection programme of BH („Official Gazette of BH" No. 29/04);
13. The Law on witness protection programme of BH („Official Gazette of BH" No. 36/14);
14. The Law on protection of threatened and endangered witnesses of BH („Official Gazette of BH", Nos. 3/03, 21/03, 61/04, 55/05);
15. The Law on protection of witnesses in criminal proceedgins of the Republika Srpska („Official Gazette of the Republika Srpska", No. 48/03);
16. The Law on the protection of threatened and endangered witnesses of the Federation of BH („Official Gazette of the Federation of BH", No. 36/03);
17. The Law on protection of threatened and endangered witnesses of Brčko District of BH („Official Gazette of Brčko District of BH", No. 10/03, 8/07 and 19/07);
18. The Law on the Court of BH – Consolidated text („Official Gazette of BH", No. 49/09);
19. The Law on Prosecution of BH – Consolidated text („Official Gazette of BH", No. 49/09);
20. The Law on the State Investigation and Protection Agency („Official Gazette of BH", No. 27/04, 63/04 and 35/05);
21. The Law on freedom of access to information of BH („Official Gazette of BH", No. 28/00)

Internet adresses

- *www. registrarbih.gov.ba; www.sipa.gov.ba; www.sudbih.gov.ba; www.tuzilastvobih.gov.ba*
- *www.icty.org*
- *europa.ba/news.aspx?newsid=57698lang=bs*
- *www.setimes.com*
- *www.vijeceministara.gov.ba*
- *www.granpol.gov.ba*
- *www.minoritycentre.org./sites/default/files/statut-mksj.pdf.*
- *www.pravosudje.ba/vstv/faces/docserviet?p_id*

ЗНАЧАЈ УВИЂАЈА У КРИВИЧНОМ ПОСТУПКУ

Др Вељко Делибашић
адвокат, Београд

Апстракт: Након уводног дела у раду се указује на постојеће дефиниције увиђаја, а затим се објашњава предузимање те доказне радње. При томе се посебна пажња посвећује органу поступка који предузима увиђај, уз полемику о ситуацији када увиђај изврши неовлашћени орган, с осврtом на претходно законско решење, по ком су органи унутрашњих послова могли да врше увиђај само за кривична дела за која је запрећена казна затвора до пет година, односно, нешто касније за кривична дела за која је запрећена казна затвора до десет година. У овом делу се прецизира и улога стручних лица чију помоћ може затражити орган поступка који врши увиђај, као и вештака, при чему се прави разлика између увиђаја и вештачења. Овом питању се поклања пажња и у следећем делу који се односи на увиђај лица. Имајући у виду да орган поступка може извршити увиђај окривљеног, у овом делу рада се указује и на његово право да не пружа доказе против себе. Следећи део рада се односи на увиђај ствари уз посебан осврт на увиђај леша и преглед садржаја мобилних телефона, што судска пракса подводи под појам увиђаја на покретној ствари. Имајући у виду да законодавац одређује да је свако дужан да органу поступка омогући приступ стварима и пружи потребна обавештења, у раду се упозорава да се под појмом „свако“ не може подразумевати окривљени, као и да лица која су искључена или ослобођена дужности сведочења не морају пружати „потребна обавештења“. Затим се у раду обрађује питање које се односи на увиђај места, с посебним осврtом на могућност задржавања лица затечених на месту увиђаја. Последњи део рада су закључна разматрања у којима се указује на значај увиђаја у кривичном поступку и потребу да се ова доказна радња примењује брзо и квалитетно од стране овлашћеног органа, чиме полиција и правосудни органи дају свој допринос у остварењу слободе и безбедности свих грађана у правној држави.

Кључне речи: увиђај, лице места, вештачење, доказна радња, орган поступка.

УВОД

Доказна вредност увиђаја као доказне радње, без обзира на то који орган и у којој фази поступка га предузима, велика је. Врло често, у пракси, од начина на који се врши увиђај зависиће и каснији исход кривичног поступка, односно да ли ће се открити извршилац и саучесници и обезбедити довољно доказа за успешно вођење и окончање кривичног поступка. Из тог разлога је неопходно да увиђај изврши овлашћени орган на законом прописан начин уз употребу свих расположивих средстава и применом правила криминалистике и кривичнопроцесног права. Правила која установљавају криминалистичка тактика, техника и методика, а која се односе на увиђај, омогућавају да се пронађу и фиксирају сви потребни подаци и трагови за квалитетно вођење кривичног поступка. Међутим, уколико се том приликом не поштују одредбе Законика о кривичном поступку, постоји реална опасност да се током увиђаја, уместо проналажења и фиксирања трагова, постигне сасвим супротан ефекат, односно да буду уништени докази. Наиме, уколико би, на пример, увиђај урадио неовлашћени орган, или ако се не би сачинио записник о увиђају у форми коју прописује Законик о кривичном поступку, сви резултати таквог увиђаја били би апсолутно неупотребљиви за даљи ток кривичног поступка, а самим тим, докази који су пронађени били би практично уништени јер не би могли да се користе у кривичном поступку. Зато је приликом увиђаја потребно подједнако водити рачуна о правилима криминалистике и кривичнопроцесног права.

Увиђај је динамична доказна радња за чије спровођење се не могу успоставити стриктна правила јер би таквим правилима практично била сужена могућност постизања корисних ефеката који се могу остварити вршењем увиђаја. Начин вршења и резултати увиђаја зависе од конкретног догађаја поводом којег се врши увиђај, предмета на коме се врши увиђај као и од стручности лица које предузима ову доказну радњу и техничких средстава којима располаже. Имајући у виду чињеницу да су ово променљиве категорије, неопходно је стално стручно усавршавање органа поступка који врши увиђај, коришћење свих научних достигнућа која се односе на ову област, како правних тако и природних наука, и сарадња са стручним лицима и вештацима који могу присуствовати увиђају. Због значаја увиђаја за остваривање циља кривичног поступка, односно доприноса који увиђај даје да нико невин не буде осуђен (откривање фингираних кривичних дела), а да се учинилац кривичног дела открије и да му се изрекне кривична санкција под условима које прописује кривични закон, на основу законитог и правично спроведеног поступка, неопходно је стално проучавање одредаба закона које се односе на увиђај.

ПРЕДУЗИМАЊЕ УВИЂАЈА

Увиђај представља систем разноврсних криминалистичких радњи, којима се на основу одредби Законика о кривичном поступку опажају све битне околности наступелог догађаја, проналазе и у складу са криминалистичко-техничким правилима стручно обрађују трагови и предмети кривичног дела, уз мисаону реконструкцију кривичног догађаја, а у циљу прикупљања и регистровања (кроз записнике и његове криминалистичке прилоге – скице, фотографије, видео-снимке итд.) свих релевантних информација, ради разјашњења кривичног дела и прикупљања свих доступних доказа.[1] Он се предузима када је за утврђивање или разјашњење неке чињенице у поступку потребно непосредно опажање органа поступка (члан 133, став 1). На овај начин одређен је материјални услов, или процесно-правни основ за обављање увиђаја. Практично, оваква формулација упућује на одређену процену надлежног органа да у конкретној ситуацији треба предузети увиђај, јер се на тај начин може доћи до значајних информација. Фактичко је питање када постоји потреба за непосредним опажањем у кривичном поступку. То ће пре свега бити случај када се може очекивати проналажење трагова и предмета кривичног дела на месту догађаја, али и иначе када се процени да је потребно остварити увид конкретног места догађаја или, у оквиру њега, предмета и лица. Криминалистичка наука је јединствена у ставу да приликом процењивања потребе да се обави увиђај треба увек имати екстензивнији приступ, јер је мања штета од вршења увиђаја у неком случају када он није неопходан, него од пропуштања да се он предузме у ситуацији када је то потребно.[2]

Не може се сасвим прецизно одредити поводом којих кривичних дела ће се вршити увиђај, јер је то ствар рационалне оперативне процене. Међу криминалистима постоји схватање да су то, најчешће, крвни деликти, саобраћајни деликти, провалне крађе, пљевине и сумњиви пожари, разбојништва и разбојничке крађе, саботаже, диверзије, тешко угрожавање ваздушног, железничког или поморског саобраћаја. Међутим, овај доста сужени оквир у којем се увиђај предузима није у складу са доприносом који увиђај може пружити у проналажењу, обезбеђењу и коришћењу материјалних доказа (предмета и трагова) и код знатног броја других кривичних дела (на пример, силовања). Значи, увиђај треба предузети увек када се претпоставља да ће се самим непосредним опажањем и другим радњама у оквиру увиђаја открити и криминалистички расветлити чињенице и околности важне за кривични поступак. Чињенице које увиђајем треба установити на месту криминалног догађаја јесу разноврсне и зависе од конкретног случаја. Уопште, сврха увиђаја је: а) да се утврди да ли конкретан догађај предста-

1 Шкулић М., *Увиђај и криминалистичке верзије – верзије и увиђај у кривичном поступку*, Београд, 1998, стр. 53.

2 Алексић Ж., Шкулић М., *Криминалистика*, Београд, 2004, стр. 59.

вља кривично дело за које се гони по службеној дужности; б) да се утврде битни елементи кривичног дела, место, време, начин, средства извршења, мотив и друго; в) да се утврде индиције на основу којих ће се даљим радом идентификовати и пронаћи извршилац и евентуални саучесници; г) да се открију, обезбеде, фиксирају и протумаче сви трагови и предмети који се нађу на лицу места у циљу прикупљања материјалних доказа за успешно вођење кривичног поступка или, посредно, личних доказа; д) да се утврди идентитет жртве, висина и значај последице по оштећеног, евентуални допринос жртве кривичном делу (виктимолошки фактор), као и да ли је у питању фингирање кривичног дела; ђ) да се провере већ прикупљени докази у кривичном поступку.[3]

Треба имати у виду да се инсистирањем на непосредном опажању чињеница занемарује област латентних трагова и микрочестица које не могу бити предмет непосредног чулног опажања. Њих је уз помоћ одговарајућих инструмената, супстанци и поступака могуће превести у свет опазивог, односно фиксирати их, сачувати и физички издвојити са лица места.[4] Зато законски термин „непосредно опажање“ не би требало буквално схватити, већ се том термину мора дати шири смисао. Ипак, евидентно је да је, некада преовлађујуће, становиште о опажању и констатовању чињеница важних за кривични поступак као суштини увиђаја присутно и данас у ставовима појединих теоретичара. На жалост, овакав приступ суштини увиђаја често бива претоčен у законске норме и, као такав, егзистира као руководећи принцип и дефиниција довољне мере ангажовања увиђајних органа. Пракса ових органа, формирана у поменутим околностима, неизбежно резултира губитком мноштва криминалистички и кривичноправно релевантних информација, посебно оних које су у предметима, траговима и околностима кривичног догађаја садржане у формама које је немогуће опазити без коришћења адекватних инструменталних техника и помагала, односно оних које су у таквим облицима и међусобним односима да се на месту увиђаја морају свестрано истражити и тек потом констатовати. Како је природа увиђаја нешто више од непосредног чулног опажања, његово предузимање подразумева опажање, али и изазивање, анализирање, селекцију, фиксирање, конзервацију и изузимање релевантних предмета и трагова кривичног догађаја – кривичног дела. Наведени поступци подразумевају и утврђивање и анализу других околности релевантних у конкретном случају, као што су, на пример, временске прилике, стање коловоза, видљивост и слично.[5]

Увиђај се теоријски дели на три врсте: а) увиђај над одређеним местом, где посебан значај има место извршења кривичног дела, као и шире схваће-

3 Кривокапић В., *Криминалистичка тактика*, Београд, 1987, стр. 277–278.
4 Жарковић М., Бјеловук И., Кесић Т., *Криминалистичко поступање на месту догађаја и кредибилитет научних доказа*, Београд, 2012, стр. 60.
5 Жарковић М., *Кривичнопроцесни и криминалистички аспекти увиђаја на месту догађаја*, Београд, 2005, стр. 205.

но место догађаја; б) увиђај над одређеним лицем; и в) увиђај над одређеним предметом. Ова подела, мада је прихваћена и у нашем Законику о кривичном поступку, често нема практичног значаја, јер се тако дефинисани различити увиђаји могу међусобно преплитати, што је посебно случај када се обавља увиђај места догађаја.[6] Дакле, према законском решењу, предмет увиђаја може бити лице, ствар или место (члан 133, став 2).

Сматра се (у криминалистичком смислу) да увиђај има три основне фазе, које се не морају увек спроводити по унапред задатом редоследу, већ зависно од ситуације и особености места догађаја (на пример, да ли је место на отвореном или затвореном простору или комбиновано – на отвореном и затвореном простору, величина места догађаја итд.), те фазе, односно стадијуми увиђаја, могу се комбиновати и изводити по сегментима. Три основне фазе увиђаја су: 1) вербално информативна фаза, за коју је карактеристично да се увиђајни орган, било од полицајаца који обезбеђују место догађаја, било од присутних лица, детаљно информише о карактеристикама места догађаја, њиховим сазнањима да ли је неко нешто дирао на том месту, остављао трагове и слично; 2) статичка фаза, када се ништа не дира и не помера на месту догађаја, већ се, с једне стране, остварује потребан увид у њега, уочава присуство трагова и предмета, док се, с друге стране, врши фотографисање, односно видео-снимање места догађаја, или се праве потребне скице; у тој фази се, када је то потребно, може ангажовати и службени пас, ради потраге за траговима мириса; 3) динамичка фаза, за коју је карактеристично да се узимају трагови и предмети кривичног дела, по потреби обављају вештачења на месту догађаја (ситуациона вештачења), активно трага за другим предметима дела, на пример, врши ископавање у башти ради откривања закопаног оружја и слично. Док је за статичку фазу типично да се она у метафоричком смислу врши „с рукама у џеповима“, јер се ништа на месту догађаја не дира, посебно како се не би контаминирали присутни трагови или оставили сопствени трагови, за динамичку фазу је карактеристично супротно – цело место догађаја се систематски прегледа и скоро све се помера и контролише, тако да место догађаја након те фазе потпуно губи своју аутентичност, због чега ни фотографисање у њој нема сврхе, осим ради документовања начина спровођења увиђаја.[7]

У доказном смислу је далеко најважнији увиђај који се предузима у предистражном поступку, тј. одмах по сазнању да постоји потреба за његовим спровођењем. У питању је хитна радња, јер проток времена увек отежава прикупљање трагова и предмета кривичног дела, с обзиром на то да као изразито деструктивни доказни фактори у овом случају могу деловати одређене временске прилике (киша, снег, јак ветар итд.), деловање самог учиниоца кривичног дела, понашање радозналих грађана на месту догађаја

6 Шкулић М., *Коментар Законика о кривичном поступку*, Београд, 2007, стр. 431.
7 *bid*., стр. 431–432.

итд.[8] Разноврсност догађаја, променљивост тока извршења, мноштво различитих узрока и последица, могућност употребе различитих средстава и начина извршења, представљају факторе који онемогућавају стварање сталних, непроменљивих и крутих правила вршења увиђаја, поводом различитих кривичних дела (догађаја): убиства, пожара, саобраћајних незгода, силовања, разбојништва, провалних крађа итд. Увиђаји који се врше поводом разноврсних дела (која се разликују не само по врсти, већ и по конкретним околностима), међусобно се знатно разликују услед деловања многих чинилаца, међу којима се издвајају: место извршења дела (његова локализација, отворен или затворен простор, просторија, водено пространство, подводни простор, рудник, итд.), обим, величина места које треба подвргнути увиђају, предмет увиђаја (место, процес, појава, тело живе особе, ствар, леш, итд.), врста насталог догађаја (убиство, пожар, разбојништво, саобраћајна незгода, провална крађа, итд.), начин извршења, врста трагова нађених на месту догађаја, правна квалификација ситуације утврђене на месту догађаја (кривично дело, прекршај, незгода, задес, случај, итд.), доба дана или ноћи, атмосферске прилике, климатски услови, видљивост, конфигурација терена, итд. Сви ти чиниоци утичу на потребу да се општа криминалистичка правила за спровођење увиђаја допуне и посебним упутствима криминалистичке методике за вршење увиђаја поводом одређених врста кривичних дела, уз даљу конкретизацију с обзиром на сасвим особене карактеристике догађаја који је повод за вршење увиђаја. Општа криминалистичка правила (општа упутства или генералне инструкције) за вршење увиђаја односе се на: 1) организацију увиђајних органа – превентивно-припремне активности; 2) општа правила употребе техничких средстава и метода; 3) општа криминалистичко-тактичка правила за спровођење увиђаја.[9]

ОРГАН ПОСТУПКА КОЈИ ПРЕДУЗИМА УВИЂАЈ

У зависности од фазе поступка увиђај може вршити полиција, јавни тужилац или суд. У току предистражног поступка за увиђај је примарно надлежан јавни тужилац, који руководи предистражним поступком, а полиција може сама обавити увиђај ако јавни тужилац није у могућности да одмах изађе на место догађаја. Најбоље решење у пракси би било да увиђај заједно врше јавни тужилац и полиција, тј. да јавни тужилац руководи увиђајем у сарадњи са полицијом пружа адекватну стручну помоћ.[10] О предузетом увиђају, уколико није учествовао јавни тужилац, полиција је дужна да без одлагања обавести јавног тужиоца (члан 287, став 1). Иако је у предистражном поступку за увиђај примарно надлежан јавни тужилац, у пракси, по

8 *Ibid.*, стр. 430.
9 Алексић Ж., Шкулић М., *op. cit.*, стр. 60–61.
10 Милошевић М., Кесић Т., Бошковић А., *Полиција у кривичном поступку*, Београд, 2016, стр. 126.

правилу, увиђај врши полиција, јер су догађаји у вези с којима је потребно предузети увиђај бројни, а број јавних тужилаца је ограничен. Такође, чест је и случај да се више таквих догађаја одигра истовремено или у краћим временским интервалима, на подручју које покрива једно тужилаштво, односно један дежурни јавни тужилац.[11] Због тога је овакво законско решење добро и њиме се у пракси избегавају проблеми са увиђајима које је вршио неовлашћени орган. Наиме, према Законику о кривичном поступку из 2001, увиђај је вршио истражни судија, а орган унутрашњих послова је могао да предузме увиђај за дела за која је запрећена казна затвора до пет година, односно каснијим изменама – за дела за која је запрећена казна затвора до десет година. Пошто је непосредно након догађаја, када треба предузети увиђај, често готово немогуће са сигурношћу утврдити о ком кривичном делу се ради, број истражних судија је недовољан, у пракси се дешавало да орган унутрашњих послова изврши увиђај за кривична дела за која није био надлежан. Самим тим, сви докази до којих се том приликом дошло били су неупотребљиви јер нису били прикупљени у складу са Законником о кривичном поступку. На пример, непосредно након догађаја тешко је одмах утврдити да ли је реч о тешком делу против безбедности јавног саобраћаја из члана 297, став 4 (нехатно дело), за које је запрећена казна затвора од једне до осам година, или о кривичном делу из члана 297, став 2 (умишљајно дело), за које је запрећена казна затвора од две до дванаест година, а у другом случају је за увиђај надлежан искључиво истражни судија. Уз то, треба рећи да су истражне судије, понекад, сасвим неосновано препуштали органу унутрашњих послова да врши увиђај и када се очигледно радило о кривичним делима за која је запрећена казна затвора знатно преко десет година (на пример, за тешко убиство),[12] чиме су практично уништени сви докази који су пронађени приликом увиђаја, односно сама доказна радња постала је неупотребљива у даљем току поступка јер је предузета од неовлашћеног органа. Садашње законско решење, по коме је полиција овлашћена да предузме увиђај за сва кривична дела без ограничења, далеко је боље и отклања наведене проблеме.

У току истраге, увиђај спада у примарну надлежност јавног тужиоца, с тим да он може поверити полицији извршење појединих доказних радњи, па и увиђаја, у складу са одредбама Законика о кривичном поступку (члан 299, став 4). На главном претресу увиђај спада у надлежност претресног већа, а ако ту радњу треба предузети ван главног претреса, онда ће је, по овлашћењу већа, спровести председник већа или судија члан већа (члан 404, став 2). Највећи број увиђаја се врши у току предистражног поступка, затим у фази истраге, а у осталим фазама поступка увиђај је изузетак.

11 Жарковић М., *op. cit.*, стр. 45.

12 Видети предмет Вишег суда у Београду К број 393/13.

Увиђају могу присуствовати оштећени, окривљени, његов бранилац и стручни саветник, и то како истражном (члан 300, став 3), тако и расправном увиђају (члан 404, став 3).[13] Ипак, треба имати у виду да се у предистражном поступку врло често не зна ко је окривљени, па није ни могуће позвати окривљеног и његовог браниоца, односно, онда када се и зна ко је окривљени (затечен је на лицу места, на пример, код кривичних дела против безбедности јавног саобраћаја) не постоји могућност да бранилац одмах дође на лице места, тако да се у пракси у предистражном поступку увиђај по правилу врши без присуства окривљеног и браниоца.

УЛОГА СТРУЧНОГ ЛИЦА И ВЕШТАКА НА УВИЂАЈУ

Приликом предузимања увиђаја орган поступка ће по правилу затражити помоћ стручног лица форензичке, саобраћајне, медицинске или друге струке, које ће, по потреби, предузимати и проналажење, обезбеђивање или описивање трагова, извршити потребна мерења и снимања, сачинити скице, узети потребне узорке ради анализе или прикупити друге податке (члан 133, став 3). При томе стручно лице само помаже органу поступка да квалитетно обави увиђај, док орган поступка непосредно опажа чињенице и записнички их констатује.[14] Мада се у Законику о кривичном поступку увиђај практично дефинише као непосредно (чулно) опажање, он је и много више од тога, тако да орган који спроводи увиђај, по правилу уз помоћ стручних лица, заиста непосредно опажа, и тако утврђује важне чињенице, али истовремено ствара и мање-више комплетну слику о догађају поводом кога се увиђај врши, односно настоји да мисаоно реконструише кривично дело, његов ток, улоге учиниоца, пасивног субјекта, могућих очевидаца итд. Та мисаона активност се своди на формулисање одређених верзија кривичног дела и његових основних елемената, попут начина извршења, средства извршења, мотива, броја учесника у догађају итд. На основу тога се потом планира предузимање других кривичнопроцесних и криминалистичких радњи.[15]

Посебно је важно имати на уму да разноликост и динамичност форензичке науке, откриће и стално унапређење могућности и поузданости метода заснованих на анализи ДНК, као и увођење нових и унапређење постојећих техника проналажења, изазивања, фиксирања, архивирања и претраживања трагова папиларних линија, чине улогу стручних лица, а посебно криминалистичких техничара, у спровођењу криминалистичке обраде и увиђаја све значајнијом. С тим у вези, препоруку Интерпола упућену држа-

13 Матијашевић-Обрадовић Ј., *Кривично процесно право, општи део*, Нови Сад, 2016, стр. 376.
14 *Ibid.*
15 Шкулић М., *Кривично процесно право*, Београд, 2014, стр. 232.

вама чланицама, да преиспитају стратегију обављања увиђаја у светлу нових искустава која произилазе из коришћења материјала за ДНК профилирање, да организују тренинге за све субјекте који раде на обезбеђењу ДНК доказа и да изврше акредитацију оних полазника који су испунили услове за рад са њима, с обзиром на аргументацију којом је поткрепљена, треба прихватити као обавезу.[16]

На увиђај се може позвати и вештак ако би његово присуство било од користи за давање налаза и мишљења (члан 133, став 4). Наиме, орган поступка приликом спровођења увиђаја може да дође до неких трагова или материјала које треба вештачити. Ако орган поступка пре или током спровођења увиђаја процени да би присуство вештака било од користи за давање налаза и мишљења, позваће вештака одговарајуће струке. У том случају вештак има право да предложи да се разјасне одређене околности (члан 120, став 4). Присуство вештака не одузима увиђају карактер самосталне доказне радње, јер вештак након спроведеног увиђаја обавља вештачење и подноси органу поступка налаз и мишљење.[17]

С тим у вези, у процесној теорији постоји одређено неслагање око улоге вештака на увиђају. Према једном мишљењу, вештак не присуствује увиђају да би, попут стручног лица, помагао увиђајном органу у спровођењу те доказне радње, већ да би добио потребне податке за давање свог налаза и мишљења. На другој страни, постоји схватање да стручно лице и вештак присуствују увиђају да би на захтев судије и странака објаснили запажене појаве и предмете, указали на мере и методе које треба применити да се пронађе и сачува оно што ће бити значајно за даљи поступак, а нарочито за вештачење. Неспорно је да се задатак стручног лица исцрпљује у предузимању одређених радњи или разјашњењу постављених питања, док се од вештака првенствено очекује да на основу прикупљених података дâ налаз и мишљење. Међутим, тешко је замислити да увиђајни орган, или неко од лица која имају право да присуствују увиђају, не може да, зависно од околности конкретног случаја, постави присутном вештаку одређена питања у вези са предузимањем увиђаја. На то изричито упућује члан 300, став 8 Законика о кривичном поступку, који предвиђа да лица која присуствују доказним радњама могу предложити јавном тужиоцу да ради разјашњења ствари постави одређена питања осумњиченом, сведоку или вештаку, а по дозволи јавног тужиоца могу постављати питања и непосредно. Такође, може се закључити да вештак активно присуствује увиђају, јер има право да приликом увиђаја предложи да се разјасне поједине околности (члан 120, став 4).[18]

16 Жарковић М., *op. cit.*, стр. 206.
17 Илић П. Г. и др., *Коментар Законика о кривичном поступку*, Београд, 2012, стр. 340.
18 Жарковић М., Бјеловук И., Кесић Т., *op. cit.*, стр. 95–96.

УВИЂАЈ ЛИЦА

Када је реч о увиђају лица, разликују се две врсте таквог увиђаја: 1) увиђај окривљеног и 2) увиђај других лица. Увиђај окривљеног предузеће се и без његовог пристанка ако је потребно да се утврде чињенице важне за поступак (члан 134, став 1). Иако законска одредба говори само о утврђивању, а не и о разјашњењу чињеница, увиђај над окривљеним би, сагласно члану 133, став 1, био могућ и у случају потребе за разјашњењем неке чињенице у поступку. Под појмом чињенице важне за поступак требало би разумети одлучне чињенице, чињенице-индиције и помоћне чињенице. Важно је истаћи да се, у ситуацији када се увиђај предузима без пристанка окривљеног, не повређује његово право да не износи доказе против себе.

Увиђај других лица може се без њиховог пристанка предузети само ако се мора утврдити да ли се на њиховом телу налази одређени траг или последица кривичног дела (члан 134, став 2). Том приликом мора се посебно обазриво поступати према жртви кривичног дела. Лице над којим се врши увиђај треба информисати о разлозима због којих се предузима та радња, начину на који се обавља и њеном значају.[19] У теорији постоји несагласност у вези са могућношћу да се над лицима ослобођених дужности сведочења обави увиђај. Присталице првог схватања истичу да за трећа лица аналогно важе исти прописи као и за сведоке, што значи да лица која се не могу принудити да сведоче, не могу бити принуђена ни да се над њима обави увиђај. Према другом, исправном становишту, лица ослобођена дужности сведочења нису ослобођена дужности да дозволе вршење увиђаја над њиховом личношћу, по општим прописима.[20] Друго мишљење се показује као прихватљивије тим пре ако се има у виду да се и над окривљеним може вршити увиђај, а да се тиме не повређује његово право да не износи доказе против себе.

Ако су испуњени услови из члана 141 Законика о кривичном поступку, од окривљених и других лица могу се узети узорци ради анализе (члан 134, став 3). У питању је узимање узорака биолошког порекла (члан 141) и узимање узорака за форензичко-генетичку анализу (члан 142). Ту спада могућност узимања отисака папиларних линија и делова тела, букалног бриса и личних података, састављање личног описа и прављење фотографије (форензичка регистрација осумњиченог).[21] Претпоставка за то јесте да су испуњени законски услови под којима је, и без пристанка окривљеног или другог лица, могуће узети узорак ради анализе, осим ако би наступила штета по његово здравље. Новину у Законику о кривичном поступку из 2011. представља могућност да се од окривљеног, оштећеног, сведока или другог лица узме узорак гласа или рукописа, с тим да постоји могућност да се, позивањем на одређени законски разлог, одбије давање узорка. Када је у

19 Симеуновић-Патић Б., Кесић Т., *Криминалистичка виктимологија*, Београд, 2016, стр. 214.
20 Жарковић М., Бјеловук И., Кесић Т., *op. cit.*, стр. 96–97.
21 Симеуновић-Патић Б., Кесић Т., *Криминалистичка виктимологија*, Београд, 2016, стр. 214.

питању окривљени, реч је о његовом праву да не пружа доказе против себе (члан 68, став 1, тачка 2). Међутим, пошто се то право не односи на податке који постоје независно од воље окривљеног, за узимање узорака биолошког порекла и узорака за форензичко-генетичку анализу није потребан његов пристанак (ЕСЉП, *Saunders против Уједињеног краљевства*, 19187/91 од 17. децембра 1996).[22]

У случају да орган поступка врши телесни преглед лица да би се утврдиле или разјасниле неке чињенице у поступку, ради се о увиђају, док телесни преглед лица за који је потребно стручно знање којим не располаже орган поступка представља вештачење.[23]

УВИЂАЈ СТВАРИ

Увиђај се предузима над покретним и непокретним стварима окривљеног или других лица. Ако постоји сумња да је смрт одређеног лица непосредна или посредна последица кривичног дела, или је у тренутку смрти лице било лишено слободе, или је непознат идентитет леша, предузима се увиђај леша (члан 135, став 1). Имајући у виду чињеницу да се у том случају (прописани су исти услови) предузима и вештачење леша (члан 129, став 1), треба правити разлику између ове две доказне радње, јер увиђај предузима орган поступка док вештачење леша, односно преглед и обдукцију леша, по наредби јавног тужиоца или суда, врши лекар специјалиста за судску медицину. При томе орган поступка врши преглед леша да би се утврдиле или разјасниле неке чињенице у поступку, док је за вештачење леша потребно стручно знање којим не располаже орган поступка, тако да се практично у том случају предузимају две доказне радње: увиђај ствари (леша) и вештачење леша (преглед и обдукција леша).

Иначе, у грађанскоправном смислу ствар (*res*) јесте део материјалне природе који се налази у људској власти и на којој постоји право својине или неко друго стварно право. Покретне ствари су оне које се могу премештати с једног места на друго без оштећења њихове суштине, док су непокретне ствари оне које се не могу премештати с једног места на друго без оштећења њихове суштине.[24]

Иако законик прописује да је свако дужан да органу поступка омогући приступ стварима и пружи потребна обавештења (члан 135, став 2), треба рећи да се та дужност не односи на окривљеног, као ни на лица која су искључена или ослобођена од дужности сведочења. Наиме, не може се никада установити дужност за окривљеног да било шта објашњава, односно да пружа било каква обавештења, јер он има апсолутно право да ништа

22 Илић П. Г. и др., *op. cit.*, стр. 341–342.
23 *Ibid.*, стр. 341.
24 Станковић О., Орлић М., *Стварно право*, Београд, 1999, стр. 6, 23–24.

не изјави, као и да ускрати одговор на поједино питање и слободно изнесе своју одбрану ако то жели (члан 68, став 1, тачка 2). Такође, имајући у виду разлог и основ због којег је законодавац нека лица искључио или ослободио од сведочења (чл. 93 и 94), од њих се не може захтевати да пруже било каква обавештења све док се не стекну (ако се уопште стекну) услови да се они испитају као сведоци. Уз све то, законик и експлицитно, код доказне радње привременог одузимања предмета (чл. 147–148), ослобађа од дужности предаје предмета окривљеног и поједина лица која су искључена од дужности сведочења (члан 149).

Приликом увиђаја ствари, под условима из члана 147, покретне ствари се могу привремено одузети. Ако је ради предузимања увиђаја потребно ући у зграде, станове и друге просторије, примењују се одредбе члана 155 и члана 158, став 1, тачка 1 Законика о кривичном поступку.

УВИЂАЈ МЕСТА

Гледано са криминалистичког и кривичнопроцесног аспекта, утврђивање места кривичног догађаја је од великог значаја из више разлога: на том месту се могу пронаћи предмети и трагови извршења, односно затећи или пронаћи лица која су у вези са догађајем (оштећени, жртва, очевидац и учинилац); оно представља просторни оквир предузимања низа криминалистичко-тактичких и криминалистичко-техничких мера и радњи (обезбеђење лица места, прикупљање обавештења од грађана, увиђај, реконструкција догађаја, вештачење, ограничење слободе кретања, претресање, легитимисање, осматрање, заседа итд.); резултати добијени криминалистичком обрадом лица места су драгоцени и могу се користити као индиције при постављању верзија или као докази у кривичном поступку, при чему место извршења може да представља саставни део МОС-а учиниоца; предузимање мера и радњи ради провере алибија окривљеног губи смисао уколико место извршења није поуздано утврђено, итд.[25] Израз „место догађаја“ или „лице места“ се, пре свега, користи у криминалистичком смислу и тај локалитет је знатно шири од места извршења кривичног дела у кривичноправном смислу, односно места на коме је кривично дело учињено у смислу примарног правила о месној надлежности кривичног суда (*forum loci delicti comisi*), јер обухвата како то место (место извршења), тако и свако друго место на коме се могу пронаћи трагови (где спадају и они који су голим оком невидљиви – микротрагови) и предмети кривичног дела.[26] Зато се увиђај места предузима на месту кривичног дела или другом месту на којем се налазе предмети или трагови кривичног дела (члан 136, став 1).

25 Жарковић М., Бјеловук И., Кесић Т., *Криминалистичко поступање на месту догађаја и кредибилитет научних доказа*, Београд, 2012, стр. 16.
26 Шкулић М., *Коментар Законика о кривичном поступку*, Београд, 2007, стр. 430.

С обзиром на чињеницу да увиђај спада у тзв. хитне радње, јер се предузима што је брже могуће по сазнању за извршено кривично дело, односно одређени догађај који је могућа последица неког кривичног дела, највећи број увиђаја на месту догађаја се обави у предистражном поступку, а релативно ретко се спроводи у каснијим фазама кривичног поступка.[27] Неопходност да се одмах предузме увиђај настаје, по правилу, у ситуацијама у којима би услед протека времена или деловања других реметилачких фактора могло доћи до знатних и битних промена на месту догађаја или другим предметима увиђаја, или су пак у питању догађаји који су се одиграли на јавном и прометном месту које је потребно што пре деблокирати и вратити га у стање вршења уобичајене функције.[28]

Орган поступка може задржати лице затечено на месту увиђаја под условима предвиђеним у члану 290 Законика о кривичном поступку (члан 136, став 2). Иако постоји сличност између овлашћења из члана 136, став 2, и члана 290, треба правити разлику. Овлашћење из члана 290 припада полицији у предистражном поступку, односи се на лица затечена на месту извршења кривичног дела и примењује се према лицима за која се процени да би могла да дају податке важне за поступак. *Ratio legis* њиховог задржавања јесте вероватноћа да се њихово испитивање касније не би могло извршити или би било скопчано са знатним одуговлачењем или другим тешкоћама. С друге стране, овлашћење из члана 136, став 2 припада органу поступка који врши увиђај. Поред полиције, то може бити јавни тужилац или суд. Место на коме се врши увиђај је шири појам од места извршења кривичног дела и може се вршити како у предистражном поступку, тако и у осталим фазама кривичног поступка. При томе, треба имати у виду да у оба случаја јавни тужилац или суд могу испитати лица која су задржана у својству сведока.

ЗАКЉУЧАК

Увиђај представља систем разноврсних криминалистичких радњи, којима се на основу одредби Законика о кривичном поступку, опажају све битне околности наступелог догађаја, проналазе и у складу с криминалистичко-техничким правилима стручно обрађују трагови и предмети кривичног дела, уз мисаону реконструкцију кривичног догађаја, а у циљу прикупљања и регистровања (кроз записнике и његове криминалистичке прилоге – скице, фотографије, видео снимке итд.), свих релевантних информација, ради разјашњења кривичног дела и прикупљања свих доступних доказа.[29] Он се предузима када је за утврђивање или разјашњење неке чињенице у поступ-

27 Шкулић М., *Кривично процесно право*, Београд, 2014, стр. 233.
28 Жарковић М., *op. cit.*, стр. 44.
29 Шкулић М., *Увиђај и криминалистичке верзије – верзије и увиђај у кривичном поступку*, Београд, 1998, стр. 53.

ку потребно непосредно опажање органа поступка (члан 133, став 1). Не може се сасвим прецизно одредити поводом којих кривичних дела ће се вршити увиђај, јер је то ствар рационалне оперативне процене, али приликом процењивања потребе да се обави увиђај треба имати у виду чињеницу да је мања штета од вршења увиђаја у неком случају, када он није неопходан, од пропуштања да се он предузме у ситуацији када је то било потребно.

Инсистирањем на непосредном опажању чињеница занемарује се област латентних трагова и микрочестица које не могу бити предмет непосредног чулног опажања. Њих је уз помоћ одговарајућих инструмената, супстанци и поступака могуће превести у свет опазивог, односно фиксирати их, сачувати и физички издвојити са лица места, и зато законски термин „непосредно опажање" не би требало буквално схватити, већ се овом термину мора дати шири смисао. У доказном смислу је далеко најважнији увиђај који се предузима у предистражном поступку, тј. одмах по сазнању да постоји потреба за његовим спровођењем. У питању је хитна радња, јер сваки проток времена увек отежава прикупљање трагова и предмета кривичног дела, с обзиром на то да као изразито деструктивни доказни фактори у овом случају могу да делују одређене временске прилике (киша, снег, јак ветар итд.), деловање самог учиниоца кривичног дела, понашање радозналих грађана на месту догађаја итд.

У зависности од фазе поступка, увиђај може вршити полиција, јавни тужилац или суд. У току предистражног поступка за увиђај је примарно надлежан јавни тужилац, који руководи предистражним поступком, а полиција може сама обавити увиђај ако јавни тужилац није у могућности да одмах изађе на место догађаја. Иако је у предистражном поступку за увиђај примарно надлежан јавни тужилац, у пракси, по правилу, увиђај врши полиција, јер су догађаји у вези са којима је потребно предузети увиђај бројни, а број јавних тужилаца је ограничен. Чест је и случај да се више таквих догађаја одигра истовремено или у краћим временским интервалима, на подручју које покрива једно тужилаштво, односно један дежурни јавни тужилац. Због тога је овакво законско решење добро и њиме се у пракси избегавају проблеми са увиђајима које је вршио неовлашћени орган. Наиме, према Законику о кривичном поступку из 2001, увиђај је вршио истражни судија, а орган унутрашњих послова је могао да предузме увиђај за дела за која је запрећена казна затвора до пет година, односно каснијим изменама за дела за која је запрећена казна затвора до десет година, што је у пракси стварало озбиљне проблеме.

Посебно је важно имати на уму да разноликост и динамичност форензичке науке, откриће и стално унапређење могућности и поузданости метода заснованих на анализи ДНК, као и увођење нових и унапређење постојећих техника проналажења, изазивања, фиксирања, архивирања и претраживања трагова папиларних линија, чини улогу стручних лица (посебно

криминалистичких техничара) у спровођењу криминалистичке обраде и увиђаја све значајнијом. Од окривљених и других лица могу се узети узорци ради анализе. У питању је узимање узорака биолошког порекла и узимање узорака за форензичко-генетичку анализу. Претпоставка за то јесте да су испуњени законски услови под којима је, и без пристанка окривљеног или другог лица, могуће узети узорак ради анализе, осим ако би наступила штета по његово здравље. Новину у Законику о кривичном поступку из 2011. представља могућност да се од окривљеног, оштећеног, сведока или другог лица узме узорак гласа или рукописа, с тим да постоји могућност да се, позивањем на одређени законски разлог, одбије давање узорка. Када је у питању окривљени, реч је о његовом праву да не пружа доказе против себе. Међутим, пошто се ово право не односи на податке који постоје независно од воље окривљеног, за узимање узорака биолошког порекла и узорака за форензичко-генетичку анализу није потребан његов пристанак.

Иако законик прописује да је свако дужан да органу поступка омогући приступ стварима и пружи потребна обавештења, треба рећи да се та дужност не односи на окривљеног, као ни на лица која су искључена или ослобођена од дужности сведочења. Наиме, не може се никада установити дужност за окривљеног да било шта објашњава, односно да пружа било каква обавештења, јер он има апсолутно право да ништа не изјави, као и да ускрати одговор на појединo питање и слободно изнесе своју одбрану ако то жели. Такође, имајући у виду разлог и основ због којег је законодавац нека лица искључио или ослободио од сведочења, од њих се не може захтевати да пруже било каква обавештења све док се не стекну услови да се они испитају као сведоци.

На крају, треба имати у виду да се израз „место догађаја“ или „лице места“, пре свега, користи у криминалистичком смислу и тај локалитет је знатно шири од места извршења кривичног дела у кривичноправном смислу, односно места на коме је кривично дело учињено у смислу примарног правила о месној надлежности кривичног суда, јер обухвата како то место (место извршења), тако и свако друго место на коме се могу пронаћи трагови (где спадају и они који су голим оком невидљиви – микротрагови) и предмети кривичног дела. Зато се увиђај места предузима на месту кривичног дела или другом месту на којем се налазе предмети или трагови кривичног дела.

ЛИТЕРАТУРА

1. Алексић Ж., Шкулић М., *Криминалистика*, Београд, 2004.
2. Жарковић М., Бјеловук И., Кесић Т., *Криминалистичко поступање на месту догађаја и кредибилитет научних доказа*, Београд, 2012.

3. Жарковић М., *Кривичнопроцесни и криминалистички аспекти увиђаја на месту догађаја*, Београд, 2005.
4. Илић П. Г. и др., *Коментар Законика о кривичном поступку*, Београд, 2012.
5. Кривокапић В., *Криминалистичка тактика*, Београд, 1987.
6. Матијашевић-Обрадовић Ј., *Кривично процесно право, општи део*, Нови Сад, 2016.
7. Милошевић М., Кесић Т., Бошковић А., *Полиција у кривичном поступку*, Београд, 2016.
8. Симеуновић-Патић Б., Кесић Т., *Криминалистичка виктимологија*, Београд, 2016.
9. Станковић О., Орлић М., *Стварно право*, Београд, 1999.
10. Шкулић М., *Коментар Законика о кривичном поступку*, Београд, 2007.
11. Шкулић М., *Кривично процесно право*, Београд, 2014.
12. Шкулић М., *Увиђај и криминалистичке верзије – верзије и увиђај у кривичном поступку*, Београд, 1998.

SIGNIFICANCE OF CRIME SCENE INVESTIGATION IN CRIMINAL PROCEEDINGS

Veljko Delibasic, PhD
Lawyer, Belgrade

Abstract: After the introduction, the paper points out the existing definitions of crime scene investigation, and then explains the evidence action of crime scene investigation. Special attention is given to the organ taking over the investigation in the procedure, discussing the situation when the investigation is done by an unauthorized organ, with attention drawn to previous legislative solution when the organs of the Ministry of Interior could perform crime scene investigations only for the criminal acts with the prescribed punishment up to five years imprisonment, or somewhat later for criminal acts with prescribed punishment of up to ten years imprisonment. The role is specified of professionals whose assistance may be asked by the organ performing the crime scene investigation, as well as experts, making a difference between crime scene investigation and expertise. This question is given attention in the next part as well, the part related to the investigation of persons. Having in mind that the proceeding organ can perform the investigation of a defendant,

in this part of the work it is pointed out to the defendant's right is not to give evidence against himself. The following part of the work relates to investigation of objects, with special attention drawn to the investigation of corpse and contents of mobile phones, which is defined by court practice as the concept of investigation of a moving object. Having in mind that the legislator determines that everyone is obliged to provide access for the investigating organ to things and to give necessary information, the paper warns that the concept "everyone" cannot include the defendant, and also that the persons excluded or released of duty to testify do not have to give "necessary information". Later, the paper discusses the question related to the investigation of the place of crime scene, with special attention to possibility to obtain the persons found at the place of crime scene. The final part of the paper are conclusions which suggest the significance of crime scene investigation in criminal procedure and also the need for this evidence action to be applied in a fast and quality way by the competent authority, where the police and the judicial organs give their contribution to accomplishing freedom and safety of all citizens in a legal state.

Keywords: investigation, crime scene, expertise, evidence action, proceeding authority.

АНГАЖОВАЊЕ ЈАВНОГ ТУЖИОЦА У ИЗВОЂЕЊУ ДОКАЗА САСЛУШАЊЕМ ОСУМЊИЧЕНОГ[1]

Проф. др Тања Кесић
Проф. др Милан Жарковић
Криминалистичко-полицијска академија, Београд
Ана Боровић
Више јавно тужлаштво у Београду

Апстракт: Као самостални државни орган који гони учиниоце кривичних и других кажњивих дела и предузима мере за заштиту уставности и законитости, јавно тужилаштво своју функцију врши на основу Устава, закона, потврђеног међународног уговора и прописа донетог на основу закона. Сагласно тако дефинисаном положају јавног тужилаштва, као основно право и основна дужност јавног тужиоца издваја се гоњење учинилаца кривичних дела. У том контексту, за кривична дела за која се гони по службеној дужности, јавни тужилац је, поред осталог, надлежан и за то да руководи предистражним поступком, да одлучује о непредузимању или одлагању кривичног гоњења, да спроводи истрагу и да закључи споразум о признању кривичног дела и споразум о сведочењу. Ради стварања услова за што делотворнију реализацију његових овлашћења, сви органи који учествују у предистражном поступку, укључујући и полицију, имају законом дефинисану обавезу да о свакој предузетој радњи обавесте надлежног јавног тужиоца, као и да поступе по сва-

1 Овај рад је резултат пројекта који финансира и реализује Криминалистичко-полицијска академија (2015-2019) под називом „Криминалитет у Србији и инструменти државне реакције“ и резултат реализовања научноистраживачког пројекта под називом „Развој институционалних капацитета, стандарда и процедура за супротстављање организованом криминалу и тероризму у условима међународних интеграција“. Пројекат финансира Министарство науке и технолошког развоја Републике Србије (бр. 179045), реализује Криминалистичко-полицијска академија у Београду (2011-2015), а руководилац пројекта је редовни професор др Саша Мијалковић.

ком захтеву надлежног јавног тужиоца. Бројне тачке сусретања и прожимања активности јавног тужиоца и полиције везују се и за поступање према осумњиченом, а његово саслушање се може издвојити као једна од значајнијих кривичнопроцесних и криминалистичких радњи кроз чију реализацију се могу сагледати поједини аспекти овог односа. Иако је законодавац настојао да претпоставке и поступак саслушања осумњиченог прецизно регулише, пракса показује да поједине дилеме и даље постоје, а неретко се у питање доводи доказни значај записника сачињених том приликом. То је првенствено везано за саслушање осумњиченог у просторијама полиције у присуству односно од стране јавног тужиоца.

Кључне речи: јавни тужилац, полиција, саслушање осумњиченог, издвајање записника.

УВОД

Значајно измењена правила поступања надлежних државних органа и других субјеката поводом кривичних ствари, уведена у законодавство Републике Србије Закоником о кривичном поступку из 2011. године[2] (у даљем тексту ЗКП), нарочито су присутна у делу који се везује за поступање одређених, по правилу, специјализованих и од судећег суда различитих државних органа у циљу прикупљања и селекције процесног материјала за мериторно одлучивање о кривичној ствари, тј. за претходни поступак.[3] Уз позивање на постојећа законска решења, истиче се да више нема основа за разликовање преткривичног и претходног кривичног поступка које је присутно у судском концепту истраге, да претходни поступак чине предистражни поступак, истрага и поступак оптужења, као и то да овако конципиран претходни поступак представља тужилачки део поступка.[4] С обзиром на чињеницу да поступање током претходног, а нарочито током предистражног поступка, подразумева и веома значајно ангажовање полиције, с правом се констатује да се савремено кривичнопроцесно законодавство Републике Србије не заснива на искључиво тужилачком, већ на тужилачко-полицијском концепту истраге.[5]

2 Службени гласник РС, бр. 72/2011, 101/2011, 121/2012, 32/2013, 45/2013 і 55/2014

3 Илић, Г.П., Појам, задатак, субјекти и радње претходног кривичног поступка, *Полиција и преткривични и претходни кривични поступак, студија* – ВШУП, Земун, 2005, стр. 106

4Предистражни поступак, се иако представља својеврсну замену за преткривични поступак, значајно разликује од њега. Бошковић, А., *Радње у претходном кривичном поступку и њихова доказна вредност*, Београд, 2015, *стр. 24 и 25.*

5 *bid. стр. 24*

Иако га у члану 2 став 1 тачка 14 ЗКП, уз кривични поступак, одређује као фазу „поступка", законодавац се није на изричит начин определио у погледу момента за који везује почетак односно окончање предистражног поступка.

Гледано кроз призму других одредби, а посебно оних у којима се наводи да је, ако постоје основи сумње да је извршено кривично дело за које се гони по службеној дужности, полиција дужна да предузме потребне мере да се пронађе учинилац кривичног дела, да се учинилац или саучесник не сакрије или не побегне и да се открију и обезбеде трагови кривичног дела и предмети који могу послужити као доказ, као и да прикупи сва обавештења која би могла бити од користи за успешно вођење кривичног поступка (чл. 286 ст. 1 ЗКП), може се закључити да је законодавац отпочињање предистражног поступка везао за врло низак степен сумње у погледу извршења кривичног дела које се гони по службеној дужности и поступање полиције као примарног актера,[6] било самоиницијативно, било на захтев јавног тужиоца.[7]

Основе сумње, као материјални предуслов за поступање у предистражном поступку, законодавац дефинише као постојање скупа чињеница које посредно указују да је учињено кривично дело или да је одређено лице учинилац кривичног дела (чл. 2 ст. 1 тач. 17 ЗКП). С тим у вези пажњу заслужују и одредбе члана 161 став 2 ЗКП, у којима се наводи да се посебне доказне радње могу одредити, додуше по изузетку, и према лицу за које постоје основи сумње да припрема неко од кривичних дела из става 1 члана 161.[8]

Како се постојање основа сумње одређује уз позивање на две различите ситуације, тј. за чињенични скуп који посредно указује на постојање кривичног дела, односно за онај који указује да је одређено лице учинилац кривичног дела (не наглашава се ког конкретно, па ни коришћењем израза „одређеног", дакле било ког), може се поставити питање да ли се сматра да он постоји и случају поступања полиције у виду организованог надзирања криминогених средина, безбедносно интересантних фирми, објеката, простора и стања и догађаја у њима, односно лица склоних криминалном и другим облицима девијантног понашања. То посебно важи када промене у понашању особе која је била изразито криминално активна у претходном

6 Карактер радњи предузетих од стране полиције, иако није од значаја за дефинисање момента отпочињања предистражног поступка, може бити од значаја за дефинисање рока од 30 дана за доношење наредбе о спровођењу истраге од стране јавног тужиоца. Наиме, законодавац прописује да се она доноси пре или непосредно после прве доказне радње коју су предузели јавни тужилац или полиција у предистражном поступку, а најкасније у року од 30 дана од дана када је јавни тужилац обавештен о првој доказној радњи коју је полиција предузела (чл. 296 ст. 2 ЗКП).

7 Ово иако је законодавац изричит, када полазећи од констатације да је основно право и основна дужност јавног тужиоца гоњење учинилаца кривичних дела (чл. 43 ст. 1 ЗКП), наводи да је за кривична дела за која се гони по службеној дужности, јавни тужилац, поред осталог, надлежан да руководи предистражним поступком и спроводи истрагу.

8 Ово је у национално законодавство уведено као процесни изузетак и могуће га је применити, ако околности случаја указују да се на други начин кривично дело не би могло открити, спречити или доказати или би то изазвало несразмерне тешкоће или велику опасност.

периоду (повратника) указују на континуитет таквог понашања, а у погледу извршења кривичног дела одређене врсте такав чињенични скуп није оформљен.[9]

Одредбама у којима наводи да кривични поступак може бити покренут доношењем наредбе о спровођењу истраге (чл. 296 ЗКП); 2), потврђивањем оптужнице којој није претходила истрага (чл. 341, ст. 1 ЗКП), доношењем решења о одређивању притвора пре подношења оптужног предлога у скраћеном поступку (чл. 498, ст. 2 ЗКП), одређивањем главног претреса или рочишта за изрицање кривичне санкције у скраћеном поступку (чл. 504, ст. 1, чл. 514 ст. 1 и чл. 515 ст. 1 ЗКП), односно одређивањем главног претреса у поступку за изрицање мере безбедности обавезног психијатријског лечења (чл. 523 ЗКП), законодавац је прецизније дефинисао моменат окончања предистражног поступка.

Уз наведене, као моменти окончања предистражног поступка могу се издвојити и доношење одлуке о споразуму о признању кривичног дела, о опортунитету, одбачају кривичне пријаве и слично.

ЈАВНИ ТУЖИЛАЦ КАО АКТЕР ПРЕДИСТРАЖНОГ И ИСТРАЖНОГ ПОСТУПКА

Уз дефинисање материјалних предуслова за предузимање радњи које чине окосницу предистражног поступка, законодавац дефинише и права и дужности његових кључних актера, укључујући и јавно тужилаштво. Законом о јавном тужилаштву[10] оно се одређује као самостални државни орган који гони учиниоце кривичних и других кажњивих дела и предузима мере за заштиту уставности и законитости (чл. 2, ст. 1), а као основно право и основна дужност јавног тужиоца у ЗКП наводи се гоњење учинилаца кривичних дела (чл. 43, ст. 1). Поред осталог, за кривична дела за која се гони по службеној дужности, јавни тужилац је надлежан да: руководи предистражним поступком, одлучује о непредузимању или одлагању кривичног гоњења, спроводи истрагу, закључи споразум о признању кривичног дела и споразум о сведочењу, подиже и заступа оптужбу пред надлежним судом, одустане од оптужбе, изјављује жалбе против неправноснажних судских одлука и подноси ванредне правне лекове против правноснажних суд-

9 Својим нивоом општости, неодређености и вероватноће, ова сазнања су основ за општу сумњу о могућој криминалној активности. Б. Симоновић, *Криминалистика*, Крагујевац, 2004, стр. 106; В. Водинелић, *Криминалистика,* Београд, 1984, стр. 53 и 54.

10 *Службени гласник РС*, бр. 116/2008, 104/2009, 101/2010, 78/2011 – др. закон, 101/2011, 38/2012 – одлука УС, 121/2012, 101/2013, 111/2014 – одлука УС, 117/2014, 106/2015 и 63/2016 – одлука УС

ских одлука, предузима друге радње када је то одређено законом (чл. 43, ст. 8 ЗКП).[11]

Ради вршења овлашћења руководиоца предистражног поступка јавни тужилац предузима потребне радње ради гоњења учинилаца кривичних дела, а може и наложити полицији да предузима одређене радње ради откривања кривичних дела и проналажења осумњичених. Наглашава се и да је полиција дужна да изврши налог јавног тужиоца, да га о предузетим радњама редовно обавештава, као и да је у току предистражног поступка јавни тужилац овлашћен да од полиције преузме вршење радње коју је полиција на основу закона самостално предузела. (чл. 285 ЗКП).

Поред осталог, а сагласно наведеном, ако прими кривичну пријаву из које не може оценити да ли су наводи које она садржи вероватни, или ако подаци из пријаве не пружају довољно основа да може одлучити да ли ће спровести истрагу, или ако је на други начин сазнао да је извршено кривично дело, јавни тужилац може сам прикупити потребне податке, позивати грађане, под условима из члана 288, ст. 1–6 овог законика, односно поднети захтев државним и другим органима и правним лицима да му пруже потребна обавештења (чл. 282, ст. 1 ЗКП). Законодавац наглашава и то да, уколико није у могућности да сам предузме радње из става 1 овог члана, јавни тужилац може захтевати од полиције да прикупи потребна обавештења и да предузме друге мере и радње у циљу откривања кривичног дела и учиниоца наведене у чл. 286–288 ЗКП (чл. 282, ст. 4 ЗКП).

ОСУМЊИЧЕНИ КАО МОГУЋИ ИЗВОР ЛИЧНИХ ДОКАЗА

Прецизирајући значење појединих израза употребљених у ЗКП-у, законодавац је осумњиченог одредио као лице према коме је због постојања основа сумње да је учинило кривично дело надлежни државни орган у предистражном поступку предузео радњу прописану овим закоником, и лице против кога се води истрага (чл. 2, ст. 1, тач. 1). Положај осумњиченог у предистражном поступку, односно његова права и обавезе дефинисани су бројним одредбама ЗКП. Међу значајнијим су и оне које регулишу ситуације везане за осумњиченог као могући извор личних доказа.

Гледано са аспекта праксе поступања субјеката откривања, расветљавања и доказивања кривичних дела и њихових учинилаца, докази су изјаве лица (лични докази), предмети и трагови (материјални докази) који потврђују или демантују везу неког лица са кривичним делом и учиниоцем, односно

11 Специфична, односно нешто шира овлашћења, и другачија процесна снага предузетих активности јавног тужиоца предвиђени су у оквиру главе VII, тачке 3 ЗКП, то јест у оквиру посебних одредби које регулишу посебне доказне радње, тј. поступак за кривична дела предвиђен у чл. 162 ЗКП.

указују на постојање других чињеница релевантних у конкретној кривичној ствари, а прибављени су на криминалистички и кривичнопроцесно ваљан начин.

Посматрано са гносеолошке стране, докази представљају све промене у средини припремања, извршења, прикривања и уживања плодова кривичног дела, које су у релевантној вези са делом. У том смислу, доказ не може створити орган кривичног поступка својом процесном радњом, већ га проузрокује само извршење кривичног дела у процесу узајамног деловања, узајамне везе између учиниоца, средства извршења, објекта напада, лица места. Орган кривичног поступка само констатује, у поступку прописаном законом, постојање те везе, и то на основу промена које су се одразиле на носиоцима криминалистичке информације – сигналима.[12] Правно регулисање доказа у Законику о кривичном поступку посвећено је начинима њиховог прикупљања, то јест извођењу радњи којима се обезбеђују и утврђују докази.[13]

Недореченост и непрецизност норми раније важећег кривичнопроцесног законодавства које су дефинисале претпоставке и поступак узимања изјава у преткривичном поступку од стране овлашћених службених лица органа унутрашњих послова, а поводом постојања сумње да је извршено кривично дело за које се гони по службеној дужности, повлачила је за собом непотребно велике ризике за самовољу и злоупотребе, па су се критике поводом могућих кршења људских права у преткривичном поступку добрим делом односиле и на ту област.[14]

Због ширине могућег захвата у погледу броја лица која се могу позивати ради давања изјава, могуће сложености ситуације и значаја које дате изјаве могу имати, законодавац је 2001. године одлучио да прецизније регулише претпоставке и поступак њиховог узимања.[15]

Нажалост, бројне непрецизности и дилеме присутне су и у важећем ЗКП-у. На пример, у члану 288 ЗКП, а под насловом „Прикупљање обавештења од грађана", у ставу 1 наводи се да полиција може позивати „грађане" ради прикупљања обавештења, да се у позиву мора назначити разлог позивања и својство у коме се „грађанин" позива, да се принудно може довести „лице"

12 В. Водинелић, *Шта је то доказ у кривичном поступку*, Зборник радова Правног факултета у Мостару, 1980–1981, стр. 97–117. Б. Симоновић, *Криминалистика,* Крагујевац, 2004, стр. 65. Различитост појмовног одређења доказа огледа се и у ставу који наглашава процесну димензију доказа и доказивања, као и разликовање предложеног, прихваћеног, или од стране суда одређеног, изведеног, провереног, оцењеног и образложеног доказа. З. Јекић, *Кривично процесно право,* осмо измењено и допуњено издање, Београд, 2003, стр. 236.

13 Јекић, *ibid.,* стр. 234.

14 Лазин, Ђ., *Лишење слободе у југословенском законодавству и међународне обавезе Југославије*, Правни живот, бр. 9, Београд, 1997, стр. 27.

15 Чолић, Г., Боровић, А., Жарковић, М., Доказни значај исказа узетих од стране овлашћених службених лица органа унутрашњих послова у преткривичном поступку, *Супротстављање организованом криминалу правни оквир, међународни стандарди и процедуре*, Криминалистичко-полицијска академија, Београд, 2013, стр. 521 и 522.

које се није одазвало позиву само ако је у позиву било на то упозорено.[16] Двојност израза се протеже кроз цео члан 288 ЗКП, а као посебна категорија лица од којих се могу прикупљати обавештења издвајају се и притворени-ци. Надаље, наглашава се да приликом поступања по одредбама овог члана полиција не може „грађане" саслушавати у својству окривљеног, односно испитивати у својству сведока или вештака, осим у случају из члана 289 овог законика.[17]

У члану 289 ЗКП, под насловом „Саслушање осумњичено", поред осталог, наводи се да, када „прикупља обавештења" од лица за које постоје основи сумње да је учинилац кривичног дела, полиција то лице може позивати само у „својству осумњиченог", као и да је, ако у току прикупљања обавештења оцени да позвани „грађанин" може бити сматран осумњиченим, полиција дужна да га одмах поучи о правима из члана 68, став 1, тач. 1 и 2 овог законика и о праву да узме браниоца који ће присуствовати његовом „саслушању".[18]

Ако осумњичени пристане да дâ исказ, орган који обавља саслушање поступиће у складу са одредбама овог законика о саслушању окривљеног, под условом да су пристанак осумњиченог да буде саслушан и његов исказ током саслушања дати у присуству браниоца. Записник о овом саслушању се не издваја из списа и може се користити као доказ у кривичном поступку (чл. 289 ст. 4).

Остаје нејасно шта се дешава у случају да осумњичени не жели да узме браниоца. Да ли се тада приступа прикупљању обавештења од лица које је ради прикупљања обавештења позвано као осумњичени, односно као грађанин за ког је током прикупљања обавештења оцењено да може бити сматран осумњиченим (у складу са одредбом члана 288, а у вези са чланом 289), или саслушању осумњиченог (које се не обавља по правилима за саслушање окривљеног)?[19]

16 Ради прецизности, било би боље да је написано: приликом позивања лица ради прикупљања обавештења (приликом позивања ради прикупљања обавештења) мора се назначити разлог позивања и својство у коме се оно позива (мора се назначити разлог позивања и својство у коме се лица позива). Ово стога што се лица која се позивају ради прикупљања обавештења могу позивати у два својства: као грађани, односно као осумњичени.

17 Ово за случај да осумњичени у присуству адвоката пристане да дâ исказ и да је исказ дат у присуству браниоца.

18 Законником о кривичном поступку постављено решење не обухвата и право осумњиченог да са браниоцем обави поверљив разговор (који се надзире само гледањем, а не и слушањем). Иако је ово право уз права из члана 68, став 1, тач. 2-4 и тачка 6 и став 2. ЗКП предвиђено као право ухапшеног у чл. 69, ст. 2 ЗКП, постојеће решење се чини мањкавим јер особи чија се правна и фактичка ситуација значајно променила од момента одазивања позиву и упуштања у разговор не пружа могућност да се о спорним питањима и начину одбране посаветује са изабраним браниоцем. Особа која је позвана у својству осумњиченог је, свесна ситуације, о свим овим питањима већ је могла да се договори са браниоцем који је са њом приступио по позиву.

19 Независно од опредељења за неку од овде понуђених опција, а гледано кроз призму фазе поступка у којој се радња обавља, подразумева се претходно обавештавање осумњиченог о праву да подробно и на језику који разуме буде обавештен о делу које му се ставља на терет, да ништа не изјави, ускрати одговор на поједино питање, слободно изнесе своју одбрану,

С тим у вези је и питање евентуалне дерогације права осумњиченог да одлучи о томе хоће ли узети браниоца,[20] а последично и о томе да ли жели да се подвргне саслушању по одредбама ЗКП које регулишу радњу саслушање окривљеног и тиме, већ у овој фази, омогући обезбеђење доказа који би потом могли бити коришћени у даљем току поступка.

Од посебног значаја за анализу улоге јавног тужиоца у саслушању осумњиченог јесу одредбе у којима је наглашено да ће о поступању у смислу одредби ст. 1 и 2 члана 289, полиција без одлагања обавестити надлежног јавног тужиоца. Сагласно одредби чл. 289, ст. 3, јавни тужилац може да се определи за једну од три законом предвиђене опције: обавити саслушање осумњиченог, присуствовати саслушању, саслушање поверити полицији. Наглашавањем да ће полиција јавном тужиоцу без одлагања доставити записник о саслушању, ако није присутан на саслушању осумњиченог (чл. 289, ст. 5), као посебна се издваја само ситуација у којој је саслушање осумњиченог поверено полицији.

Са реченим у вези може се поставити питање да ли је циљ поменуте одредбе да обезбеди да се јавни тужилац упозна са садржајем исказа који је осумњичени дао, или да има одговарајући документ (записник) којим је саслушање документовано. Последично, јавни тужилац ће бити ускраћен за могућност благовременог увида у садржај записника о саслушању осумњиченог који је обавио полицијски службеник у његовом присуству. Одредба се може тумачити и тако да полази од претпоставке да ће јавни тужилац који је био присутан на саслушању осумњиченог, а није га обављао, одмах узети записник од полицијског службеника који је саслушање обавио.

Уз све значајнију улогу јавног тужиоца, јасно видљиву у новом концепту истраге, прихватање начела формалне истине и става о „борби једнаким средствима“ одражава раскид са правилима која су деценијама развијана у правосудној пракси. Последично, то подразумева и постављање знатно виших формалних стандарда за акте које сачињава јавни тужилац.

Међу актима тужиоца који се све чешће преиспитују кроз анализу формалних елемената налази се и записник о саслушању осумњиченог који је пристао да дâ исказ у присуству свог браниоца и који је саслушан по правилима која важе за саслушање окривљеног.

призна или не призна кривицу. У модификованом облику могу се препознати и права да буде обавештен о природи и разлозима оптужбе, да ништа не изјави, ускрати одговор на поједино питање, слободно изнесе своју одбрану, призна или не призна кривицу. Остаје као не баш прихватљиво упозорење да све што изјави може да буде коришћено као доказ у поступку (ово пошто се само искази осумњиченог дати у присуству његовог браниоца, по правилима за саслушање окривљеног, могу користити као доказ на суду).

20 Ово посебно у случајевима у којима је у складу са одредбама ЗКП које предвиђају право окривљеног на обавезну одбрану од првог саслушања, а у конкретном случају се ради о постојању основа сумње да је осумњичено лице немо, глуво, слепо или неспособно да се само успешно брани, односно основа сумње да је извршило кривично дело за које је прописана казна затвора од осам година или тежа казна.

Те ситуације су честе у пракси, у ситуацијама када тужилаштво жели да благовремено, у појединим случајевима и пре подношења кривичне пријаве, „фиксира" доказе. Користећи могућност коју је законодавац предвидео, тужилац настоји да благовременим поступањем, тј. у временском оквиру у ком су сећања и утисци актера догађаја најсвежији, добије што је могуће више квалитетних доказних информација, и то на начин и у поступку који омогућава њихово коришћење у даљем поступку. Проток времена и саслушање исте особе у каснијим фазама, поред осталог, пружају знатно веће могућности договарања око садржаја исказа између лица која су као саучесници умешани у исту криминалну делатност.

Гледано кроз призму практичног поступања, прибављањем личних доказа кроз саслушање осумњиченог по правилима о саслушању окривљеног избегава се и наступање ситуације чије се решавање, у великом броју случајева, окончава задржавањем у складу са одредбама члан 294, став 1 ЗКП. Те ситуације се неретко везују и за поступање према осумњиченом за извршење кривичног дела неовлашћене производње и стављања у промет опојних дрога из члана 246 КЗ, у случају да он, као „купац", жели да открије од кога набавља опојну дрогу. С обзиром да полицијски службеници осумњичена лица проналазе углавном у касним поподневним и вечерњим сатима, тј. ван редовног радног времена, а у току дежурства јавног тужиоца, које је се у овом сегменту углавном своди на „консултације", квалификовање конкретних догађаја и давање квалификација извршених кривичних дела, односно доношење решења о задржавању.

Уз речено, чињеница је да се из низа разлога, па и због уштеде материјалних средстава, ова саслушања обављају у просторијама полиције, у којима је уз двадесетечетворосатно ангажовање дежурних полицијских службеника обезбеђено и ангажовање дежурних полицијских службеника по појединим линијама рада. Поступање у просторијама тужилаштва може се додатно искомпликовати и због малог броја расположивих просторија, односно одсуства или малог броја службеника који се старају о безбедности у згради тужилаштава ван редовног радног времена.

Условно речено, као средња решења између саслушања осумњиченог од стране полиције у просторијама полиције и оног од стране јавног тужиоца у просторијама тужиоца, могу се издвојити саслушања од стране полиције у њеним просторијама, а у присуству јавног тужиоца, односно саслушање од стране дежурног јавног тужиоца у просторијама полиције. Приликом опредељења за другу опцију, тј. саслушање од стране јавног тужиоца у просторијама полиције, оно по правилу повлачи и његово документовање на обрасцима које имају овлашћена службена лица полиције, која садрже све законом предвиђене елементе и правне поуке.

Ради истицања чињенице да саслушање обавља јавни тужилац, али и из разлога диктираних Правилником о управи у јавним тужилаштвима, на

овим документима се увек уписује и КТ број (њиме се назначава да се ради тужилачком акту).[21]

Решења у погледу начина на који ће се приступити попуњавању садржаја записника о саслушању осумњиченог, тј. у погледу тога ко ће га по диктату тужиоца куцањем уносити у документ, нису утицала и не могу утицати на његову доказну снагу. Другим речима, тужилац се у конкретном случају може определити и за то да убрза сам ток и ограничи време трајања саслушања и прихвати помоћ полицијског службеника који ће, на начин на који то иначе ради записничар, у записник уносити садржаје које издиктира тужилац који обавља саслушање осумњиченог. С обзиром да двадесетчетворочасовно дежурство јавног тужиоца не прати такво дежурство и ангажовање записничара, тужилац би се у случају да не прихвати техничку помоћ полицијских службеника морао концентрисати на још једну активност и „доказивати" кроз симултано обављање послова записничара и доказивати кроз умешност брзог („слепог") куцања.

Као и у свим другим ситуацијама, овако сачињен записник потписују сви учесници у реализацији радње.

Различити ставови у погледу правне ваљаности записника о саслушању осумњиченог од стране јавног тужиоца у просторијама полиције и уз техничку помоћ полицијског службеника који, као што то иначе ради записничар, писмено оформљује сам записник, у појединим случајевима за последицу су имали и издвајање оваквих записника на главном претресу од стране већа јер су наводно сачињени супротно одредби члана 232 ЗКП којом се предвиђа да записник пише записничар, као и то да само кад се радња предузима ван службених просторија органа поступка, а записничар се не може обезбедити, записник може писати лице које предузима радњу.

Поставља се питање да ли је оправдан овако ригидан став суда и толики степен формализма. Да ли се заиста овај „пропуст" у сачињавању записника може сматрати разлогом за његово проглашење незаконитим и имати тако драстичну последицу као што је издвајање из списа? Сматрамо да смисао постојећих законских решења и дух ЗКП не подразумева такво понашање суда. Нарочито ако имамо у виду да се записничари „регрутују" из реда запослених у органу поступка, што су према изричитом слову ЗКП јавни тужилац, суд и други државни орган пред којим се води поступак[22] (чл. 2, ст.

21 У питању је ознака из уписника за пунолетне учиниоце кривичних дела у евиденцији која садржи основне податке о пунолетним лицима пријављеним од стране полиције или других државних органа, као и од стране других лица уколико јавни тужилац или лице које он одреди утврди да је из приложених доказа или на други начин учињено вероватним постојање основа сумње да су извршила кривична дела за које се гоњење предузима по службеној дужности, као и основне податке о примљеним обавештењима, предузетим радњама, одлукама тужиоца и поступајућих судова чл. 136, ст. 1, тач. 1, *Службени гласник РС*, бр. 110/2009, 87/2010 и 5/2012.

22 Такође, треба имати у виду да се под поступком има сматрати предистражни поступак и кривични поступак (чл. 2, ст. 1, т. 14 ЗКП).

1, т. 15), па и полиција. Према мишљењу једног броја процесуалиста, приликом одређивања записничара важно је да је тај, иначе споредни субјекат у кривичном поступку, „запослен у органу поступка и да је одређен за записничара од стране управе органа поступка или лица које води записник".[23] Будући да је јавни тужилац један од органа поступка, да је овлашћен за спровођење саслушања осумњиченог и да је руководилац целокупног предистражног поступка, мишљења смо да нема сметњи да одреди полицијског службеника, запосленог у одређеној организационој јединици МУПРС за записничара. Коначно, закон одређује обавезно присуство записничара („Записник пише записничар...", чл. 232, ст. 2 ЗКП), а не и постојање одређених обавезних компетенција на страни записничара, због чега би се одсуство „компетентног" записничара могло оквалификовати као повреда законских услова при предузимању одређене радње у поступку.

Овако састављен записник потписују записничар, лице које је предузело радњу, саслушани осумњичени и његов бранилац. Осумњичени има право да прочита записник и стави приговоре, који се морају унети у записник (чл. 235, ст. 1 и 9 ЗКП). Дакле, самом чињеницом да записник не саставља записничар из јавног тужилаштва, већ то чини полицијски службеник ни на који начин се не повређују права саслушаног лица нити друге одредбе закона. Неспорно је да је овом приликом осумњичени саслушан у присуству браниоца, да је саслушање обавио надлежни заменик јавног тужиоца, да га је притом упозорио на сва права, да је речено констатовано записником који је водио записничар, што је једини законски услов, с обзиром да се радња предузима у службеним просторијама органа поступка (чл. 232, ст. 2 ЗКП). Чињеница да такав записник није куцао дактилограф запослен у јавном тужилаштву, односно јавни тужилац, не може бити разлог за оспоравање његове доказне снаге.

ЗАКЉУЧНА РАЗМАТРАЊА

Саслушање осумњиченог је доказна радња од изузетног кривичнопроцесног и криминалистичког значаја чије предузимање у предистражном поступку спада у надлежност јавног тужиоца. Јавни тужилац је може самостално предузети, поверити полицији или присуствовати саслушању које спроводи полиција. Већ овако дефинисана законска одредба указује на јасну намеру законодавца да једну од најчешће предузиманих доказних радњи рационално уреди и учини је ефикаснијом и економичнијом. Мада поједине одредбе о саслушању осумњиченог остављају простор за различита тумачења, као што је одредба према којој се захтева присуство браниоца при

23 Илић, Г. П., Мајић, М., Бељански, С., Трешњев, А. *Коментар Законика о кривичном поступку, Према Законику из 2011. године са изменама и допунама од 22. маја 2013. године,* Треће измењено и допуњено издање, ЈП Службени гласник, Београд, 2013, стр. 551.

саслушању, али се не прецизира да ли је у питању обавезна одбрана, мишљења смо да се у ту групу одредаба не могу сврстати оне којима се регулише њено записничко бележење.

Због тога је нејасно зашто се у пракси оспорава валидност записника о саслушању осумњиченог који је саставио полицијски службеник по захтеву јавног тужиоца који спроводи саслушање осумњиченог. Као што смо на претходним страницама презентовали, та чињеница није од значаја за оцену законитости и правилности како саме радње, тако и вођеног записника. Околности које могу утицати на издвајање записника о саслушању из доказног материјала односе се на непоштовање законских услова за предузимање ове радње (материјалних и формалних), спровођење радње од стране неовлашћеног органа поступка, непоштовање свих законом предвиђених права осумњиченог лица и неправилно и/или непотпуно бележење свих законом предвиђених чињеница у записнику.

Састављање или, како ЗКП каже, „писање" записника од стране полицијског службеника у својству записничара не може представљати процесну сметњу за његову веродостојност. Полицијски службеник је лице запослено у МУПРС, које је одлуком јавног тужиоца, иначе руководиоца предистражног поступка и овлашћеног органа за предузимање саслушања осумњиченог, одређено за записничара и које ту активност треба да спроводи у складу са законом. Такође, изостанак законског уређивања неких нарочитих компетенција лица која могу бити записничари у поступку, јасно указује да је намера законодавца била да уреди услове, овлашћене субјекте и поступак спровођења саслушања осумњиченог (уосталом, и других доказних радњи), као и да пропише обавезу његовог записничког бележења од стране записничара, не предвиђајући посебна правила за ангажовање записничара, осим када је у питању спровођење доказне радње изван службених просторија, а и тада само са једним циљем, да се учини обавезним састављање записника.

ЛИТЕРАТУРА

1. Бошковић, А., *Радње у претходном кривичном поступку и њихова доказна вредност*, Београд, 2015.
2. Водинелић, В., *Криминалистика,* Београд, 1984.
3. Водинелић, В., *Шта је то доказ у кривичном поступку*, Зборник радова Правног факултета у Мостару, 1980-1981.
4. Илић, Г. П., Мајић, М., Бељански, С., Трешњев, А., *Коментар Законика о кривичном поступку, Према Законику из 2011. године са изменама и допунама од 22. маја 2013. године*, Треће измењено и допуњено издање, ЈП Службени гласник, Београд, 2013.

5. Илић, Г. П., Појам, задатак, субјекти и радње претходног кривичног поступка, *Полиција и преткривични и претходни кривични поступак, студија* – ВШУП, Земун, 2005.
6. Јекић, З., *Кривично процесно право,* осмо измењено и допуњено издање, Београд, 2003.
7. Лазин, Ђ., *Лишење слободе у југословенском законодавству и међународне обавезе Југославије*, Правни живот, бр. 9, Београд, 1997.
8. Симоновић, Б. *Криминалистика*, Крагујевац, 2004.
9. Чолић, Г., Боровић, А., Жарковић, М., Доказни значај исказа узетих од стране овлашћених службених лица органа унутрашњих послова у преткривичном поступку, *Супротстављање организованом криминалу правни оквир, међународни стандарди и процедуре*, Криминалистичко-полицијска академија, Београд, 2013.

ENGAGEMENT OF THE PUBLIC PROSECUTOR IN TAKING EVIDENCE THROUGH INTERROGATION OF A SUSPECT

Associate Professor Tanja Kesić, PhD
Full Professor Milan Žarković, PhD
Academy of Criminalistic and Police Studies, Belgrade
Ana Borović
Higher Public Prosecutor's Office in Belgrade

Abstract: As autonomous state authority which prosecutes perpetrators of criminal offences and other punishable actions and takes measures in order to protect constitutionality and legality, the public prosecutor shall perform his/her function on the grounds of the Constitution, law, ratified international treaties and regulations passed on the grounds of the law. In accordance with so-defined public prosecutor's position, his/her basic right and duty are to prosecute perpetrators of criminal offences. In that context, in the case of criminal offences prosecutable *ex officio*, the public prosecutor is authorised, among other things, to manage pre-investigation proceedings, decide on not to undertake or defer criminal prosecution, conduct investigations and conclude plea agreements and agreements on giving testimony. In order to create conditions for more

effective realization of their powers, all authorities participating in pre-investigation proceedings, including the police, are required to notify the competent public prosecutor of all actions taken, as well as to comply with every request of the competent public prosecutor. Numerous points of meeting and joint activities of the public prosecutor and the police are also associated with the treatment of the suspect, and interrogation of the suspect can be singled out as one of the most important criminal procedural and criminalistic actions, through realization of which certain aspects of this relationship can be perceived. Although the legislator endeavoured to precisely regulate assumptions and process of interrogation of the suspect, practice shows that certain dilemmas still exist, and that evidential value of these records is often questioned. It is primarily related to interrogation of suspects in police premises in the presence of or by the public prosecutor.

Keywords: public prosecutor, police, interrogation of the suspect, excluding the record.

ИМПЛЕМЕНТАЦИЈА ИСТАНБУЛСКЕ КОНВЕНЦИЈЕ У ПРАВНИ СИСТЕМ РЕПУБЛИКЕ СРБИЈЕ

Саша Дујаковић
судија Вишег суда у Нишу
Ивана Миловановић
судија Основног суда у Нишу

Апстракт: Насиље у породици је феномен који постоји у готово свим државама света. Разлика је једино у стопи његове распрострањености. То је и основни разлог доношења великог броја међународних докумената, чији су циљеви превенција и сузбијање насиља у породици. Најзначајнији регионални документ из ове области јесте Конвенција Савета Европе о спречавању и борби против насиља у породици (Истанбулска конвенција), коју је ратификовала и Република Србија. Циљ рада је испитивање нивоа имплементације те конвенције у правни систем Републике Србије, кроз анализу донетих правних аката, али и анализу судске праксе, с посебним акцентом на кривичноправном систему заштите. Наведена упоредна анализа правних прописа и судске праксе са Истанбулском конвенцијом пружиће одговор на питање да ли се Истанбулска конвенција примењује у Републици Србији суштински или само формалноправно.

Кључне речи: Истанбулска конвенција, насиље у породици, кривичноправна заштита.

УВОД

Насиље над женама и насиље у породици је глобални феномен који, у мањем или већем обиму, окупира све земље света, независно од степена развијености, политичког уређења, економског напретка и других индиви-

дуалних карактеристика. Напредак савременог друштва, када је у питању проблем насиља над женама и насиља у породици, огледа се у томе што је оно препознато као негативна друштвена појава, чијом се превенцијом и сузбијањем бави друштво и држава а не појединци. Као последица оваквог схватања, али и чињенице да је насиље над женама и у породици један од најраспрострањенијих облика криминалитета, да је његова тамна бројка јако висока и да оно доводи до бројних негативних последица, донето је више међународних правних аката којима се оно дефинише, којима се указује на посредне и непосредне узроке насиља и предлажу мере за његову превенцију и спречавање.

Најзначајнији међународни правни документ регионалног карактера који на свеобухватан начин регулише заштиту жена од сваког вида насиља и успостављање пуне равноправности полова, и који указује на узроке насиља и неравноправан положај жена у друштву, јесте Конвенција Савета Европе о спречавању и борби против насиља у породици (у даљем тексту: Истанбулска конвенција).[1] Поред наведеног, она је први регионални документ донет под окриљем Савета Европе који садржи правнообавезујуће норме које се односе на спречавање насиља над женама и насиља у породици.

Истанбулска конвенција је настала као резултат двогодишњег рада *ad hoc* Комитета за спречавање и борбу против насиља у породици (*Ad hoc Commitee for preventing and combating violence aganist women and domestic violence – CAHVIO*), који је формиран као *ad hoc* Комитет одлуком Комитета Министра Савета Европе. Комитет је отпочео са радом 2009. године и текст Конвенције је усвојен у децембру 2010. године на састанку CAHVIO комитета, а у марту 2011. је и Парламентарна скупштина дала позитивно мишљење на предлог текста Конвенције. Конвенција је коначно отворена за потписивање у мају 2011. године на конференцији министра у Истанбулу.

Битно је напоменути да се Истанбулском конвенцијом не успостављају нова, до тада непозната права и начела, нити нове, до тада непостојеће норме. Напротив, њоме су разрађена и до тада прокламована права, а детаљније и свеобухватно је уређен начин борбе против насиља у породици. Дакле, Истанбулска конвенција није „изоловани" међународни правни акт, већ се ослања, а у својој Преамбули и позива, на већ постојеће међународне правне акте који прокламују основна људска права и слободе.[2]

1 http://www.parlament.gov.rs/upload/archive/files/lat/pdf/zakoni/2013/2246-13Lat.pdf.

2 У преамбули Истанбулске конвенције истакнуто је да се она позива на следеће међународне прописе: Конвенција за заштиту људских права и основних слобода (*ETS* бр. 5, 1950), Европска социјална повеља *(ETS* бр. 35, 1961), Конвенција Савета Европе о борби против трговине људима (*ETS* бр. 197, 2005), Конвенција Савета Европе о заштити деце од сексуалног искоришћавања и сексуалног злостављања (*ETS* No. 201, 2007), Међународни пакт о грађанским и политичким правима (1966), Међународни пакт о економским, социјалним и културним правима (1966), Конвенција Уједињених нација о елиминисању свих облика дискриминације жена (*CEDAW*, 1979), Конвенција Уједињених нација о правима детета (1989), Конвенцију Уједињених нација о правима особа са инвалидитетом (2006) и друге.

Република Србија је Истанбулску конвенцију потписала 4. априла 2012. године, а ратификовала 21. 11. 2013. године[3]. С обзиром на претходно истакнути значај Истанбулске конвенције за спречавање насиља у породици и остварење потпуне родне равноправности, али и на чињеницу да се ради о правнообавезујућем документу, у раду је извршена анализа усклађености домаћих правних прописа са Истанбулском конвенцијом, нивоа законодавног уређења проблема насиља у породици и родне равноправности, као и фактичког стања у РС у вези са имплементацијом Конвенције. Ово тим пре јер је Уставом РС у члану 18 прописано да се непосредно примењују људска и мањинска права зајемчена општеприхваћеним правилима међународног права, потврђеним међународним уговорима и законима.[4]

Истанбулском конвенцијом су пре свега јасно дефинисани циљеви њеног доношења, истакнута су начела на којима се заснива и узроци насиља над женама и насиља у породици, па су на основу тога и регулисани сви аспекти насиља над женама и насиља у породици и предвиђене обавезе држава потписница. Дакле, Истанбулска конвенција регулише све аспекте насиља у породици, и то предвиђањем мера: за превенцију насиља над женама и насиља у породици, заштиту жртава и процесуирање и кажњавање учинилаца. Услед наведеног, у раду је ниво имплементације Истанбулске конвенције приказан преко наведених целина.

ОСНОВНА НАЧЕЛА И ЦИЉЕВИ ИСТАНБУЛСКЕ КОНВЕНЦИЈЕ

Прописивањем обавеза и мера које су државе потписнице у обавези да имплементирају у домаће законодавство, Истанбулска конвенција полази од постављених начела и циљева, па је пре свега неопходно указати на њих.

Основни и полазни став Истанбулске конвенције јесте да све државе потписнице Конвенције осуђују све видове насиља над женама и насиља у породици и истичу потребу да се бескомпромисно оствари потпуна једнакост између мушкараца и жена. Дакле, и из самог назива Конвенције, али и полазног становишта, јасно произилази да је њоме у први план стављено спречавање и превенција насиља над женама, како у приватном тако и у јавном животу, и спречавање насиља у породици, чије жртве могу бити како жене, тако и деца, стари и мушкарци. Управо због наведеног, у Конвенцији је посебно регулисано шта се подразумева под насиљем над женама а шта под насиљем у породици. Насиље над женама је, према Истанбулској конвенцији, кршење људских права и облик дискриминације над женама и представља сва дела родно заснованог насиља која доводе или могу да до-

3 Закон о потврђивању конвенције Савета Европе о спречавању и борби против насиља над женама и насиља у породици, *Службени гласник РС – Међународни уговори*, бр. 12/2013.
4 Члан 18 Устава Републике Србије, *Службени гласник РС*, бр. 98/06

веду до: физичке сексуалне, политичке односно, финансијске повреде или патње жена, обухватајући и претње таквим делима, принуду или произвољно лишавање слободе, било у јавности било у приватном животу. Дакле, када говори о насиљу над женама, Истанбулска конвенција се не ограничава само на насиље у приватној сфери, већ обухвата и остале видове насиља које погађа жене, јер су жене. Насиље у породици је одређено као свако дело физичког, сексуалног, психичког односно, економског насиља до којег долази у оквиру породице или домаћинства, односно између бивших или садашњих супружника или партнера независно од тога да ли починилац дели или је делио боравиште са жртвом.[5]

Дакле, у Истанбулској конвенцији је недвосмислено истакнут проблем неравноправног положаја жена у свим сферама друштвеног живота, који доводи до различитих облика насиља над женама. Истраживањем породичног насиља спроведеним у 14 држава Сахарске Африке, 10 из Средњег истока, седам из Европе, 17 из Северне и 16 из Јужне Америке, 13 из Океаније и 13 из Азијских заједница, дошло се до следећих закључака: жртве породичног насиља су жене, односно супруге (84,5%), насилник је углавном супруг, у 70% случајева до насиља долази када је трезан, у 45% случајева насиље према супрузи се испољава због сумње у њену верност, у 46 % случајева насиље над женом окончава се њеном смрћу или озбиљним повредама, а у 73 % случајева насиље над мужем је незамислива појава.[6] Дакле, неспорно је да је породично насиље родно засновано насиље и да су услед тога жене, девојке и девојчице најчешће жртве насиља у породици.[7] Као узрок насиља над женама, у друштву и породици, истакнута је историјски неједнака подела моћи између мушкараца и жена и стварање неравноправности међу њима, а све под утицајем традиције, стереотипног схватања родних улога мушкараца и жена, обичаја, и културе.

Услед наведеног, спречавање насиља над женама и насиља у породици се, према Истанбулској конвенцији, мора одвијати у два смера: први је процесуирање и кажњавање извршиоца насиља које се већ догодило, док други чине промена свести јавности, вођење политике родне једнакости и достизање потпуне родне равноправности, што ће довести до промене родних стереотипа, побољшања општег друштвеног положаја жене и, у крајњем, до смањења насиља. Сходно наведеном, основни циљеви Истанбулске конвенције јесу: заштита жена од свих видова насиља и спречавање, процесу-

5 Члан 3 Закона о потврђивању конвенције Савета Европе о спречавању и борби против насиља над женама и насиља у породици, *Службени гласник РС – Међународни уговори*, бр. 12/2013.

6 Констатиновић-Вилић, С., Петрушић, Н., Жунић, Н., *Правне студије рода*, Правни факултет у Нишу, 2007, стр. 214.

7 У члану 3 Истанбулске конвенције прописано је да род представља друштвено одређене улоге, понашања активности и атрибуте које дато друштво сматра прикладним за жене и мушкарце. Из наведеног произилази да је родно засновано насиље над женама оно насиље које је усмерено против жене зато што је жена, односно које несразмерно погађа жене.

ирање и елиминисање насиља над женама и насиља у породици, допринос сузбијању свих облика дискриминације жена и промоција суштинске једнакости између жена и мушкараца укључујући и оснаживање жена, израда свеобухватног оквира, политика и мера заштите и помоћи свим жртвама насиља над женама и насиља у породици, промоција међународне сарадње у погледу елиминисања насиља над женама и насиља у породици, пружање помоћи и подршке организацијама и органима унутрашњих послова у делотворној сарадњи да би се усвојио свеобухватни приступ елиминисању насиља над женама и насиља у породици.[8]

ПРИХВАТЉИВОСТ ЦИЉЕВА И ПРИНЦИПА ИСТАНБУЛСКЕ КОНВЕНЦИЈЕ У РЕПУБЛИЦИ СРБИЈИ

Посматрајући уставни и законодавни оквир Републике Србије, може се закључити да је у последњој деценији учињен значајан напредак по питању забране дискриминације, родне равноправности и борбе против насиља над женама и насиља у породици. Политика Републике Србије је данас таква да се тежи остварењу родне равноправности и осуди дискриминације, а насиље у породици је препознато као државни проблем, те су предузете и велике законске измене у циљу његовог санкционисања. Наведени став је изражен и у Уставу РС[9], као највишем правном акту наше земље. Уставом је предвиђена забрана дискриминације по било ком основу и предвиђено је да су сви једнаки пред Уставом и законом и да свако има једнаку законску заштиту, без дискриминације. Чланом 15 Устава РС прокламована је равноправност жена и мушкараца и истакнуто је да РС развија политику једнаких могућности.

Поред Устава, у Републици Србији су донета и два посебна закона која регулишу питања родне равноправности и забране дискриминације: Закон о забрани дискриминације[10] и Закон о равноправности полова[11]. Наведеним законима је постављена широка дефиниција дискриминације, али је прописано и шта се подразумева под дискриминацијом по основу пола, те је предвиђено да она постоји уколико се поступа противно начелу равноправности полова, односно начелу поштовања једнаких права и слобода жена и мушкараца у политичком, економском, културном и другим аспектима јавног, професионалног, приватног и породичног живота. Истим чланом забрањено је ускраћивање права или јавно или прикривено признавање погодности због пола или промене пола, физичко и друго насиље, експлоатација, изражавање мржње,

8 Члан 1 Закон о потврђивању конвенције Савета Европе о спречавању и борби против насиља над женама и насиља у породици, *Службени гласник РС – Међународни уговори*, бр. 12/2013.

9 Устав Републике Србије, *Службени гласник РС*, бр. 98/06.

10 Закон о забрани дискриминације, *Службени гласник РС*, бр. 22/09.

11 Закон о равноправности полова, *Службени гласник РС*, бр. 104/09.

омаловажавање, уцењивање и узнемиравање због пола, као и јавно заговарање, подржавање и поступање у складу са предрасудама, обичајима и другим друштвеним обрасцима понашања, који су заснивани на идеји подређени и надређености полова, односно стереотипних улога полова.

Дакле, Република Србија је недвосмислено прихватила опште принципе Истанбулске конвенције и определила се за развијање политике једнаких могућности и недискриминације.

ПРЕВЕНЦИЈА НАСИЉА НАД ЖЕНАМА И НАСИЉА У ПОРОДИЦИ ПРЕМА ИСТАНБУЛСКОЈ КОНВЕНЦИЈИ

Полазећи од утврђеног и доказаног става да узроке насиља над женама и насиља у породици треба тражити у стереотипном схватању родних улога, које су настале под утицајем дубоко укорењене традиције, обичаја и културе, Истанбулска конвенција, у трећем поглављу, истиче да до превенције насиља над женама и у породици може доћи једино уклањањем тих узрока. Другачије речено, једини начин за превенцију насиља над женама и у породици јесте промена и отклањање предрасуда и стереотипа, обичаја и традиције која доводи до неравноправног положаја мушкараца и жена. У том смислу, државама је наметнута обавеза да предузимају све мере у циљу развијања политике једнаких могућности и равноправности полова, као и да покажу потпуну нетолеранцију на сваки облик насиља. Такође, предвиђено је у којим областима друштвеног живота и на који начин је потребно активно предузимати мере ради промене укорењених схватања. Мере које државе потписнице треба да предузму обухватају:

- **подизање свести јавности** о различитим манифестацијама свих видова насиља обухваћених Конвенцијом и њиховим последицама и потпуна информисаност јавности о расположивим мерама за спречавање насиља, све у циљу опште информисаности јавности о свим облицима насиља, недозвољеним понашањима у односима између мушкараца и жена, али и могућности мирног решавања сукоба у међуљудским односима;

- **измене васпитних и образовних програма** – увођење студија рода, указивање на предности родне равноправности и недискриминације, проучавање насиља над женама и у породици, уз указивање на све негативне стране и последице тога, као и мера за спречавање насиља; тиме би се постигла два циља: прво, деца и малолетници би били у могућности да препознају насиље у породици и пријаве га; друго, чланови друштва би се од најмлађих дана васпитавали у духу родне равноправности, толеранције и ненасилном поступању;

- обука стручњака и континуирана и свеобухватна сарадња органа који у било ком облику, директно или индиректно, поступају у случајевима насиља; разлог за то је изражено схватање да ни друштвене институције које

треба да се баве овим проблемом не поступају на адекватан начин и не пружају женама адекватну потпору да проблем насиља реше[12];

- **рад са починиоцима насиља** ради промене њихових ставова који су довели до насиља, спречавања будућег насиља од стране истог лица.

ПРЕВЕНЦИЈА НАСИЉА НАД ЖЕНАМА И НАСИЉА У ПОРОДИЦИ У РЕПУБЛИЦИ СРБИЈИ

Када се посматрају прописане мере за превенцију насиља над женама и насиља у породици у Истанбулској конвенцији, може се закључити да је Република Србија препознала значај превенције. У том смислу, она је усвојила неколико стратегија и акционих планова.

Влада Републике Србије је још 1. априла 2011. године усвојила Националну стратегију за спречавање и сузбијање насиља над женама и насиља у породици у и партнерским односима, за период 2010–2015. године.[13] Њен значај се огледа у томе што је на бази спроведених истраживања истакнута потреба за озбиљнијим спречавањем насиља, имајући у виду његову распрострањеност, али и за превенцију насиља на примарном, секундарном и терцијарном нивоу. Установљени су стратешки циљеви али и мере и активности које је потребно предузимати ради остваривања циљева. Неке од тих мера јесу: подизање свести код становништва о озбиљности насиља и потреби да се насиље препозна и пријави, већа ангажованост органа који су непосредно или посредно укључени у случајеве насиља, промена образовног плана и програма, информисање јавности и утицање да се искорене схватања о родним улогама и развијање политике једнакости.

Поред наведеног, 13. 2. 2009. године усвојена је и Национална стратегија за побољшање положаја жена и унапређење родне равноправности са Акционим планом[14] за период 2009–2015. године. У наведеној Стратегији констатовано је да су у Републици Србији жене у знатно неповољнијем положају од мушкараца, посебно жене из вишеструко маргинализованих група. У циљу остваривања родне равноправности, у Стратегији су постављени циљеви, и то: повећање учешћа жена у процесу одлучивања и остваривање принципа подједнаке заступљености оба пола, побољшање економског положаја жена, родна равноправност у образовању, побољшање здравља жена и родно сензитивна здравствена политика, заштита жртава, уклањање родних стереотипа у медијима и промоција родне равноправности и друго.

12 Константиновић-Вилић, С., Костић, М., Николић-Ристановић, В., *Криминологија*, Центар за публикације Правног факултета у Нишу, Ниш, 2012, стр. 325.

13 Национална стратегија за спречавање и сузбијање насиља над женама у породици и у партнерским односима *Службени гласник Републике Србије*, бр. 027/2011 од 20. 4. 2011.

14 Национална стратегија за побољшање положаја жена и унапређење родне равноправности, *Службени гласник РС*, бр. 015/2009.

Након истека периода за који су донете, Влада РС је усвојила 14. 1. 2016. године нову Националну стратегију за родну равноправност за период 2016–2020. године са Акционим планом[15]. У тој стратегији утврђени су проблеми који нису решени у протеклом периоду, али је и указано на новонастале или нерешене проблеме. Основни проблеми чијем решавању треба приступити јесу: недостатак подзаконских аката, ограничена ефективност примене акционог плана за период од 2010. до 2015. године, широка распрострањеност родних стереотипа и предрасуда, чак и међу носиоцима јавне власти, и у наставним материјалима и уџбеницима, формални васпитно-образовни процес који није родно осетљив, жене су изложене дискриминацији у свим сферама јавног живота, сексизам у медијима или јавном оглашавању, неповољан положај жена вишеструко маргинализованих, недовољно издвајање буџетских средстава за развијање политике родне равноправности, повећан број жена убијених од стране мужева или партнера, мали број жена у извршним органима и међу предузетницима, ограничен приступ жена припадница маргинализованих група у здравственој заштити, велике регионалне разлике у погледу утицаја патријархалне средине на положај жена и др.

Из свега наведеног може се закључити да је формалноправно посматрано политика Србије усмерена ка остварењу родне равноправности у циљу превенције насиља над женама. Међутим, фактичко стање је другачије. Заправо, иако су прве националне стратегије усвојене и пре ратификације Истанбулске конвенције, иако се циљеви и мере које су предвиђене у тим стратегијама у потпуној сагласности са оним што је прописано Истанбулском конвенцијом, може се закључити да се остварење тога у пракси споро одвија. То произилази и из самих навода новоусвојене Националне стратегије, али и из фактичког стања у држави. Наведено се пре свега односи на промену стереотипних схватања о улози жене у друштву и породици али и на драстично повећање најтежих облика насиља према женама од стране партнера. Такође, постоје недостаци у информисању јавности о потреби постизања родне равноправности, кажњивости насиља над женама и мерама да се оно спречи и санкционише. Посебно се у наведеном контексту могу посматрати медији, односно начин представљања жена у њима и извештавања о случајевима насиља над женама. У готово свим медијима се приликом извештавања о случајевима насиља препричава конкретан догађај, али се готово никада не говори о мерама за спречавање таквог понашања, нити се спомиње да је учинилац због тога кажњен. То може довести до тога да потенцијални насилник изврши насиље јер није сазнао да је неко због тога кажњен. Такође се може закључити да не постоје обавезни, или пак редовни, неформални наставни програми у школама на тему родне равноправности и насиља.

15 Национална стратегија за родну равноправност за период 2016–2020. године, *Службени гласник РС*, бр. 4/16.

ЗАШТИТА ЖРТАВА НАСИЉА У ПОРОДИЦИ ПРЕМА ИСТАНБУЛСКОЈ КОНВЕНЦИЈИ

Заштита жртава насиља је област којој Истанбулска конвенција придаје највише значаја. Наведено је сасвим разумљиво ако се имају у виду карактеристике жртава насиља у породици и њихов однос са учиниоцем, али и чињеница да се једном учињено насиље по правилу понавља. У циљу свеобухватне и координисане заштите жртава насиља, Истанбулска конвенција предвиђа обавезну сарадњу владиног и невладиног сектора, уз обавезу да се приликом пружања заштите води рачуна о свим специфичностима жртве, али и о међусобним односима починиоца и жртве, деце и ширег окружења, као и избегавање могућности секундарне виктимизације.

У циљу пружања помоћи жртвама Конвенција прописује следеће обавезе државама: обезбеђивање адекватног смештаја, поштовање интегритета, информисаност жртве у циљу добијања тачних и потпуних информација о расположивим мерама заштите, пружање бесплатне правне и психолошке помоћи, финансијску помоћ, образовање, обуку и помоћ приликом запошљавања. Конвенцијом је предвиђено оснивање сигурних кућа и СОС телефона који ће бити активни 24 часа. Посебна пажња је посвећена заштити жртава сексуалног насиља као најосетљивије групе па је предвиђено оснивање кризних центара који ће жртви обезбедити потребну лекарску и лабораторијску заштиту и прегледе али и услуге психолошке природе.

Веома је значајно и то што је Конвенцијом прописана забрана да пружање услуга и заштита жртве не смеју да зависе од њене воље да сведочи или поднесе пријаву против починиоца. Дакле, неретко се дешава да жртве из најразличитијих субјективних разлога не желе да поднесу пријаву против учиниоца насиља или нису спремне да се укључе у судски поступак. Такво њено понашање често се тумачи као непостојање насиља те самим тим не долази до покретања судског поступка и жртва не добија правну ни било коју другу заштиту.

ЗАШТИТА И ПОМОЋ ЖРТВАМА НАСИЉА У РЕПУБЛИЦИ СРБИЈИ

Полазећи од ставова и одредби Истанбулске конвенције, може се закључити да је заштита и помоћ жртвама насиља у Србији – у развоју. Дакле, напред наведеним националним стратегијама и акционим плановима предвиђено је обезбеђење свеобухватне помоћи и заштите жртвама насиља. Међутим, не може се рећи да је потпуна заштита и омогућена те је неопходно и даље предузимати мере у том правцу.

У погледу обавезе обезбеђивања адекватног смештаја за жртве насиља, у Србији је оформљено четрнаест сигурних кућа (прихватилишта). Иако је то веома значајна чињеница, сматрамо да је неопходно створити већи број сигурних кућа имајући у виду реалне потребе. Поред тога, потребно је пружити већу безбедност женама у сигурним кућама и постићи да локације сигурних кућа и прихватилишта не буду познате широј јавности, а све ради веће безбедности жртава. Неопходно је створити услове за живот у сигурним кућама за све штићенике, уважавајући њихове специфичне потребе.

У погледу информисаности жртава и могућности добијања тачних и потпуних информација о мерама заштите, може се закључити да у Србији ни ово питање није уређено на систематски начин. Заправо, само у појединим локалним самоуправама постоје службе за пружање бесплатне правне помоћи жртвама. Новоусвојеним Законом о спречавању насиља у породици[16] предвиђена је обавеза пружања бесплатне правне помоћи свим жртвама насиља у породици.

Када је реч о психолошкој помоћи жртвама насиља, образовању, обуци и помоћи приликом запошљавања, у Србији такође не постоји јединствени државни систем који би се бавио овим питањем.

Позитивно је решење кривичног процесног законодавства којим је предвиђена могућност да орган поступка одређеном сведоку додели статус посебно осетљивог сведока.[17] Наведени законски пропис омогућава посебан процесни положај тим сведоцима, у циљу њихове заштите, па се тако тим сведоцима питања могу постављати само преко органа поступка, или се пак испитивање може обавити у посебној просторији, у присуству социјалног радника, психолога или другог стручног лица.

Из наведеног произилази да свеобухватна и систематска заштита жртава насиља у породици није обезбеђена. Пре свега, неопходно је обезбедити трајну сарадњу између владиног и невладиног сектора на том пољу и оформити дуготрајне и систематске програме заштите.

ПРАВНА ЗАШТИТА И ПРОЦЕСУИРАЊЕ УЧИНИЛАЦА НАСИЉА У ПОРОДИЦИ ПРЕМА ИСТАНБУЛСКОЈ КОНВЕНЦИЈИ

У циљу унификације законодавних прописа који регулишу судску заштиту од насиља у породици и процесуирање учинилаца, Истанбулска конвенција намеће одређене обавезе државама потписницама. Дакле, петим поглављем Истанбулске конвенције постављен је минимум стандарда које државе пот-

16 Закон о спречавању насиља у породици, *Службени гласник РС*, бр. 94/16.
17 Законик о кривичном поступку, *Службени гласник РС*, 72/2011, 101/2011, 121/2012, 32/2013, 45/2013 и 55/2014.

писнице, морају или могу да имплементирају у своје кривично и грађанско законодавство. Правила установљена Конвенцијом резултат су истраживања најбоље судске праксе у различитим државама. Значај тих одредби се огледа управо у чињеници да откривање насиља у породици није само себи циљ, већ је потребно његово процесуирање и адекватно кажњавање.

А. Грађаснкоправне одредбе

У погледу одредби Истанбулске конвенције грађанскоправног карактера, најбитније су оне које прописују обавезу држава да жртвама насиља обезбеде одговарајуће и делотворне правне лекове, како против починилаца насиља, тако и против државних и других органа који не испуњавају своје дужности и не предузимају адекватне мере према починиоцима насиља у оквиру својих овлашћења. Поред тога, Истанбулска конвенција предвиђа могућност обештећења жртава насиља, како од стране учиниоца насиља, тако и из државних фондова. Дакле, у случајевима када је жртва претрпела озбиљне телесне повреде, може јој се обезбедити тзв. државна накнада.[18] При томе, не постоји препрека да држава касније рефундира исплаћени износ од извршиоца насиља.

Истанбулска конвенција прописује да ће се приликом одлучивања о старатељству водити рачуна о случајевима насиља и да ће се обезбедити потпуна безбедност жртве и деце. Овом одредбом Конвенција још једном истиче важност заштите жртве и остваривање потпуне безбедности и сигурности.

Будући да Истанбулска конвенција као обавезно кривично дело прописује принудни брак, сасвим је и разумљиво да ће суд утврдити да је такав брак ништаван, или пак омогућити да се такви бракови разводе без финансијских и административних оптерећења.

Б. Кривичноправне одредбе

Истанбулска конвенција велики значај придаје материјалном кривичном законодавству, како прописивањем обавезних кривичних дела која морају бити инкриминисана домаћим законодавством, тако и путем општих одредби кривичног материјалног законодавства али и одредбама процесног карактера.

Имајући у виду различитост општих одредби материјалног кривичног права у државама потписницама, Истанбулска конвенција предвиђа минимум норми које се морају имплементирати у домаће законодавство, а то су:

18 Напомена аутора: Република Србија је ставила резерву на одредбу Конвенције којом је предвиђена могућност „државне накнаде“ жртви до пуног износа штете. Разлог томе је, вероватно, непостојање таквих фондова у РС.

обавеза кажњавања сваког намерног подстрекавања, помагања и покушаја кривичних дела која су прописана Конвенцијом; тзв. част не може бити оправдање за извршење неког од кривичних дела, као ни религија, обичаји, традиција; прописивање кривичних санкција које су делотворне, сразмерне и које одвраћају од извршења кривичних дела узимајући у обзир њихову озбиљност.

Поред ових обавезних одредби, Истанбулсулска конвенција у форми препоруке наводи шта би било требало узети као отежавајуће околности приликом избора кривичне санкције. Тако су као факултативно отежавајуће околности предвиђене: околност да је кривично дело учињено над бившим или садашњим партнером или супружником, од стране члана породице или лица које живи заједно са жртвом или које је злоупотребило свој ауторитет, затим поновљено кривично дело, ако је кривично дело учињено над лицем које је угрожено због одређених околности, ако је кривично дело учињено над дететом или у присуству детета, или уколико је учињено од стране двоје или више удружених лица, ако је извршењу дела претходило екстремно насиље, учињено уз употребу оружја или претњу оружјем и ако су наступиле озбиљне психичке или физичке последице по жртву.

Када се говори о борби против насиља над женама и насиља у породици, слободно се може закључити да је обавезно прописивање одређених кривичних дела најзначајнији део Истанбулске конвенције. Дакле, Истанбулска конвенција предвиђа обавезну инкриминацију следећих кривичних дела: психичко насиље, физичко насиље, прогањање, сексуално насиље и силовање, принудни брак, генитално сакаћење, принудни абортус и принудна стерилизација и сексуално узнемиравање.

Психичко насиље је, према Истанбуслкој конвенцији, свако намерно понашање које озбиљно нарушава психички интегритет неког лица принудом односно претњама. Дакле, Истанбулска конвенција не одређује ближе значење термина „озбиљно нарушава", што указује да ће се то процењивати у сваком конкретном случају. Такође, психичко насиље је понашање учиниоца које је подобно да угрози психички интегритет жртве[19] Битно је напоменути да се психичко насиље не односи само на насиље у породици већ се може извршити према било ком лицу.

Физичко насиље је одређено као свако намерно физичко насиље над другим лицем. Дакле, физичко насиље је примена физичке силе која доводи до наступања последица у виду повреда код жртве. Инкриминација овог кривичног дела је сасвим разумљива имајући у виду да је у свим међународним документима који прокламују основна људска права неповредивост физичког интегритета једно од круцијалних права.

19 Коментар конвенције Савета Европе о спречавању и борби против насиља над женама и насиља у породици, Управа за родну равноправност, Министарства рада и социјалне политике, Београд, 2012, стр. 52.

Прогањање је свако намерно понављање претњи упућених другом лицу, које узрокује да се лице плаши за своју безбедност. Дакле, у овом контексту је потребно термин „претње" тумачити у ширем смислу и у вези са последицом, односно страхом жртве за безбедност. Под поновљеним претњама се не подразумева само вербална претња већ и свако друго понашање које има претећу конотацију и које је погодно да код жртве изазива осећај страха за своју безбедност. Под такво понашање могло би се подвести и успостављање нежељене комуникације, физичко праћење жртве, стављање у изглед жртви да је предмет посматрања, уништавање имовине, остављање трагова контакта са предметима жртве итд.

Сексуално насиље, укључујући и силовање, обухвата више прописаних радњи извршења. Као најтежи облик овог кривичног дела предвиђена је вагинална, анална, или орална пенетрација сексуалне природе на телу другог лица, без његовог пристанка, коришћењем било ког дела тела односно предмета. Блажи облик представљају друге сексуалне радње са другим лицем без његовог пристанка, док је трећи облик навођење другог лица на покушај сексуалних радњи са трећим лицем без његовог пристанка. Из наведених одредби произилази да је за постојање кривичног дела сексуалног насиља, односно силовања, потребно да је до сексуалног чина дошло без пристанка жртве. Пристанак мора да буде добровољан и да настане као израз слободне воље, што се процењује у контексту датих околности.

Сексуално узнемиравање је сваки облик вербалног, невербалног или физичког понашања сексуалне природе у сврху или уз исход повреде достојанства лица посебно када се ствара застрашујућа, непријатељска, деградирајућа, понижавајућа односно увредљива атмосфера. Разлика између кривичних дела сексуалног насиља и силовања и кривичног дела сексуалног узнемиравања огледа се у заштитном објекту. Сексуално узнемиравање доводи до повреде достојанства, понижења, угрожености жртве. Насупрот томе, сексуалним насиљем вређају се полне слободе жртве.

Принудни брак је свако намерно присиљавање одрасле особе, односно детета, да ступи у брак; кажњиво је и свако намамљивање одрасле особе и детета на територију државе која није држава њеног боравишта у циљу принуде да ступи у брак. Дакле, брак настаје слободном изјавом воље лица. Свака принуда да се ступи у брак је кажњива. Може се слободно рећи да принудни брак постоји увек када једно лице није дало свој слободни пристанак за ступање у брак, већ је у брак ступило мимо своје слободне воље.

Генитално сакаћење жена је веома распрострањен облик криминалног понашања у многим државама, тако да је постојала потреба да се такво понашање инкриминише Истанбулском конвенцијом. Под гениталним сакаћењем жена подразумевају се обрезивање, инфабулација[20] и било које друго сакаћење целих, односно, било ког дела малих и великих усмина или клитириса код жена.

20 *Ibidem*, стр. 53.

Под принудним абортусом и принудном стерилизацијом подразумевају се сваки намерни абортус без претходног и информисаног пристанка жртве и свака операција у сврху или уз исход онемогућавања природне репродукције код жена без њеног претходног или информисаног пристанка.

Истанбулска конвенција, као што је већ истакнуто, поред материјалноправних одредби садржи и одређене одредбе кривичног процесног права које државе потписнице морају да имплементирају у своје унутрашње законодавство. На првом месту Конвенција захтева хитност поступка уз обезбеђење делотворне истраге и делотворног судског поступка. Иако је тешко постићи компромис између та два захтева, чињеница је да се једино хитним а истовремено делотворним поступањем могу остварити крајњи циљеви, а то су процесуирање и кажњавање учиниоца и заштита жртве. За остваривање тих циљева неопходно је остварити потпуну сарадњу између свих државних органа који поступају у случајевима насиља. С тим циљем, Истанбулска конвенција истиче значајну улогу полиције. Предвиђено је да се полиција мора фокусирати на прикупљање доказа и процењивање ризика од смртности, озбиљности ситуације и постојање ризика од понављања насиља, све у циљу управљања ризиком. У зависности од процењеног ризика, органима унутрашњих послова мора се обезбедити могућност да починиоцу насиља у породици издају налог да напусти место становања жртве или угрожене особе, да онемогуће да починилац на било који начин ступи у контакт са жртвом, као и да му изрекну меру забране приласка.

У делу процесних одредби Истанбулска конвенција истиче да су државе у обавези да обезбеде да се докази који се односе на сексуалну прошлост и понашање жртве у поступцима изводе само у изузетним случајевима, уколико је то релевантно и неопходно. Уважавајући карактеристике жртве и специфичног односа између жртве и починиоца, Конвенција предвиђа да истраге, односно, судски поступци не смеју у потпуности зависити од пријаве или жалбе жртве, као и да се поступак може наставити чак иако жртва повуче своју изјаву односно пријаву.

Како је заштита жртава примарни циљ Конвенције, и у делу процесних одредби прописане су мере за њихову заштиту. Стога је прописано увођење посебних мера заштите жртве које треба да омогуће: заштиту од застрашивања, одмазде и секундарне виктимизације; обавештеност жртве и чланова њене породице о понашању починиоца, ради њихове безбедности; информисање жртве о статусу кривичног поступка, односно о исходу поступка по њеној пријави, о њеним правима и о услугама које су јој на располагању, као и о мерама заштите њене приватности и угледа; омогућавање жртви да изложи своје становиште, предложи доказе, изрази забринутост и дâ своје виђење ситуације; омогућавање да се у суду и другим местима избегне сусрет жртава и починилаца, да жртва сведочи без присуства починиоца; обезбеђивање правне помоћи или бесплатне правне помоћи жртви.

КРИВИЧНОПРАВНА ЗАШТИТА И ПРОЦЕСУИРАЊЕ УЧИНИЛАЦА НАСИЉА НАД ЖЕНАМА И НАСИЉА У ПОРОДИЦИ У ЗАКОНОДАВСТВУ РЕПУБЛИКЕ СРБИЈЕ И УСКЛАЂЕНОСТ СА ОДРЕДБАМА ИСТАНБУЛСКЕ КОНВЕНЦИЈЕ

Приликом самог потписивања Истанбулске конвенције, Република Србија је ставила резерву на одредбе Конвенције које се односе на кривичноправну материју, и то до усклађивања домаћег законодавства с њом. Из наведеног произилази да у Србији судска заштита није била у потпуности усклађена са одредбама Конвенције па су зато и усвојене измене и допуне Кривичног законика[21] и Закон о спречавању насиља у породици.[22] Новоусвојеним прописима допуњено је кривично законодавство, у циљу потпуне имплементације Истанбулске конвенције.

Наведеним изменама и допунама Кривичног законика испуњене су обавезе у погледу инкриминације кривичних дела чије кажњавање Конвенција изричито прописује, а која нису била прописана Кривичним закоником РС. То су: кривично дело сакаћења женског полног органа, прогањање, полно узнемиравање и принудно закључење брака. У погледу кривичних дела прогањања, полног узнемиравања и принудног закључења брака у потпуности је имплементирана Истанбулска конвенција. Међутим, када се говори о кривичном делу сакаћења женског полног органа из члана 121а КЗ, другим ставом предвиђен је привилеговани облик овог кривичног дела уколико је сакаћење извршено под нарочито олакшавајућим околностима. У вези с наведеним могу се поставити два питања: које су нарочито олакшавајуће околности за вршење овог кривичног дела и каква је оправданост овакве инкриминације, имајући у виду да је у општем делу Кривичног законика свакако прописана могућност ублажавања казне услед постојања особито олакшавајућих околности?

Новоусвојеним Законом о спречавању насиља у породици Републике Србије, који ће се примењивати од 1. јуна 2017. године, такође се у највећој мери имплементирају одредбе Истанбулске конвенције у домаће законодавство. Тим законом се на општи и јединствен начин уређују организација и поступање државних органа и установа приликом поступања у случајевима насиља у породици. Доношењем тог закона испуњене су обавезе преузете Истанбулском конвенцијом које се односе на успостављање свеобухватне и координисане сарадње државних органа у случајевима насиља у породици, специјализацију надлежних органа, повећање овлашћења полицијских службеника, које се првенствено огледа у могућности налагања хитних мера у зависности од процењеног ризика и оснивање група за координацију.

21 Закон о изменама и допунама Кривичног законика, *Службени гласник РС*, бр. 94/16.
22 Закон о спречавању насиља у породици, *Службени гласник РС*, бр. 94/2016.

Посматрајући постојећу и новоусвојену кривичноправну регулативу Републике Србије, може се закључити да је кривично законодавство у највећој мери, али не у потпуности, усклађено са Истанбулском конвенцијом. Истанбулска конвенција, како је и напред наведено, предвиђа инкриминацију психичког и физичког насиља, а та кривична дела нису инкриминисана ни након допуна Кривичног законика. Наиме, чланом 194 Кривичног законика Републике Србије прописано је кривично дело насиља у породици, које санкционише и психичко и физичко насиље када је извршено према члану породице. Међутим, Истанбулска конвенција се, приликом прописивања ових кривичних дела, не ограничава само на случајеве породичног насиља. Законодавац је можда сматрао да се кривичноправна заштита може обезбедити гоњењем за неко од већ постојећих кривична дела, али то свакако не значи потпуну примену правнообавезујућих норми Истанбулске конвенције.

Поред наведеног, указаћемо на разлику између кривичног дела силовања прописаног чланом 178 Кривичног законика РС и схватања овог кривичног дела и сексуалног насиља у Истанбулској конвенцији. Дакле, као што је већ истакнуто, Истанбулска конвенција под сексуалним насиљем, укључујући и силовање, подразумева различите сексуалне радње с другим лицем без његовог пристанка. Чланом 178 КЗ прописано је да кривично дело силовања врши онај ко принуди другог на обљубу или са њом изједначен чин употребом силе или претње да ће се непосредно напасти на живот и тело тог или њему блиског лица. Из наведеног произилази да постоји велика диспропорција код схватања кривичног дела силовања према нашем кривичном законодавству, које као елемент овог кривичног дела предвиђа постојање силе или квалификоване претње, и Истанбулске конвенције, по којој је довољно да је сексуално насиље извршено без пристанка жртве. У наведеном контексту треба указати и на релевантну праксу Европског суда за људска права. Заправо, у пресуди овог суда *М. Ц. против Бугарске* од 4. 12. 2003. године, Европски суд је истакао да код кривичног дела силовања суд не може у сваком случају захтевати доказе за постојање физичког отпора жртве јер би наведени принцип довео до тога да одређени типови силовања остану некажњени, чиме се угрожава право појединца на полну аутономију. Поред тога, изричито је заузет став да код кривичних дела сексуалног насиља није потребно постојање принуде или присиле већ је довољно да је радња предузета без пристанка жртве.[23]

Иако је неспорно да су у Србији учињени бројни напори како би се Истанбулска конвенција у потпуности имплементирала у домаће кривично законодавство, из наведеног произилази да су нека врло спорна и осетљива питања ипак остала нерешена.

23 http://www.vk.sud.rs/sites/default/files/attachments/mc_protiv_bugarske.pdf

ПРИМЕНА ИСТАНБУЛСКЕ КОНВЕНЦИЈЕ У СУДСКОЈ ПРАКСИ РЕПУБЛИКЕ СРБИЈЕ

Полазећи од чињенице да законске одредбе добијају свој пуни смисао кроз судску праксу, указаћемо на одређене, позитивне и негативне примере судске праксе Републике Србије, у контексту Истанбулске конвенције, везано за кривична дела насиља у породици и силовања. Једино анализом судске праксе може се извести закључак да ли се одређеним законским нормама постиже сврха њиховог прописивања или им се даје други смисао и значај.

Данас је судска пракса, када је у питању кривично дело насиља у породици (члан 194 КЗ), у највећој мери уједначена и јасна, што је резултат вишегодишњег постојања овог кривичног дела у домаћем кривичном законодавству и решавања бројних дилема које су се јављале у вези с њим. Најзначајније спорно питање у вези с кривичним делом насиља у породици односило се на саму радњу извршења дела – постојали су различити ставови о томе шта представља радњу овог кривичног дела. Тако се дешавало да су поједини судови заузели став да је за постојање кривичног дела насиља у породици неопходно предузимање више радњи насиља и да се један изоловани догађај у којем је примењено насиље према члану породице не може сматрати овим кривичним делом.[24] У другим судским одлукама заузет је став да у сваком конкретном случају треба процењивати да ли је понашање окривљеног довело до континуираног, дуготрајног осећаја угрожености оштећеног, без обзира да ли је радња насиља предузета једном или више пута.[25] Коначно је и Врховни касациони суд на седници кривичног одељења која је одржана 15. 4. 2014. године решио то спорно питање наводећи да је кривично дело насиље у породици последично кривично дело, те је довољно да је радња извршења објективно подобна да код оштећеног изазове осећај угрожености спокојства, телесног интегритета и душевног стања, без обзира колико је пута предузета.[26] У том контексту треба навести и став Врховног касационог суда да за постојање кривичног дела насиља у породици, када је оно извршено предузимањем више радњи насиља, није неопходно да постоји временски континуитет у предузетим радњама већ да је тим одвојеним радњама дошло до угрожавања спокојства, телесног интегритета и душевног стања члана породице.[27] Надаље се као спорно поставило питање да ли у случају када је радња кривичног дела предузета више пута према истом оштећеном у одређеном временском размаку, постоји једно кривично дело, или се пак ради о продуженом кривичном делу. Апелациони судови су заузели став да се у тој ситуацији ради о једном кривичном делу а не продуженом кривичном делу, с обзиром да је наступила само једна последица, трајног карак-

24 Пресуда Апелационог суда у Београду Кж. 2059/12 од 20. 6. 2012.
25 Пресуда Апелационог суда у Београду Кж. 315/13 од 5. 2. 2013.
26 Пресуда Врховног касационог суда Кзз. 1088/14 од 19. 11. 2014.
27 Пресуда Апелационог суда у Београду Кж. 2881/2012. од 12. 6. 2013.

ра, у виду угрожавања.[28] Интересантно је указати и на схватања Вишег суда у Нишу у којима је јасно изражен став да исход кривичног поступка не сме зависити од пријаве жртве, као и став да за постојање кривичног дела насиља у породици није неопходно постојање било каквих телесних повреда код оштећене. Дакле, одбијајући жалбу браниоца окривљеног, Виши суд у Нишу је заузео став да за утврђивање постојања кривичног дела насиља у породици није од значаја чињеница да је оштећена повукла своју кривичну пријаву против окривљеног, имајући у виду остале доказе изведене током поступка.[29] Такође, Виши суд у Нишу истакао је да за постојање кривичног дела насиља у породици није потребно нити неопходно постојање медицинске документације о повредама оштећене, истичући да за постојање кривичног дела насиља у породици није неопходно постојање телесних повреда јер је последица тог кривичног дела угрожавање спокојства оштећеног, што подразумева делатности којима се ствара могућност повреде одређених добара и вредности.[30]

Из наведеног произилази да је судска пракса Републике Србије у сагласности са Истанбулском конвенцијом у делу у коме она предвиђа да ће се постојање психичког насиља процењивати на основу целокупног понашања учиниоца и повреде интегритета жртве, али и одредби које изричито прописују да вођење и исход кривичног поступка не смеју зависити у потпуности од пријаве или исказа жртве.

Међутим, не може се рећи да судска пракса у Републици Србији у потпуности одговара постављеним захтевима Истанбулске конвенције. У вези с тим, указали бисмо на став Апелационог суда у Нишу који је у суштинској супротности са одредбама Истанбулске конвенције, а односи се на кривично дело силовања и суштински је супротан дотадашњој пракси овог суда. Наиме, усвајајући жалбу браниоца окривљеног, Апелациони суд је преиначио пресуду Вишег суда у Нишу тако што је променио правну квалификацију кривичног дела, налазећи да радње окривљеног представљају кривично дело недозвољене полне радње из члана 182 ст. 1 КЗ, а не кривичног дела силовања из члана 178 става 1 КЗ, за које је окривљени првостепеном пресудом оглашен кривим.[31] Апелациони суд у Нишу је нашао да је током поступка утврђено да је окривљени најпре оштећену ухватио за врат, јако је стиснуо, а затим одгурнуо, тако да је оштећена пала на земљу, након чега је окривљени сео на њене ноге, скинуо јој панталоне и доњи веш до колена, па прстима руке вршио пенетрацију у њен полни орган. Оштећена је почела да запомаже и моли да је окривљени пусти кући, због чега ју је окривљени ударио по лицу и упутио јој речи претње. Она се на крају ослободила тако што је окривљеног ударила телефоном у пределу врата. Апелациони суд у Нишу је као неспорно констатовао да је окривљени према оштећеној при-

28 Став кривичних одељења апелационих судова, усвојен на седници 2. 10. 2015.
29 Пресуда Вишег суда у Нишу Кж. 373/15 од 8. 9. 2015.
30 Пресуда Вишег суда у Нишу Кж. 96/15 од 25. 3. 2015.
31 Пресуда Апелационог суда у Нишу Кж. 1077/15 од 21. 1. 2016.

менио квалификовану претњу и физичку силу у циљу савладавања стварног отпора оштећене, али је све то учинио у циљу вршења недозвољене полне радње (пенетрације прстима у њен полни орган) а не силовања. Дакле, суд је изразио став да продирање прстима у женски полни орган, које је краће трајало и на спољашњим гениталијама и девичњаку оштећене није оставило повреде, није радња извршења кривичног дела силовања већ се наведена радња окривљеног сматра другом полном радњом усмереном на повреду моралних осећања оштећене у циљу задовољења полног нагона.[32]

Полазећи од претходно наведених одредби Истанбулске конвенције, али и праксе Европског суда за људска права, јасно произилази да се наведеним ставом Апелационог суда у Нишу повређују не само одредбе Истанбулске конвенције већ и права загарантована Европском конвенцијом о заштити људских права и основних слобода. Дакле, у члану 36 Истанбулске конвенције изричито је прописано да сексуално насиље, укључујући и силовање, представља вагиналну, аналну или оралну пенетрацију сексуалне природе на телу другог лица, без његовог пристанка, коришћењем било ког дела тела, односно предмета. Дакле, из наведеног произилази да не постоји дилема око тога да пенетрација полним органом, другим делом тела или другим предметом у полни орган жртве представља силовање. Поред тога, према Истанбулској конвенцији за постојање кривичног дела силовања није потребно постојање било каквих повреда код жртве, нити су од утицаја интензитет и трајање пенетрације. Такође, и у пресуди Европског суда за људска права (*М. Ц. против Бугарске*) истакнуто је да сексуално насиље представља повреду сексуалне аутономије, односно слободе сваке особе да слободно изабере партнера с којим ће ступити у полни однос те да судови морају поћи од тога приликом процене да ли је у конкретном случају било силовања или не.

У судској пракси Републике Србије појавило се као спорно питање да ли орална пенетрација уз примену силе или квалификоване претње представља силовање, или се ради о кривичном делу принуде из члана 135 КЗ. Заговорници тезе да је реч о принуди објашњавали су да је за постојање кривичног дела силовања потребно да је принуда примењена у циљу обљубе или чина изједначеног са њом, тачније, да је потребно да учинилац преузме радњу пенетрације над жртвом. Како у случајевима оралне пенетрације учинилац не врши пенетрацију већ радњу предузима жртва, по њиховом ставу не постоји ни кривично дело силовања. Имајући у виду да Истанбулска конвенција изједначава вагиналну, оралну и аналну пенетрацију, јасно је да је такав став неприхватљив и да се у случајевима принуде на оралну пенетрацију ради о кривичном делу силовања. Од пресудног је значаја да се принудом повређује полна слобода жртве, у смислу слободног избора партнера с којим ступа у било који облик сексуалног односа.

32 Напомена аутора: У готово идентичној ситуацији Апелациони суд у Нишу је у пресуди Кж. 232/15 од 20. 5. 2015. године заузео другачији став наводећи да пенетрација прстима у полни орган оштећене представља чин изједначен са обљубом те како је иста извршена применом силе окривљени је извршио кривично дело силовање из члана 178.

ЗАКЉУЧАК

Анализом важећих правних прописа Републике Србије из области спречавања насиља над женама и насиља у породици и прописа који се односе на родну равноправност и забрану дискриминације, може се закључити да је Србија у формалноправном смислу у великој мери имплементирала Истанбулску конвенцију. Посебно је значајно доношење националних стратегија, акционих планова и нових законских прописа у којима су прихваћени ставови и обавезе из Истанбулске конвенције. Међутим, када се говори о фактичком стању у вези с применом Истанбулске конвенције и остваривања циљева постављених у њој, јасно је да се морају предузимати бројне мере како би се у коначном остварили главни циљеви, а то су: остварење потпуне родне равноправности, унапређење положаја жена у држави и искорењивање насиља над женама и породици. Највише напора потребно је уложити у промену традиционалних схватања родних улога, и то не само шире јавности, већ и људи који су непосредно или посредно укључени у остваривање наведених циљева. Чињеница је да родна равноправност и насиље у породици представљају теме које углавном изазивају негативне реакције и да све мере које се предузимају са циљем спречавања насиља и побољшања положаја жена, по правилу, у широј јавности у мањој или већој мери наилазе на осуду. Супротстављање мерама којима се подстиче и постиже равноправност полова разумљиво је имајући у виду да су родна неравноправност и насиље у породици толерисани и сматрани уобичајеним обликом понашања вековима уназад. Стога је неопходно бескомпромисно обезбедити поштовање међународних и домаћих правних норми које уређују ову област и примењивати их и тумачити у одговарајућем „духу“ и са циљем због кога су и донети.

ЛИТЕРАТУРА

1. Константиновић-Вилић, С., Костић, М., Николић-Ристановић, В., *Криминологија*, Центар за публикације Правног факултета у Нишу, Ниш, 2012.
2. Констатиновић-Вилић, С., Петрушић, Н., Жунић, Н., *Правне студије рода*, Правни факултет у Нишу, 2007.
3. Лазаревић, Љ., *Коментар Кривичног законика*, Савремена администрација, Београд, 2006.
4. Управа за родну равноправност, Министарства рада и социјалне политике, Коментар Конвенције Савета Европе о спречавању и борби против насиља над женама и насиља у породици, Пројекат Борба против сексуалног и родно заснованог насиља, Београд, 2012.
5. Кривични законик РС, *Службени гласник РС*, бр. 85/2005, 88/2005 – испр., 107/2005 – испр., 72/2009, 111/2009, 121/2012 и 104/2013.

6. Законик о кривичном поступку, *Службени гласник РС*, бр. 72/2011, 101/2011, 121/2012, 32/2013, 45/2013 и 55/2014.
7. Закон о потврђивању конвенције Савета Европе о спречавању и борби против насиља над женама и насиља у породици, *Службени гласник РС*, међународни уговори, бр. 12/2013.
8. Устав Републике Србије, *Службени гласник РС*, бр. 98/06.
9. Закон о забрани дискриминације, *Службени гласник РС*, бр. 22/09.
10. Закон о равноправности полова, *Службени гласник РС*, бр. 104/09.
11. Закон о спречавању насиља у породици, *Службени гласник РС* бр. 94/16.
12. Закон о изменама и допунама Кривичног законика, *Службени гласник РС*, бр. 94/16.
13. Национална стратегија за спречавање и сузбијање насиља над женама у породици и у партнерским односима, *Службени гласник РС*, бр. 27/2011.
14. Национална стратегија за побољшање положаја жена и унапређење родне равноправности, *Службени гласник РС*, бр. 15/2009.
15. Национална стратегија за родну равноправност за период 2016–2020. године, *Службени гласник РС*, бр. 4/16.
16. Устав Републике Србије, *Службени гласник РС*, бр. 98/06.
17. http://www.vk.sud.rs/sites/default/files/attachments/mc_protiv_bugarske.pdf http://www.parlament.gov.rs/upload/archive/files/lat/pdf/zakoni/2013/2246-13Lat.pdf

IMPLEMENTATION OF ISTANBUL CONVENTION INTO THE LEGAL SYSTEM OF THE REPUBLIC OF SERBIA

Sasa Dujakovic
Judge of the Higher Court in Nis
Ivana Milovanovic
Judge of the Basic Court in Nis

Abstract: Domestic violence is a phenomenon that exists in almost all countries of the world. The only difference, however, is in the rate of its prevalence. For this reason, a considerable number of international documents aimed at preventing and combating domestic violence are being developed worldwide. The most important document in this field in the region is the Council of Europe Convention on preventing and combating domestic violence (the Istanbul Convention), ratified by the Republic of Serbia. The objective of the

present research was to examine the level of implementation of the Convention in the legal system of the Republic of Serbia. To this end, both the adopted legal acts as well as legal practice, with special emphasis on the protection of the criminal justice system, were examined. This research and the comparative analysis of the Serbian legislation and legal practice, and the Istanbul Convention will show whether the application of the Istanbul Convention in the Republic of Serbia is essential or only formally legal.

Keywords: Istanbul Convention, domestic violence, criminal-law protection.

ЈАВНО МЕСТО КАО ЕЛЕМЕНТ БИЋА ПРЕКРШАЈА ИЗ ЗАКОНА О ЈАВНОМ РЕДУ И МИРУ

Доц. др Саша Марковић
Криминалистичко-полицијска академија, Београд

Апстракт: Правно-политичке поставке тј. концепт новог Закона о јавном реду и миру у великој мери може да пружи одговор о циљевима који су се желели постићи. Законодавац је прецизним дефинисањем појмова који се појављују у закону несумњиво желео да смањи екстензивно тумачење прекршаја јавног реда и мира и самим тим да државне органе (полицију) растерети од гоњења учинилаца противправних деликата који нису учињени на јавном месту. Међутим, појављују се нека спорна питања. Првенствено да ли је доношењем оваквог прописа ослабљена заштита жртава противправних понашања која су предвиђена овим законом ако нису учињени на јавном месту. Затим, да ли одређена очигледно неморална понашања ако нису учињена на јавном месту постају дозвољена и за друштво прихватљива (нпр. пружање сексуалних услуга за материјалну корист). Такође, да ли је државним органима, првенствено јавном тужилаштву и полицији, на овај начин онемогућено да одређена дела која се могу посматрати и као кривично дело и прекршај (нпр. неки начини чињења основног облика насиља у породици и сл.) гоне прекршајно, што је иначе била пракса у многим деловима наше државе.

Кључне речи: јавно место, прекршаји против јавног реда и мира, полиција, јавни тужилац, прекршајни суд, право грађана на заштиту.

УВОДНЕ НАПОМЕНЕ

Закон о јавном реду и миру[1] (у даљем тексту - ЗОЈРМ) донет је на истој седници Народне скупштине Републике Србије са новим Законом о полицији и Законом о јавном окупљању, тј. на седници Првог ванредног заседања у 2016. години, 26. јануара. До доношења овог закона примењивао се Закон о јавном реду и миру[2] из 1992. године (у даљем тексту ЗОЈРМ/92) који је за све време примене претрпео незнатне измене. Оне су се огледале у изменама новчаних износа запрећених казни и брисању одредаба кривичног дела из члана 24. овог закона ступањем на снагу Кривичног законика. Због тога што није био дефинисан појам јавног места, као ни други важни појмови који су се у том закону користили, полиција је, по службеној дужности, подносила захтеве за покретање прекршајног поступка, а суд осуђивао лица услед извршења радњи који су по овом закону представљале прекршаје против јавног реда и мира (свађа, дрско и безобзирно понашање, насиље, туча и др.), без обзира што су те радње учињене у кући, односно стану, тј. местима која, у суштини, као таква нису јавна места. Поред тога, већина ових радњи, тј дела, су Кривичним закоником прописана као кривична дела за која се гоњење предузима по приватној тужби, или су као таква била кажњива одлукама о кућном реду које доносе локални органи власти, градови и општине. Законодавац је доношењем ЗОЈРМ и прецизним дефинисањем појмова који се појављују у закону, несумњиво желео да смањи прешироко тумачење прекршаја јавног реда и мира, и самим тим државне органе (полицију) растерети од гоњења учинилаца противправних деликата који нису учињени на јавном месту.

ЗОЈРМ, за разлику од претходног, је прецизно дефинисао изразе и појмове који се користе у закону. Затим, таксативно је набројао државне органе који су надлежни за поступање по овом закону (полиција, комунална полиција, инспекцијски органи и други надлежни органи у складу са законом утврђеним делокругом). Такође, за разлику од претходног закона, сваки члан закона је добио свој назив. Поставља се питање да ли су ове новеле оправдане? До одговора ћемо доћи правнодогматском анализом појединих одредаба закона и прегледом ставова судске праксе.

НОВЕ ПОСТАВКЕ ЗАКОНА О ЈАВНОМ РЕДУ И МИРУ

ЗОЈРМ, за разлику од претходног, је дефинисао појам прекршаја против јавног реда и мира. При томе је прекршај условио јавним местом као бићем прекршаја. Такође, на доста другачији начин у односу на ЗОЈРМ/92 дефини-

1 "Службени гласник РС", бр. 6/2016
2 "Службени гласник РС", бр. 51/92, 53/93, 67/93, 48/94, 85/2005, 101/2005

сао је јавни ред и мир и то као «усклађено стање међусобних односа грађана настало њиховим понашањем на јавном месту и деловањем органа и организација у јавном животу ради обезбеђења једнаких услова за остваривање људских и мањинских права и слобода грађана зајемчених Уставом.» Треба напоменути да Устав, у свом другом делу, од члана 18. до 81., дефинише људска и мањинска права. Није јасно шта се круцијално десило у нашој држави, у овој области, када се дефинисање јавног реда и мира у односу на прошли закон толико променило, при чему је већина прекршаја остала у идентичном облику. Наиме, у односу на ЗОЈРМ/92 промењен је заштитни објекат и уместо «... остваривања права грађана на личну и имовинску сигурност, мир и спокојство, приватни живот, слободу кретања, очување јавног морала и људског достојанства и права малолетника на заштиту» прописује се «...остваривање људских и мањинских права и слобода грађана зајемчених Уставом.» Овако дато објашњење јавног реда и мира пре личи на одредбу неког закона који се бави забраном дискриминације него јавним редом и миром.[3] Нарочито је то тако ако се узме у обзир и члан 4. којим се истиче да су «у овом закону одређене именице наведене у мушком роду, а користе се као неутралне за мушки и женски род.»

Следеће питање које се намеће је да ли свако биће прописаних прекршаја подразумева нарушавање или угрожавање јавног реда и мира, односно да ли се може санкционисати као прекршај. Одговор је одричан. Наиме, неопходно је да такво понашање буде учињено на јавном месту да би било прекршај. Уколико изостане тај елеменат бића прекршаја онда нема прекршаја. То значи да насиље, туча, коцкање, проституција, свађа ако нису учињени на јавном месту, на основу одредби ЗОЈРМ не представљају прекршај. То је велика новина у односу на претходни закон у ком јавно место, као ни прекршаји против јавног реда и мира нису дефинисани, па је постојање прекршаја из ове области, односно угрожавање и нарушавање јавног реда и мира остављано прекршајном суду на оцену. Тако су блажи облици насиља у породици, насиље, свађа, претње, дрско и безобзирно понашање између чланова породице били забрањени и често су потпадали под прекршајно санкционисање без обзира што су вршени у стану, кући или ограђеном дворишту куће, јер се јавно место тумачило у најширем могућем смислу. Али, сада није јасно да ли су таква понашања и даље забрањена, односно да ли ће бити санкционисана на основу одредби ЗОЈРМ. Ако се суд буде доследно придржавао одредби закона одговор је одричан. Наиме, члан 3. става 1. тачка 2) закона дефинише јавно место као «простор доступан неодређеном броју лица чији идентитет није унапред одређен, под истим условима или без посебних услова». При томе, истим чланом је прописано да ће се «сма-

3 Б. Ристивојевић, Морално крсташки поход државе на спаваћу собу: Новине у ЗоЈРМ, "Европске интеграције и казнено законодавство (поглавље 23 - норма, пракса и мере хармонизације), Српско удружење за кривичноправну теорију и праксу, Златибор, 2016, стр.126.

трати да је прекршај или кривично дело из овог закона извршено на јавном месту и кад је радња извршења на месту које се у смислу става 1. тачка 2) овог члана не сматра јавним местом, ако је то место доступно погледу или чујности са јавног места или је последица наступила на јавном месту.»

Међутим, из дефиниције прекршаја против јавног реда и мира можемо закључити да је законодавац самом дефиницијом проширио прекршајно дејство и ван граница угрожавања и нарушавања јавног реда и мира на јавном месту. Тако је учињен прекршај ако се на јавном месту «ствара узнемирење или угрожава сигурност грађана, омета кретање грађана на јавним местима или остваривање њихових права и слобода, вређа морал, угрожава општа сигурност имовине, вређају или ометају службена лица или се на други начин нарушава јавни ред и мир». Поставља се питање због чега је законодавац овако нелогично поступио у дефинисању прекршаја. Много смисленије је било да се, као што је то дефинисао и ЗОЈРМ/92, прецизније дефинише јавни ред и мир, при чему би савако угрожавање и нарушавање јавног реда и мира било прекршај.

Овако, на пример, дефиниција јавног реда и мира не помиње морал (дефиниција ЗОЈРМ/92 је помињала јавни морал), али дефиниција прекршаја против јавног реда и мира прописује да је прекршај и вређање морала. Такође, у овој дефиницији се помиње и угрожавање опште сигурности имовине. При томе се у том делу дефиниције не помиње јавно место а већ смо рекли да је законодавац овим законом санкционисао само прекршаје против јавног реда и мира учињене на јавном месту. Све то може довести до забуна приликом санкционисања одређених противправних понашања грађана. Тако, ЗОЈРМ само у члану 8. „Непристојно, дрско и безобзирно понашање“ изричито помиње израз *вређање морала грађана* као и *угрожавање имовине* и то на следећи начин: «Ко непристојним, дрским или безобзирним понашањем нарушава јавни ред и мир или угрожава имовину или вређа морал грађана, казниће се...» Међутим, ту су још три стара прекршаја који су одавно у науци обележена као «морални прекршаји»: просјачење, коцкање и проституција.

ЗОЈРМ је направио огроман заокрет у овој правној области ако посматрамо временски период у последњих 50 година. Наиме, поставља се питање да ли је у складу с потребом очувања стабилности јавног реда и мира нужно условити примену закона местом извршења прекршаја. Треба нагласити да је и Закон о прекршајима против јавног реда и мира СР Србије[4] из 1969. (у даљем тексту - ЗОЈРМ/69) дефинисао појам јавног места чланом 6, али је чланом 1. дефинисао и појам прекршаја против јавног реда и мира на начин који није условљавао чињење прекршаја на јавном месту. Извршење појединих прекршаја на јавном месту била је квалификаторна околност (нпр.

4 „Службени гласник СРС“, број 20/69, 39/69, 27/70, 49/70 и 11/75 и „Службени гласник РС“, број 32/91.

вређање или злостављање другог, вршење насиља према другом, изазивање туче, итд. из члана 4. ЗОЈРМ/69). Нагласили смо да ЗОЈРМ/92, који је дошао након закона из 1969., уопште није дефинисао појам јавног места, али ни појам прекршаја против јавног реда и мира, па су судије наставиле с применом и тумачењем појма јавног реда и мира на начин који је адекватан да се пружи заштита што већем броју оштећених насиљем.[5] Међутим, томе је дошао крај доношењем ЗОЈРМ.

Судије прекршајних судова су од 5. фебруара 2016. године донеле низ пресуда којима су ослобођени одговорности окривљени за прекршаје против јавног реда и мира који су им стављена на терет по захтевима за покретање прекршајног поступка МУП-а из 2014., 2015. и јануара 2016. године, из разлога што дела за која су се теретила по ЗОЈРМ више нису прекршаји. Такође, захтеви за покретање прекршајног поступка подношени након ступања новог закона на снагу за дела која нису учињена на јавном месту у смислу ЗОЈРМ су решењем судија прекршајних судова бивала одбачена због непостојања услова за покретање прекршајног поступка, с обзиром да радње описане у захтевима нису прекршај. МУП-а је као подносилац захтева улагало жалбе на такве првостепене пресуде, тј. решења. Међутим, безуспешно. Она дела која су претходних 50 година била санкционисана као прекршаји против јавног реда и мира више нису била кажњива у смислу дела за које државни органи гоне по службеној дужности. Грађанима Србије је преостало да покрећу приватне тужбе пред кривичним или парничним судовима ако су били оштећеним таквом врстом дела. Тако, у образложењу више пресуда Прекршајних апелационих судова које су донете по жалби полиције на одбацивање захтева за покретање прекршајног поступка, или на ослобађајуће пресуде где су пре примене новог ЗОЈРМ већ покренути поступци се наводи: "Жалбене наводе судско веће одбија као неосноване јер првостепени **суд** није погрешно већ правилно тумачио појам јавног места, појам прекршаја из области јавног реда и мира и заштитни објекат закона, *па* ***не може сносити одговорност за садржину прописа у чијем доношењу није учествовао, а којим се заиста доводи у питање начин остваривање право грађана и њихова заштита...*** Најкраће, јасно је да је заштитни објекат јавни ред и мир и права и слободе грађана када се угрожавају на јавним местима, као што је јасно и да противправна дела, иако су несумњиво учињена, управо због захтеваног елемента јавности из новог ЗОЈРМ не могу бити у свакој ситуацији санкционисана... првостепени суд је такав закон само правилно тумачио, што и јесте његова једина обавеза..."[6] Такође, у образложењу пресуда наводи се и да «...за разлику од ранијих закона, по новом пропису (на чије доношење суд није утицао) спокојство, безбедност, лични мир грађана итд. штите се када су угрожени искључиво на јавном месту, док се у

5 Д. Коларић, С. Марковић, Закон о спречавању насиља у породици, предговор и стварни регистар, Сл. гласник, Београд, 2016, стр. 10.

6 Прекршајни апелациони суд Београд, Пржбр.10006/16 од 23.5.2016. године.

свим осталим случајевима та заштита препушта јавном тужилаштву или се остварује подношењем приватне тужбе. Судско веће дели становиште жалиоца да такво решење води слабљењу заштите грађана, посебно када се они обраћају државним органима па је нужно да од државних органа заштиту и добију...»[7]

У појединим образложењима првостепених и другостепених пресуда (решења) је децидирано наведено «вршење насиља над другим, изазивање туче или учествовање у њој ван јавног места више није прекршај».[8] Подносилац захтева је кроз жалбе покушао да сугерише суду да је потребно шире тумачити јавно место, јер се место догађаја сматра јавним и ако је то место доступно погледу или чујности са јавног места. Међутим, суд тражи да подносилац захтева у сваком конкретном случају обезбеди треће лице, које није непосредни учесник догађаја и да исто лице сведочи да је узнемирено или ометано у остваривању права итд. Тако се наводи «... утолико за исход поступка нема значаја околност да је кућа оштећене окружена другим породичним објектима - у предмету не постоје никакви докази да је било ко од лица која у тим објектима живе узнемирен или угрожен радњом окривљене, па онда ни првостепени суд није имао основа да поступак води.»[9]

Из наведеног можемо закључити да ће у наредном периоду у Србији још већи број догађаја, са елементима насиља који су учињени на месту које није јавно, остати у домену тамне бројке, тј. неће бити санкционисан. Ту првенствено мислимо на догађаје са елементима физичког и психичког насиља и безобзирног и дрског понашања ако немају елементе кривичног дела која се гоне по службеној дужности, а догоде се у кругу породице у породичном дому.

ПОСЛЕДИЦЕ ПРАКТИЧНЕ ПРИМЕНЕ ОДРЕДБИ ЗАКОНА О ЈАВНОМ РЕДУ И МИРУ НА ПРАВА И ЗАШТИТУ ГРАЂАНА

Закон о полицији, који је почео да се примењује истовремено када и ЗОЈРМ, прокламује развијање полицијске сарадње и партнерства са грађанима у циљу обављања полицијских послова и решавања локалних безбедносних приоритета и координације заједничких интереса и потребе стварања повољног безбедносног амбијента у заједници, односно изградње безбедног демократског друштва (члан 27). Један од најважнијих полицијских послова је унапређење безбедности у заједници, а најважнији стандарди којих се полиција придржава су одговарање на потребе и очекивања грађана и дужност служења грађанима и заједници. Грађанин којем је угрожено неко од

7 Прекршајни апелациони суд Београд, Пржбр.17213/16 од 5.9.2016. године.
8 Прекршајни апелациони суд Београд, Пржбр.7747/16 од 15.6.2016. године.
9 Прекршајни апелациони суд Београд, Пржбр.9266/16 од 16.5.2016. године.

личних или имовинских права може да се обрати полицији ради заштите тог права, ако је угрожавање тог права у вези са његовом личном и имовинском безбедношћу.

Међутим, поставља се питање како ће полиција испунити очекивања грађана у случајевима када је учињено физичко или психичко насиље према грађанима на местима која нису јавна. Тако је окривљени за прекршај насиља ослобођен одговорности што је у породичној кући ухватио оштећену рукама у пределу врата и **задао јој више ударaца ногом у пределу тела**, јер дело за које се терети по закону није прекршај. Иако се догађај десио у децембру 2015. године када је био прописан као прекршај, примењен је блажи закон за окривљеног, а у судском поступку је утврђено да се догађај није десио на јавном месту, тј. десио се у предсобљу породичне куће, врата су била затворена а оштећена када је излазила никог није срела у дворишту и на улици.[10] Полиција је интервенисала и по пријави догађаја, у фебруару 2015. године, када је окривљени у породичној кући ударио оштећеног руком у пределу једне, па друге руке, затим му задао ударац затвореном шаком у пределу лица услед чега је исти пао на под. Док је оштећени лежао на поду (места које није јавно) окривљени га је ударао више пута ногама и рукама у пределу главе и тела. Прекршајни суд је прво донео осуђујућу пресуду којом је казнио окривљеног са 30.000 динара због учињеног прекршаја насиља из ЗОЈРМ, међутим, по жалби Прекршајни апелациони суд је укинуо првостепену пресуду и вратио на поновни поступак и одлучивање, при чему је наложио да се утврди да ли је прекршај учињен на јавном месту. Окривљени је у поновном поступку ослобођен од одговорности, јер се догађај десио у породичној кући, која није јавно место, а место прекршаја је битно обележје бића прекршаја, тако да дело које је стављено окривљеном на терет није прописано као прекршај по одредбама ЗОЈРМ.[11]

У наредном примеру окривљени је ушао у стан особе женског пола са којом је био у емотивној вези, ухватио је за руке а затим јој задао два ударца отвореним рукама у пределу главе. Оштећеној су констатоване лаке телесне повреде у виду хематома у пределу руку и главе. Основно јавно тужилаштво се писменим путем изјаснило да у наведеном догађају нема елемената кривичног дела које се гони по службеној дужности. МУП-а је поднело захтев за покретање прекршајног поступка против наведеног лица због учињеног прекршаја из члана 9. ЗОЈРМ. Прекршајни суд је донео решење којим је одбачен захтев из разлога што радња описана у захтеву није прекршај. Прекршајни апелациони суд је одбио жалбу подносиоца захтева и потврдио првостепено решење. У образложењу другостепене одлуке је наведено „предметни догађај се одвијао у ходнику стана оштећене, а то свакако није

10 Прекршајни суд у Ваљеву, Пр.бр.4920/15 од 13.10.2016. и Прекршајни апелациони суд Београд, Пржбр.22764/16 од 19.12.2016. године.

11 Прекршајни суд у Ваљеву, Пр.бр.2935/15 од 7.10.2016. и Пр.бр.10906/16 од 10.1.2017. и Прекршајни апелациони суд Београд, Пржбр.20808/16 од 9.11.2016. године.

јавно место, како то супротно жалба жели представити, па иако је оштећена задобила повреде, није искључена могућност да своја права оствари у неком другом поступку."[12]

Ни догађаји учествовања у тучи ако су учињени на месту које није јавно државни органи више не могу гонити по службеној дужности ако нису испуњени елементи кривичног дела које се гони по службеној дужности. Тако, у фебруару 2015. године окривљени су разменили више међусобних ударача рукама у пределу главе и лица а након тога су пали на под ходника породичног стана у ком има боравиште један од њих и у ком се десио догађај. Оба окривљена су ослобођена прекршајне одговорности зато што дело за које се терете ступањем ЗОЈРМ више није прекршај.[13]

ЗОЈРМ користи појам **морал** без придева јавни и на тај начин одступа од претходног закона. Али ни нови закон, као ни стари не дефинише појам морала, вероватно из разлога што је то немогуће урадити помоћу метода који стоје на располагању правној науци. Тако, стари закон дефинише јавни ред и мир као усклађено стање међусобних односа грађана настало њиховим понашањем на јавном месту и деловањем органа и организација у јавном животу ради обезбеђивања једнаких услова за остваривање права грађана на личну и имовинску сигурност, мир и спокојство, приватни живот, слободу кретања, **очување јавног морала** и људског достојанства и права малолетника на заштиту, а нови закон као усклађено стање међусобних односа грађана настало њиховим понашањем на јавном месту и деловањем органа и организација у јавном животу ради обезбеђења једнаких услова за остваривање људских и мањинских права и слобода грађана зајемчених Уставом. Међутим, за разлику од старог закона, нови закон даје дефиницију прекршаја против јавног реда и мира. Исти прекршаји су дефинисани као противправна дела којима се на јавном месту угрожава или нарушава јавни ред и мир, ствара узнемирење или угрожава сигурност грађана, омета кретање грађана на јавним местима или остваривање њихових права и слобода, **вређа морал,** угрожава општа сигурност имовине, вређају или ометају службена лица или се на други начин нарушава јавни ред и мир.

Занимљиво је да оваквом дефиницијом прекршаја законодавац прописује да прекршај проституције не постоји ако је проституција вршена на месту које није јавно. Насупрот оваквом сужавању бића прекршаја проституције, законодавац исти проширује у другом смеру, додавањем новог облика радње извршења прекршаја. Поред класичних радњи извршења којима се сакционише лице које се одаје проституцији и оно које уступа просторије ради проституције, новим законом додата је и нова радња прекршаја, предвиђено је да је учинилац прекршаја и лице које користи услуге

12 Прекршајни суд у Ваљеву, Пр.бр.10124/16 од 02.2.2017. и Прекршајни апелациони суд Београд, Пржбр.4571/17 од 09.3.2017. године.

13 Прекршајни суд у Ваљеву, Пр.бр.2056/15 од 15.3.2016. и Прекршајни апелациони суд Београд, Пржбр.7747/16 од 15.6.2016. године.

проституције. Шведска је прва европска земља која је 1999. године увела коришћење услуге проститутке као кривично дело, Исланд и Норвешка су је следили, а Србија је 2016. године ушла у круг наведених држава.[14] У степеновању друштвене штетности одређених понашања постоје важне разлике између националних система због економских, политичких, друштвених прилика и моралних норми, па тако и код вредновања радње плаћања сексуалних услуга.[15] Из тих разлога треба бити пажљив. Сада је, дакле, новим законом у Србији забрањено поред одавања проституцији и коришћење услуга проституције, али само на јавном месту. Поставља се питање да ли је држава на овај начин прећутно дозволила проституцију иза затворених врата породичне куће или стана.

Судска пракса нам даје потврдан одговор. Наиме, у случају који ћемо анализирати, прекршајни суд је одбацио захтев за покретање прекршајног поступка против два лица за прекршај из члана 16. став 1 ЗОЈРМ који су учинили у породичној кући трећег лица који је у тренутку догађаја са елементима проституције од стране полиције ухапшен због основа сумње да је учинио кривично дело „трговине људима" из члана 388. Кривичног законика и против којег је одређен притвор тј. води се кривични поступак. Наиме полиција је два лица затекла у проституцији приликом вршења претреса породичне куће наведеног трећег лица. У образложењу решења којим се одбацује захтев МУП-а против лица мушког пола којем је пружана услуга проституције (сексуалне услуге) за новчани износ од 500 динара и против лица женског пола које му је пружало сексуалне услуге за наведени новчани износ је наведено да „до нарушавања јавног реда и мира не може доћи у породичној кући, те како из чињеничног описа радње извршења у захтеву није наведено нити има било каквих назнака да та породична кућа испуњава услове из члана 3. став 2 ЗОЈРМ како би се сматрала јавним местом, то је захтев за покретање прекршајног поступка одбачен на основу члана 184. став 2. тач. 1. Закона о прекршајима, јер радња описана у захтеву није прекршај.[16]

Када је реч о проституцији, иако поједини аутори износе мишљење „да смо до јуче спаваћу собу штитили од насилног упада других, а ако се ова одредба новог ЗОЈРМ буде спроводила штитићемо је од моралног крсташког похода државе, и то у име нама страног и туђег полног морала"[17] сматрамо да је то само делимично тачно. Одредбама ЗОЈРМ не само да је дозвољена проституција у спаваћој соби породичног дома већ је са гледишта државних органа који гоне извршиоце противправних дела дозвољено и насиље,

14 Шире: Б. Ристивојевић, 2016, op.cit., стр.132.

15 Д. Коларић, Европске интеграције и кривично материјално законодавство Републике Србије, "Европске интеграције и казнено законодавство (поглавље 23 - норма, пракса и мере хармонизације)", Српско удружење за кривичноправну теорију и праксу, Златибор, 2016, стр.30.

16 Прекршајни суд у Ваљеву, Пр.бр.6395/16 од 17.8.2016.

17 Б.Ристивојевић, 2016, op.cit., стр.137.

вређање, угрожавање сигурности, дрско и безобзирно понашање, али и коцкање. Битно је само „*да се добро затворе врата и прозори, односно да се навуку завесе на прозоре и уради добра звучна изолација, и наравно да се наведена дела врше дозирано да се не испуне обележја неког кривичног дела које се гони по службеној дужности*". Очигледно претерена интервенција утиче на систем прекршајног законодавства у правцу његовог погоршања.[18]

Такође, поставља се питање, без обзира на почетак примене Закона о спречавању насиља у породици (01.06.2017.) чије су одредбе пре свега превентивног карактера и односе се на спречавање насиља у породици, заштиту и подршку жртвама, да ли ће држава уз ЗОЈРМ успешно спроводити у дело јавно прокламоване циљеве сузбијања насиља над женама и заштиту права грађана. Можемо предвидети да ћемо у будућности имати огроман број изречених наређења којим су донете хитних мере за спречавање насиља у породици (мера привременог удаљења учиниоца из стана и мера привремене забране учиниоцу да контактира жртву насиља и прилази јој) према учиниоцима насиља у породици (пре свега физичког и психичког) при чему ти противправни догађаји неће бити санкционисани од стране државе. Сви они случајеви насиља у породици за које се јавни тужилац не буде изјаснио да имају обележја кривичног дела остаће у домену тамне бројке. Ако погледамо поједине примере из судске праксе у овој области видећемо да је прекршајноправни начин заштите оштећеног у неким случајевима био ефикаснији од кривичноправног пре свега због дугог трајања кривичног поступка, великог процента одбачаја кривичних пријава, а када дође до правноснажних пресуда казне су углавном условне.

У периоду од 2007. до 2014. године, јавна тужилаштва Србије поступала су по 26.645 кривичних пријава због основане сумње да је извршено кривично дело насиље у породици, при чему је у 14.720 предмета подигло оптужбу, а у 11.925 предмета (45% од укупног броја пријава) донета је одлука о одбачају кривичне пријаве.[19] Занимљив податак је да је поступак у 17% случајева, након поднете оптужбе за насиље у породици завршен без осуђујуће пресуде. Морамо рећи да нам је, у веза са кажњавањем, пажњу привукла релативно висока стопа примене условне осуде. Ова кривична санкција изречена је у 8.182 случаја што чини 67%. У последње три године посматраног периода запазили смо да се број условних осуда повећава. Тако је 2012. године изречено 970, 2013. укупно 977 и 2014. 1.041,[20]а 2015. 1193 условне осуде.[21] По подацима

18 Слично истиче и Д. Коларић за систем кривичног законодавства. Види: Д. Коларић, Интернационализација кривичног права Србије,"Доминатни правци развоја кривичног законодавства", Удружење тужилаца Србије, Копаоник, 2016, стр. 72.

19 Подаци Републичког завода за статистику Србије

20 Д. Коларић, С. Марковић; Role of criminal law of Serbia in prevention of family violence, у Тематском зборнику међународног значаја „Early Intervention in Special Education and Rehabilitation", IV Међународна научна конференција „Специјална едукација и рехабилитација – Рана интервенција", Суботица, 2016, стр. 645

21 Д. Коларић, С. Марковић, Закон о спречавању насиља у породици, предговор и стварни регистар, op.cit., стр. 14.

МУП-а, само у првих 6 месеци 2015. године било је 2071 чланова породице који су имали својство оштећеног у прекршајном поступку у којима су гоњени учиниоци прекршаја јавног реда и мира.[22] Тако, у време важења ЗоЈРМ/92, *пресудом прекршајног суда*[23] *окривљеном је изречена новчана казна у износу од 20.000 динара коју је дужан да уплати одмах пре правноснажности пресуде јер је дана 03.5.2015. године, око 23,30, вређањем и злостављањем нарушио јавни ред и мир у* ***породичној кући*** *тако што је у видно алкохолисаном стању вређао свог сина и супругу, након чега је супругу закључао у једну просторију куће, где је иста остала до доласка полиције којој је пријављен догађај. По доласку патроле полиције исти је вређао и полицијске службенике речима «где сте лудаци, једите говна». Јавни тужилац се у овом случају изјаснио да нема елемената кривичног дела већ да се ради о прекршају. Осумњичени је задржан на основу одредаба Закона о прекршајима након чега је приведен дежурном судији прекршајног суда.* Не улазећи у правну квалификацију јавног тужиоца и његову оцену да у овом случају нема елемената кривичног дела насиља у породици, закључујемо да су овакви примери прекршајноправне заштите оштећених постали прошлост у Србији.

ЗАКЉУЧАК

Доношењем и применом новог Закона о јавном реду и миру дошло је до огромног заокрета државе у области заштите грађана од противправних понашања која су се у ранијем периоду прекршајно санкционисала. Евидентно је да се на овај начин довео у питање начин остваривања права грађана и њихова заштита. Данас, јавно тужилаштво и други државни органи надлежни за гоњење учинилаца прекршаја (првенствено полиција), могу да гоне нпр. учиниоце прекршаја за неношење личне карте, а не могу да гоне учиниоце физичког насиља у кући, стану или ограђеном дворишту ако неко треће лице није чуло или видело тај догађај, односно било узнемирено истим. Грађанима је остала једина могућност да подносе приватне кривичне пријаве, тј. тужбе и да сами покушају да остваре своја законска права.

Сматрамо да полиција на овај начин не може потпуно остварити улогу која јој је од стране државе додељена. Наиме, нови законски прописи спречавају полицију да осигура безбедност грађана, тј. не својом кривицом, полиција не може на адекватан начин испунити очекивања грађана.

Законско условљавање прекршаја јавног реда и мира, вређања, претње, насиља, изазивања туче и учествовања у тучи извршењем на јавном месту, довело је у питање остваривање основних људских права грађана, неповредивост физичког и психичког интегритета, права на достојанство и безбед-

22 С. Марковић, Улога полиције у откривању и доказивању насиља у породици, Докторска дисертација, Правни факултет Универзитета у Београду, 2015, стр.304.
23 Прекршајни суд у Ваљеву, Пр. бр. 8-3891/15 од 04.05. 2015. године

ност. Поставља се питање да ли је испоштована и забрана дискриминације. Тако проституција, тј. пружање сексуалних услуга уз накнаду у новцу или другу вредност, је за одређене слојеве друштва легализована. Држава само санкционише ако се проституција чини на јавном месту. Поставља се питање да ли су на удару закона остали само најсиромашнији, тј они који се проституишу на јавном месту (нпр. на паркингу у моторном возилу, или у јавним тоалетима, парковима итд), док се елитна проституција у хотелским собама, становима у стамбеним зградама и сл. дозвољава. Такође, коцкање, тј. играње на срећу у новац или неку другу вредност, чији резултат зависи од случаја је дозвољено, али само на месту које није јавно.

Једину „корист" од новог закона могу имати руководиоци полиције и политички чиниоци у држави који ће се јавно хвалити како је смањен број прекршаја против јавног реда и мира. Међутим, статистика уме да завара. Смањење броја прекршаја би требало да значи и да су грађани безбеднији. Али овде имамо обрнуту ситуацију. Са смањењем броја учињених прекршаја, безбедност грађана је мања.

Мишљења смо да је *de lege ferenda* потребно на други начин дефинисати прекршаје против јавног реда и мира, при чему их не треба условљавати јавним местом.

ЛИТЕРАТУРА

1. Закон о јавном реду и миру, *"Службени гласник РС", бр. 6/2016*
2. Закон о јавном реду и миру, *"Службени гласник РС", бр. 51/92, 53/93, 67/93, 48/94, 85/2005, 101/2005*
3. Закон о прекршајима против јавног реда и мира СР Србије „*Службени гласник СРС*", број 20/69, 39/69, 27/70, 49/70 и 11/75 и „*Службени гласник РС*", број 32/91.
4. Коларић Д., Европске интеграције и кривично материјално законодавство Републике Србије, "Европске интеграције и казнено законодавство (поглавље 23 - норма, пракса и мере хармонизације), Српско удружење за кривичноправну теорију и праксу, Златибор, 2016.
5. Коларић Д., Марковић С.; Role of criminal law of Serbia in prevention of family violence, у Тематском зборнику међународног значаја „*Early Intervention in Special Education and Rehabilitation*", IV Међународна научна конференција „Специјална едукација и рехабилитација – Рана интервенција", Суботица, 2016, 637-657.
6. Коларић, Д. Марковић, С.; Закон о спречавању насиља у породици, предговор и стварни регистар, Сл. гласник, Београд, 2016.

7. Коларић Д., Интернационализација кривичног права Србије,"Доминатни правци развоја кривичног законодавства", Удружење тужилаца Србије, Копаоник, 2016.

8. Марковић, С.; Улога полиције у откривању и доказивању насиља у породици, Докторска дисертација, Правни факултет Универзитета у Београду, 2015, стр. 304.

9. Одлука, Прекршајни апелациони суд Београд, Пржбр.10006/16 од 23.5.2016. године.

10. Одлука, Прекршајни апелациони суд Београд, Пржбр.17213/16 од 5.9.2016. године.

11. Одлука, Прекршајни апелациони суд Београд, Пржбр.7747/16 од 15.6.2016. године.

12. Одлука, Прекршајни апелациони суд Београд, Пржбр.9266/16 од 16.5.2016. године.

13. Одлука, Прекршајни суд у Ваљеву, Прбр.4920/15 од 13.10.2016. и Прекршајни апелациони суд Београд, Пржбр.22764/16 од 19.12.2016. године.

14. Одлука, Прекршајни суд у Ваљеву, Прбр.2935/15 од 7.10.2016. и Прбр.10906/16 од 10.1.2017. и Прекршајни апелациони суд Београд, Пржбр.20808/16 од 9.11.2016. године.

15. Одлука, Прекршајни суд у Ваљеву, Прбр.10124/16 од 02.2.2017. и Прекршајни апелациони суд Београд, Пржбр.4571/17 од 09.3.2017. године.

16. Одлука, Прекршајни суд у Ваљеву, Прбр.2056/15 од 15.3.2016. и Прекршајни апелациони суд Београд, Пржбр.7747/16 од 15.6.2016. године.

17. Одлука, Прекршајни суд у Ваљеву, Прбр.6395/16 од 17.8.2016.

18. Одлука, Прекршајни суд у Ваљеву, Пр. бр. 8-3891/15 од 04.05. 2015. године

19. Ристивојевић, Б.; Морално крсташки поход државе на спаваћу собу: Новине у ЗоЈРМ, "Европске интеграције и казнено законодавство (поглавље 23 - норма, пракса и мере хармонизације), Српско удружење за кривичноправну теорију и праксу, Златибор, 2016, стр.124-138

PUBLIC PLACE AS A SPECIFIC ELEMENT OF VIOLATION OF THE LAW ON PUBLIC PEACE AND ORDER

Assistant Professor Saša Marković, PhD
Academy of Criminalistic and Police Studies, Belgrade

Abstract: Legal-political postulates or the concept of the new Law on Public Peace and Order can to great extent offer an answer on the objectives desired to achieve. The legislator precisely defined the concepts appearing in the law wishing without any doubt to reduce extensive interpretation of violation of public peace and order and thus decongest state authorities (police) from prosecuting offenders of unlawful acts which have not been committed in a public place. However, there are some disputed issues. First of all, there is a question of whether such a regulation weakened the protection of the victims of unlawful acts which are set forth by this law if they are not committed in a public place. Then, if not committed in a public place, do certain obviously immoral behaviours become lawful and socially acceptable (for instance, rendering sexual services for material gain)? Also, are the state authorities, primarily prosecution and police, disabled in this way to prosecute certain acts which can be considered as both criminal offence and misdemeanour (for instance, some manners of perpetrating basic forms of domestic violence, and similar), which used to be the practice in many parts of our country.

Keywords: public place, violations against public peace and order, police, public prosecutor, misdemeanour court, right of citizens to protection.

УЛОГА БРАНИОЦА У ПОСТУПЦИМА ЛИШЕЊА СЛОБОДЕ

Мр Миодраг Вуковић
адвокат, Београд
Миљкан Карличић
адвокат, Београд

Апстракт: Право човека на слободу и безбедност једно је од темељних људских права, те је свако његово ограничавање или ускраћивање изузетно осетљиво питање. Релевантни међународни документи и Устав, као највиши унутрашњи правни акт, не само да забрањују самовољно лишење слободе, већ веома прецизно одређују услове у којима се слобода кретања може ограничити или ускратити. Из тог разлога свако ограничавање права на слободу, а посебно могућност лишења слободе, као најтежи вид ограничавања слободе кретања, допуштено је само из разлога предвиђаних законом. Да би се тако уређено право на слободу доследно поштовало, а посебно да би се ограничења тог права спроводила само сагласно условима који су утврђени правилима кривичног (и прекршајног поступка), посебна улога припада браниоцу окривљеног. Бранилац у кривичном поступку није гарант поштовања права окривљеног, имајући у виду да је то примарна дужност суда (а у одређеним фазама поступка полиције и јавног тужилаштва). Међутим, браниоцу у поступцима лишења слободе припада улога чији значај превазилази улогу браниоца у осталим фазама поступка.

Кључне речи: лишење слободе, притвор, бранилац, кривични поступак, слобода кретања, законитост.

УСТАВНЕ ОДРЕДБЕ

Према Европској конвенцији о људским правима, право на слободу и безбедност једно је од основних људских права, које у истом обиму штити и Устав Републике Србије. Сагласно одредбама из члана 27 Устава Републике

Србије, свако има право на личну слободу и безбедност, а лишење слободе допуштено је само из разлога и у поступку који су предвиђени законом.

Уставне одредбе у начелу праве разлику између лица које је лишено слободе одлуком суда и лица које је лишено слободе од стране другог државног органа, али у сваком случају, свако лице које је лишено слободе има право жалбе суду, који је дужан да у хитном поступку одлучи о законитости лишења слободе. Међутим, када је у питању казна која обухвата лишење слободе, такво лишење слободе може одредити само суд. Другим речима, остали државни органи лишење слободе могу одредити само као меру обезбеђења присуства окривљеног у одговарајућем поступку односно ради несметаног вођења таквог поступка, при чему преузимање таквих мера подразумева потпуну судску контролу.

У том смислу, лице које је лишено слободе без одлуке суда одмах се мора подучити да има право да ништа не изјављује и право да не буде саслушано без присуства браниоца кога само изабере или браниоца који ће му бесплатно пружити правну помоћ у складу са законом (ако не може да је плати). Лице које је лишено слободе без одлуке суда мора без одлагања, а најкасније у року од 48 часова, бити предато надлежном суду, у противном се пушта на слободу.

Независно од чињенице да ли је лице лишено слободе по одлуци суда или без такве одлуке, одмах по лишењу слободе, на језику који разуме, мора бити обавештено о разлозима лишења слободе, о оптужби која му се ставља на терет као и свим правима која му у таквим околностима припадају.

Када је у питању притвор, као најтежа мера ограничења слободе кретања, такву меру може одредити само суд према лицу за које постоји основана сумња да је учинило кривично дело, а притварање је неопходно ради вођења кривичног поступка.

Ако такво лице није саслушано приликом доношења одлуке о притвору или ако одлука о притвору није извршена непосредно по доношењу, притворено лице у року од 48 часова од лишења слободе мора бити изведено пред надлежни суд, који потом поново одлучује о притвору.

Уставне одредбе из члана 31 трајање притвора своде на најкраће неопходно време, имајући у виду разлоге из којих је притвор одређен.

ЛИШЕЊЕ СЛОБОДЕ

Пре него што се размотри пракса примене цитираних уставних одредби, посебно код одређивања и трајања притвора као најзначајније и најтеже мере ограничавања слободе кретања, нужно је сагледати и остале облике лишења слободе, било да су такви видови изричито прописани или су допуштени кроз примену других мера које немају лишење слободе као

примарни циљ. Управо пракса примене тих мера отвара низ питања, па и питање улоге браниоца у тим поступцима који су дефакто лишења слободе. Иако је у стручној литератури улози браниоца код одређивања и продужавања притвора, посвећивана знатно већа пажња, не треба занемарити ни улогу браниоца код осталих видова лишења слободе.

Према одредбама члана 2 ст. 1 тач. 23 ЗКП под појмом „лишење слободе" подразумевају се хапшење, задржавање, забрана напуштања стана, притвор и боравак у установи који се, у складу са овим законом, урачунава у притвор.

Одлуке у вези с ограничавањем или лишавањем слободе припадају суду. Изузетак су полицијско и цивилно хапшење и задржавање. Између тих облика лишавања слободе постоје одређене концептуалне неусаглашености[1]. Очигледна је неусаглашеност степена сумње који је потребан за одређивање тих мера – притвор и полицијско хапшење могу се одредити када постоји основана сумња, а задржавање се може одредити када постоје основи сумње. Колико је такво законско решење оправдано, више је теоретско него практично питање.

Међутим, већи практични значај има неусаглашеност законског решења према коме се притвор одређује када постоји основана сумња, док су за наредбу о спровођењу истраге, односно за подношење кривичне пријаве, потребни основи сумње. Имајући у виду да се, у пракси, притвор одређује истовремено или непосредно након подношења кривичне пријаве или доношења наредбе о спровођењу истраге, питање је да ли је (код одређивања притвора) објективно могуће степен сумње који је довољан основ за подношење кривичне пријаве и доношење наредбе о спровођењу истраге, подићи на квалитативно виши ниво – основану сумњу, чијим је постојањем законодавац условио могућност одређивања притвора. Стиче се утисак да је основана сумња, као услов за одређивање притвора, више декларативне природе, с обзиром да се притвор објективно одређује на основу доказа и околности из кривичне пријаве и наредбе о спровођењу истраге, код којих још увек постоје само основи сумње.

Полицијско хапшење и хапшење при извршењу кривичног дела (тзв. грађанско хапшење) јесу облици лишења слободе код којих се не доноси никакав формални акт, решење и сл. Улога браниоца у тим поступцима садржана је пре свега у супротстављању арбитрарности или евентуалним злоупотребама до којих може доћи прешироким или погрешним тумачењем законских основа за лишење слободе, пре свега у погледу његове оправданости и дужине трајања.

Лишење слободе, а следствено томе и притвор као натежи вид лишења слободе, на унутрашњем плану ограничено је имунитетом који уживају одређене категорије лица, док је из разлога међународног права искључено

1 Илић Г. и др., Коментар Законика о кривичном поступку, Службени гласник, Београд, 2013, стр. 228.

гоњење, а према томе и одређивање притвора, према лицима која уживају међународноправни имунитет[2].

У процесном смислу имунитет се односи на немогућност притварања и вођења кривичног поступка или другог поступка у ком се може изрећи казна затвора или неки од облика лишења слободе. У том смислу, имунитет штити и од задржавања, као и од других видова лишења слободе – полицијског задржавања до 48 сати, довођења, привођења, принудног довођења и др.[3]

ЗАДРЖАВАЊЕ

Према одредбама члана 294 ЗКП јавни тужилац може задржати лице које је ухапшено у складу са чл. 291 и 292 ЗКП, као и осумњиченог из члана 289 ст. 1 и 2 ЗКП. У питању је задржавање лица које је полиција већ лишила слободе (ухапсила) или лица које је лишено слободе грађанским хапшењем, као и грађанин за кога полиција у току прикупљања обавештења оцени да се може сматрати осумњиченим.

Задржавање као облик лишења слободе, после притвора, најчешће је примењивани вид обезбеђења присуства окривљеног у кривичном поступку. Законско решење задржавања, које више није изворно полицијско овлашћење већ овлашћење јавног тужиоца, кроз дуги низ година значајно је еволуирало. Од класичног тродневног полицијског притвора, без права на браниоца, према Закону о кривичном поступку из 1974. године, до дводневног задржавања по одобрењу и под надзором јавног тужиоца. Други још значајнији моменат за овај институт јесте то што задржано лице не само да има право на браниоца, већ је одбрана обавезна.

Код овог вида лишења слободе најчешћа дилема браниоца јесте да ли, с обзиром на кратке рокове, има места за подношење жалбе на решење о задржавању. Ту свакако не постоји универзално решење, већ је реч о фактичком питању где одговор опредељује постојање разлога за жалбу. Има мишљења, крајње основаних, према којима се интервенција браниоца не ограничава само на изјављивање жалбе, већ се односи и на радње које орган унутрашњих послова (полиција) предузима током задржавања[4].

Притом се има у виду да бранилац има право да током трајања задржавања присуствује сваком разговору који припадници полиције или поступајући тужилац обављају са осумњиченим, као и на усмену и писмену комуникацију са задржаним лицем, а може се говорити и о праву браниоца на разгледање списа, уколико је осумњичени саслушан по одредбама о саслушању окривљеног, а све у складу са условима који су утврђени у члану 251 ЗКП.

2 Васиљевић Т., Грубач М., Коментар Законика о кривичном поступку, Службени гласник, Београд, 2003, стр. 266–267.
3 Карличић М., Кривично-процесни значаја права имунитета од кривичног гоњења, *Правни живот*, бр. 205/2015, том 1, стр. 7, Београд.
4 Васиљевић Т., Грубач М., *op. cit.*, стр. 438.

Међутим, у пракси се права браниоца у поступку задржавања осумњиченог углавном своде само на присуство саслушању осумњиченог у полицији, док се сва остала раније поменута права остварују тек пошто осумњиченог саслуша јавни тужилац, који је надлежан у наредној фази поступка. Разлози који су допринели што је у поступку задржавања осумњиченог установљена пракса која је практично у колизији са законом, леже, поред осталога, и у пасивном односу бранилаца у овој фази поступка. Најприсутније је становиште да инсистирање на остваривању ових права у поступку задржавања осумњиченог нема посебан практичан значај, имајући у виду да ће се та прва остварити већ након истека 48 сати колико задржавање може највише трајати. То становиште је сасвим погрешно, јер су у питању права које задржано лице може остварити само уз помоћ стручне одбране, без обзира на процену (у основи опет погрешну) о практичном значају њиховог остваривања већ у фази задржавања.

ЛИШЕЊЕ СЛОБОДЕ РАДИ ОБЕЗБЕЂЕЊА ПРИСУСТВА ОКРИВЉЕНОГ

Када је у питању лишење слободе ради несметаног вођења кривичног и прекршајног поступка (мада овде о прекршајном поступку неће детаљније бити речи), основи и поступци лишења слободе уређени су Закоником о кривичном поступку, Законом о прекршајима и Законом о полицији. Одредбе члана 82 Закона о полицији такође предвиђају и привођење (које се у суштини спроводи лишењем слободе лица које се приводи) по закључку о привођењу који је донет у управном поступку. Истина, тај облик лишења слободе недовољно је заживео у пракси да би се могла ценити целисходност овог законског решења.

Ако се има у виду општи појам браниоца у кривичном поступку, према коме је бранилац правно образовано физичко лице (адвокат), које врши функцију одбране у кривичном поступку, односно помаже окривљеном у одбрани[5], помоћ коју бранилац може пружити окривљеном у поступцима лишења слободе пре свега се односи на заштиту окривљеног од неоснованог лишења слободе. Када до лишења слободе окривљеног ипак дође, пружање стручне одбране има за циљ да се трајање лишења слободе сведе на најкраћу могућу меру, а све према условима који су законом утврђени. Другим речима, улога браниоца у поступцима лишења слободе и ту подразумева пружање правне помоћи физичким лицима од стране адвоката као припадника самосталне службе, како је та служба дефинисана Законом о адвокатури. Адвокат је и у тим поступцима дужан да правну помоћ пружи стручно и савесно, у складу са законом, статутом адвокатске коморе и кодексом.

5 Шкулић М., *Кривично процесно право*, Правни факултет универзитета у Београду, Београд, 2009. стр. 153.

Без обзира да ли је одређено лице лишено слободе на основу одлуке суда или без ње, у околностима када је такво лишење слободе допуштено, право на браниоца лица лишеног слободе се подразумева. Сасвим је друго питање у којој мери може бити делотворно само присуство браниоца у одређеним околностима када се лишење слободе спроводи, те у којој се мери може ефикасно заштити право лица лишеног слободе уколико за конкретно лишење слободе евентуално нису испуњени прописани законски услови. Ова резерва се пре свега односи на одређивање притвора у кривичном поступку, као најтежи облика лишења слободе, о чему ће касније бити више речи.

Питање лишења слободе као мере за обезбеђење присуства окривљеног ради несметаног вођења кривичног или прекршајног поступка, те улоге браниоца код таквих лишења слободе, изузетно је широко и значајно превазилази обим и намену овог рада. Овде ћемо указати на само један број дилема које постоје у пракси, како бисмо подстакли ширу стручну расправу о томе.

ДОВОЂЕЊЕ

Када је у питању лишење слободе којим се реализује притвор, као мера којом се обезбеђује присуство окривљеног ради несметаног вођења кривичног поступка или лишење слободе као начин извршења мере чији примарни циљ није лишење слободе али је то једини начин да се у појединим ситуацијама таква мера реализује (довођење), Закон о кривичном поступку, у оквиру услова за лишење слободе који су утврђени Уставом, допушта неколико основа лишења слободе. Међутим, неке од мера којом се обезбеђује присуство окривљеног у кривичном поступку, попут довођења, иако не подразумевају лишење слободе, могу прерасти у фактичко лишење слободе. Наиме принудно извршавање мере довођења може се реализовати јединио фактичким лишењем слободе лица које се не жели добровољно повиновати наредби за довођење.

Наредба за довођење издаје се у складу са одредбама члана 195 ЗКП, а довођење спроводи полиција, према одредбама чл. 82–85 Закона о полицији.

Учешће браниоца приликом одређивања (издавање наредбе) и спровођења ове мере није уређено на задовољавајући начин те отвара могућности злоупотреба, до којих може (али не мора) доћи, с обзиром на чињеницу да је учешће браниоца код одређивања и спровођења ове мере или искључено или се једноставном манипулацијом може избећи. Наиме наредбу за довођење из члана 195 ЗКП могу да издају јавни тужилац или суд. Међутим, основ издавања наредбе није могуће преиспитивати. Тако да ли је изостанак позваног лица оправдан, да ли се заиста није могло извршити уредно достављање позива, та да ли окривљени избегава достављање позива и др., остављено је на оцену органу коју наредбу издаје.

Одредба члана 85 Закона о полицији, поред осталог, предвиђају и обавезу полицијског службеника да лице које се доводи упозна са његовим правом на браниоца. Та одредба је више декларативне природе с обзиром да одсуство браниоца није препрека да се мера спроведе – посебно када се имају у виду одредбе истог закона које допуштају и довођење без наредбе суда, односно предају наредбе после реализованог довођења.

Овде је посебно важно имати у виду и чињеницу да, према одредбама члана 82 ст. 9 Закона о полицији, довођење може трајати најдуже 24 сата, чиме се практично мера довођења претвара у меру лишења слободе односно задржавања, без решења о задржавању. У пракси лица задржана по овом основу „ради извршења наредбе о довођењу када се довођење мора извршити ван подручја полицијске управе на којем је лице затечено", практично нема могућности комуникације са браниоцем. Нису без значаја ни одредбе које прописују време спровођења ове мере према којима је довођење, ван прописаног времена од 6 до 22 часа, могуће спровести практично у било које време „кад је довођење неопходно ради предузимања полицијских послова који не трпе одлагање, ако је то у интересу поступка или по налогу надлежног органа" (члан 82 став 7 Закона о полицији).

ПРИТВОР – ОСНОВИ СУМЊЕ ИЛИ ОСНОВАНА СУМЊА

Од укупно седам мера које је ЗКП предвидео као мере којима се обезбеђује присуство окривљеног ради вођења кривичног поступка, притвор и забрана напуштања стана су свакако мере које се реализују лишењем слободе, при чему је притвор најтежи облик ограничења односно лишења слободе. Управо је то разлог што се је једино ова мера детаљно регулисана уставним одредбама, како основ по коме се може одредити тако и време трајања.

Сагласно уставним одредбама из члана 30 Устава Републике Србије, притвор може одредити само суд и то лицу за које постоји основана да је учинило кривично дело, ако је притварање неопходно ради вођења кривичног поступка. Важећи Законик о кривичном поступку усвојио је нови концепт и градацију степена сумње[6]. Тако је за одређивање притвора потребна основана сумња, као виши степен сумње од оне која се тражи за покретање кривичног поступка.

Према одредбама члана 295 ЗКП истрага се покреће када постоје основи сумње да је одређено лице учинило кривично дело. Када се непосредно након покретања истраге против осумњиченог одмах одреди и притвор, поставља се питање да ли је притвор одређен на бази постојања основа сумње чије је постојање констатовано доношењем наредбе о спровођењу истраге, или на

6 Илић Г. и др., *op. cit.*, 487.

основу постојања основане сумње која је, по закону, услов да би се притвор одредио. Овде се може поставити питање да ли постоји извесна колизија између степена сумње који је потребан за покретање кривичног поступка и оног степена сумње који закон тражи као предуслов да би се одредио притвор. Сагледавање овог питања је од значаја за разјашњавање да ли се притвор заиста одређује када се стекну услови за постојање основане сумње да је одређено лице учинило неком кривично дело, или се одређује при нижем степену сумње, упркос чињеници да је законом прописано другачије.

Степеновање сумње врши се у складу са количином обезбеђених доказа који говоре у прилог чињеници да постоји одговарајући степен сумње да је тачно одређено лице учинило неко кривично дело. Тако према одредбама члана 295 ЗКП, истрага се покреће када постоје докази из којих произилазе основи сумње да је осумњичени извршио кривично дело за које се истрага покреће. Истрага се покреће наредбом надлежног јавног тужиоца, те следствено таквом решењу, јавни тужилац наредбу о спровођењу кривичног поступка доноси када се стекну основи сумње.

Покретању истраге и доношењу наредбе о спровођењу истраге претходи подношење кривичне пријаве, чиме се из предистражног поступка прелази у фазу истраге, уколико јавни тужилац не одбаци кривичну пријаву. Законик о кривичном поступку не прописује форму и садржину кривичне пријаве сем што одредбе члана 280 ст. 3 ЗКП упућују да ће подносилац кривичне пријаве навести доказе који су му познати и предузети мере да би се сачували трагови кривичног дела итд. Притом, описана формулација ни на који начин не дефинише било какве обавезе подносиоца у погледу саме садржине и форме кривичне пријаве. Исто тако се, сагласно одредбама из члана 280 ЗКП, не утврђује ни степен сумње који мора да произилази из доказа који се у кривичној пријави наводе. Међутим да кривична пријава ипак треба да садржи доказе из којих произилазе основи сумње да је пријављено лице учинило кривично дело, може се закључити из одредби члана 284 ст. 1 тач. 3 ЗКП. Према тим одредбама јавни тужилац ће решењем одбацити кривичну пријаву ако из саме кривичне пријаве не проистичу основи сумње да је учињено кривично дело за које се гоњење предузима по службеној дужности.

Према описаном решењу законодавац тражи исти степен сумње за кривичну пријаву и за наредбу о спровођењу истраге. Такво решење је и логично с обзиром на чињеницу да од момента подношења кривичне пријаве до издавања наредбе о спровођењу истраге по правилу нису предузимане било какве доказне радње те није ни било прилике да се прикупе неки нови докази према којим би наредба о спровођењу истраге била заснована на вишем степену сумње у односу на онај степен сумње (основи сумње), који већ постоји у кривичној пријави.

Према одредбама члана 211 ст. 1 ЗКП, притвор се може одредити против лица за које постоји основана сумња да је учинило кривично дело, ако се

испуни и неки од услова из тач. 1–4 истог члана закона. Такође, према одредбама члана 30 ст. 1 Устава Републике Србије лице за које постоји основана сумња да је учинило кривично дело може бити притворено само на основу одлуке суда, ако је притварање неопходно ради вођења кривичног поступка. Из изложеног је очигледно да је услов за одређивање притвора, у погледу степена сумње који је неопходан да би се та мера могла одредити, у Законик о кривичном поступку преузет из уставних одредби. Тако је сада као неопходан услов за одређивање притвора, према одредбама члана 211 ст. 1 ЗКП, утврђено постојање основане сумње, која наравно мора да проистиче из доказа који су прикупљени до момента одређивања притвора.

С обзиром на чињеницу да се у пракси, од момента подношења кривичне пријаве надлежном јавном тужиоцу, до одлуке тог тужиоца о притвору, према лицу које је приведено уз ту кривичну пријаву не предузима ниједна доказна радња која би степен основа сумње из кривичне пријаве дигла на виши ниво, поставља се питање како је могуће да се одмах по подношењу кривичне пријаве, притвор против лица које је уз ту кривичну пријаву приведено надлежном тужиоцу, одређује на претпоставци постојања основане сумње.

Овде је очигледно да је, према динамици предузимања појединих процесних радњи, и у моменту одређивања притвора објективно морао остати исти степен (основа) сумње који је постојао и у моменту подношења кривичне пријаве. Међутим, без обзира на ту чињеницу, притвор се одређује под практично неодрживом претпоставком постојања основане сумње, иако нису постојале реалне претпоставке да се у том временском интервалу, од подношења кривичне пријаве до одређивања притвора, предузме било каква радња која би степен сумње да је притворено лице извршило кривично дело подигла са нивоа основа сумње на ниво основане сумње.

С напред наведеним у складу су наводи из решења о одређивању притвора – да је исти одређен на основу постојања основане сумње да је притворено лице извршило кривично дело, практично је фикција која је последица законске формулације да је за одређивање притвора неопходан услов постојање основане сумње. Без обзира што законодавац сматра да степен сумње на основу ког се против неког лица покреће истрага (основи сумње), није довољан да би се том лицу одредио и притвор, већ захтева већи степен сумње – основану сумњу, практично се и притвор одређује на основу истог степена сумње који се захтева и код покретања истраге.

Иако је овде терминолошки релативно лако разликовати основе од основане сумње, у пракси је веома тешко направити разлику између количине и квалитета доказа из којих произилазе основи сумње и доказа из којих произилази основана сумња да је неко лице извршило одређено кривично дело. Из тог разлога је и веома незахвално ући у полемику да ли су у питању докази из којих произилази основана сумња или само основи сумње, посебно што и нема значајнијих теоретских разматрања на ту тему.

Међутим, оно у шта можемо бити потпуно сигурни јесте чињеница да, ако из неких доказа произилазе основи сумње да је одређено лице учинило конкретно кривично дело, па се за то дело и поднесе кривична пријава, против тог лица се не може одредити притвор само на основу доказа који су приложени уз кривичну пријаву. Ово из простог разлога што из тих доказа произилазе „само" основи сумње о извршењу одређеног кривичног дела. Да би се ишло корак даље, и против лица против кога је поднета кривична пријава одредио и притвор, мора се нешто квалитативно или квантитативно променити у доказима на основу којих је кривична пријава поднета. Из такве промене мора произаћи основана сумња о извршењу кривичног дела услед ког се против осумњиченог одређује притвор. Међутим, у пракси се описане околности или недовољно разумеју, или се на постојање основане сумње само декларативно гледа као на предуслов за одређивање притвора.

ЗАБРАНА НАПУШТАЊА СТАНА

Забрана напуштања стана, као мера којом се обезбеђује присуство окривљеног, такође подразумева лишење слободе окривљеног и представља специфичан облик ограничења личне слободе, познат под колоквијалним називом „кућни притвор"[7]. За разлику од притвора, као мере којом се такође обезбеђује присуство окривљеног у кривичном поступку, ова мера уређена је тако да њена примена не оставља много дилема у пракси. Овде се лишење слободе спроводи под другачијим условима који су много прихватљивији за окривљеног. Може се спроводити са електронском надзором или без њега, те се могу јавити одређене дилеме у погледу документовања евентуалног непоштовања забране напуштања стана и, по том основу, њене замене тежом мером. Имајући у виду да се ради о потпуно новом институту, који у пракси тек треба да заживи у пуном обиму, разматрање свих аспеката њене примене, укључујући и улогу браниоца, биће могуће тек након сагледавања конкретних искустава.

ЗАКЉУЧАК

Право на слободу и безбедност је универзално и једно је од основних људских права. Заштиту му пружају и Устав Републике Србије и одговарајући међународни документи попут Међународног пакта о грађанским и политичким правима, Универзалне декларације о људским правима и Европске конвенције о људским правима. На тим основама темеље се и уставне одредбе према којима свако има право на личну слободу и безбедност, а лишење слободе допуштено је само из разлога и у поступку који су предвиђени законом.

7 Бејатовић С., Шкулић М., Илић Г., *Приручник за примену Законика о кривичном поступку*, ОЕБС Мисија у Србији, Београд, 2013, стр. 167.

Бранилац коме је на основу пуномоћја датог од стране окривљеног, или на основу решења органа који води поступак (када је у питању службена одбрана), поверена функција одбране у кривичном поступку, дужан је да ту одбрану пружи стручно и савесно, у складу са законом, статутом адвокатске коморе и етичким кодексом.

Помоћ коју бранилац пружа окривљеном у поступцима лишења слободе пре свега се односи на заштиту окривљеног од неоснованог лишења слободе. Када до лишења слободе окривљеног ипак дође, пружање стручне одбране има за циљ да се трајање лишења слободе сведе на најкраћу могућу меру у складу са законом. Без обзира да ли је одређено лице лишено слободе на основу одлуке суда или без такве одлуке, у околностима када је такво лишење слободе законом допуштено, одбрана у поступцима лишења слободе је обавезна. Међутим, код одређених видова лишења слободе, пракса доводи у сумњу могућност делотворне одбране, али и одбране уопште.

У овој области још увек није спроведено релевантно истраживање које би дало одговоре на бројна отворена питања која су значајна како за стручну тако и за лаичку јавност. Најважнија од тих питања односе се на обим неоснованих лишења слободе, основаност одређивања и дужину трајања притвора, повреде права окривљених у поступцима лишења слободе, укључујући и повреду права на одбрану, могућности и обим злоупотребе органа гоњења у спровођењу мера лишења слободе, позицију браниоца окривљеног у поступцима лишења слободе, спровођење мера лишења слободе пред тужилаштвима посебне надлежности итд. Одговори на та питања не морају се нужно односити на актуелна дешавања. Било би веома корисно када бисмо те одговоре добили истражујући периоде блиске прошлости, када су спровођене бројне акције на сузбијању различитих видова криминала у којима је акценат био управо на примени мера лишења слободе, а стручна одбрана била важан корективни фактор.

ЛИТЕРАТУРА

1. Бејатовић С., Шкулић М., Илић Г., *Приручник за примену Законика о кривичном поступку*, OEBS Мисија у Србији, Београд, 2013.
2. Бејатовић С., *Кривично процесно право*, Службени гласник, Београд 2014.
3. Васиљевић Т., Грубач М., *Коментар Законика о кривичном поступку*; Службени гласник, Београд, 2003.
4. Илић Г., Мајић М., Бељански С., Трешњев А., *Коментар Законика о кривичном поступку*, Службени гласник, Београд, 2013.
5. Шкулић М., *Кривично процесно право*, Правни факултет универзитета у Београду, Београд, 2009.

THE ROLE OF A DEFENDER IN DEPRIVATION OF LIBERTY PROCEDURES

Miodrag Vukovic, LLM
Lawyer, Belgrade
Miljkan Karlicic
Lawyer, Belgrade

Abstract: The human right to liberty and security is one of the fundamental human rights, and any limitation or deprivation of that right is an extremely sensitive issue. Relevant international documents and the Constitution as the highest domestic legal act as well not only forbid arbitrary deprivation of liberty, but very precisely define the conditions under which the freedom of movement may be restricted or deprived. For this reason, any limitation on the right to freedom, especially the possibility of deprivation of liberty, as the most severe form of limitation on freedom of movement is allowed only for reasons provided by law, like in Criminal Procedure Code and Law on Misdemeanours.

In order to consistently respect so regulated right to liberty, and in particular, to implement the limitations of that right in accordance with the conditions laid down by the rules of criminal and misdemeanour proceedings, a special role belongs to a defender of a defendant in these proceedings.

In a criminal or misdemeanour proceedings a defender does not represent a guarantee that the rights of the defendant are respected, having in mind that it is the primary duty of the court (and in certain stages of the procedure of the police and the public prosecutor's office). However, in the procedure of deprivation of liberty the role of the defender is far more important than the role of the defender in other stages of the proceedings.

Keywords: deprivation of liberty; detention; defender; criminal proceedings; freedom of movement; legality.

ЈАВНОТУЖИЛАЧКА ОРГАНИЗАЦИЈА У ПОЈЕДИНИМ ДРЖАВАМА БИВШЕ ЈУГОСЛАВИЈЕ

Мирко Воштинић
тужилачки помоћник у Вишем јавном тужилаштву у Краљеву

Апстракт: Аутор се у раду бави јавнотужилачком организацијом појединих држава бивше Југославије и то: Србије, Црне Горе, Хрватске и Босне и Херцеговине. Предмет анализе су позитивна права наведених држава којима се регулишу питања организације јавних тужилаштава и поступак избора носилаца јавнотужилачке функције. Након извршене анализе појединачних решења, извршена је и упоредноправна анализа кроз указивање на међусобне сличности и разлике. Циљ рада је да се на једном месту изврши систематизација одредаба којима се регулишу нека од питања значајна за јавнотужилачку организацију суседних држава које су, у правном смислу, по много чему сличне, а пре свега по томе што су произишле из једног истог, југословенског правног система. Иако је због тога оправдано очекивати велику сличност у начину на који законодавци наведених држава регулишу питања која су предмет овог рада, видећемо да разлике у њиховим позитивним правима нису мале.

Кључне речи: тужилаштво, одвјетништво, јанотужилачка организација, самосталност, тужилац

УВОДНА РАЗМАТРАЊА

Историјски посматрано, јавно тужилаштво се први пут појавило у Француској у XIV веку у време настанка и постојања апсолутистичке монархије. Прокуре, правни заступници француских краљева, заступали су их у оним имовинскоправним споровима у којима су краљеви били заинтересовани, а предузимали су и иницијативу за кривично гоњење за она кривична дела где се очекивала имовинска корист за краљевску благајну од новчане казне и конфискације. Јачањем апсолутистичке власти, заступници постају државни службеници стално успостављени код судова, више у циљу фискалне заштите, него кривичног гоњења, које постаје примарна функција заступника тек крајем XV века.[1]

1 Т. Васиљевић, *Систем кривичнопроцесног права СФРЈ*, Београд, 1981, 129.

У савременом кривичнопроцесном праву, јавни тужилац је кривичнопроцесни субјект који примарно обавља функцију кривичног гоњења за дела која се по закону гоне по службеној дужности и који делује у оквиру јавнотужилачке организације, која подразумева постојање јавног тужилаштва као посебног државног органа. Организација јавног тужилаштва заснована је на четири начела и то: начелу монократског уређења, начелу хијерархијског односа између тужилаштава различитог ранга, начелу деволуције и начелу супституције.[2]

Последица наведених начела јесте чињеница да је јавно тужилаштво самостални, али за разлику од судова, не и независни државни орган. Јавни тужиоци и њихови заменици, за разлику од судија, нису независни у доношењу одлука, већ се међу јавним тужилаштвима успоставља хијерархија, која даје за право непосредно вишим јавним тужилаштвима да контролишу и утичу на рад нижих јавних тужилаштава. Дакле, успоставља се однос зависности јавних тужилаштава различитог ранга и појединачних чланова јавних тужилаштава. Овакви односи су последица јединствене политике кривичног прогона, јер одлуке јавних тужилаца и њихових заменика о (не)предузимању кривичног гоњења не подлежу контроли путем правних лекова.[3]

У раду смо извршили анализу одредаба позитивног права Србије, Црне Горе, Хрватске и Босне и Херцеговине, којима се регулише јавнотужилачка организација, с тим што смо се базирали пре свега на саму организацију и поступак избора. Првобитна замисао је била да извршимо анализу позитивног права свих држава бивше Југославије, али због обима питања која обрађујемо и ограничености обима рада, анализу смо свели на део држава и најзначајнија питања јавнотужилачке организације. Поред указивања на појединачна решења дат је и упоредноправни приказ. Видећемо да иако су наведене државе до недавно биле део једног правног система, разлике у начину регулисања ових питања нису мале и крећу се од терминолошких до суштинских, као што је нпр. утицај законодавне и извршне власти на избор носилаца јавнотужилачке функције.

ЈАВНОТУЖИЛАЧКА ОРГАНИЗАЦИЈА У РЕПУБЛИЦИ СРБИЈИ

Законом јавном тужилаштву Републике Србије[4] јавно тужилаштво је одређено као самостални државни орган који гони учиниоце кривичних дела и других кажњивих дела и предузима мере за заштиту уставности и за-

2 Вид. М. Шкулић, *Улога јавног тужиоца у заштити људских права у кривичном поступку*, Тужилачка реч бр. 26, 2014, 66-67.
3 A. Krstulović, *Uloga državnog odvjetnika u suvremenom prethodnom postupku*, Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu br. 1, 2004, 87.
4 Закон о јавном тужилаштву, *Службени гласник* РС, бр. 116/08...

конитости. Из дефиниције произилази да је јавно тужилаштво самостални државни орган, али за разлику од судова, не и независни државни орган. Независност, која је судијама гарантована Уставом Републике Србије, а потврђена појединим законима, не постоји када је реч о јавним тужиоцима и њиховим заменицима, а што смо већ и поменули у уводу рада.

Јавна тужилаштва у Републици Србији су подељена на тужилаштва опште и посебне надлежности. Јавна тужилаштва опште надлежности су: основна (укупно 58), виша (укупно 25), апелациона (укупно 4) и Републичко јавно тужилаштво, а јавна тужилаштва посебне надлежности су: Тужилаштво за организовани криминал и Тужилаштво за ратне злочине, као и посебно одељење за борбу против високотехнолошког криминала при Вишем јавном тужилаштву у Београду, која се, као и Републичко јавно тужилаштво, оснивају за територију Републике Србије.

Јавнотужилачка функција подразумева функцију јавног тужиоца и заменика јавног тужиоца. Јавне тужиоце, на предлог Владе, бира Народна скупштина на период од шест година, с тим да могу бити поново изабрани. Влада предлаже једног или више кандидата и то са листе коју утврђује Државно веће тужилаца. Уколико Државно веће тужилаца предложи Влади само једног кандидата, Влада такав предлог може вратити Државном већу тужилаца. О предложеним кандидатима за Републичког јавног тужиоца прибавља се мишљење надлежног одбора Народне скупштине. Уколико Републички јавни тужилац не буде поново изабран на ту функцију, након што му је истекао мандат или му је функција престала на лични захтев, обавезно се бира за заменика Републичког јавног тужиоца о чему одлуку доноси Државно веће тужилаца. Уколико јавни тужилац не буде поново изабран на ту функцију, након што му је истекао мандат или му је функција престала на лични захтев, обавезно се бира за заменика јавног тужиоца и то: уколико је биран за јавног тужиоца вишег степена из нижег тужилаштва, тада се бира на функцију заменика јавног тужиоца у јавном тужилаштву вишег степена, којим је руководио, а уколико је на функцију јавног тужиоца изабран, а да претходно није био заменик јавног тужиоца, онда се бира на функцију заменика јавног тужиоца у јавном тужилаштву у којем је био јавни тужилац. У сваком случају, одлуку о избору доноси Државно веће тужилаца.

Број заменика јавног тужиоца за свако јавно тужилаштво одређује Државно веће тужилаца, уз претходно прибављену сагласност Министра правде. Заменике јавног тужиоца који се први пут бирају на функцију такође бира Народна скупштина на период од три године, али на предлог Државног већа тужилаца, а не Владе, како је то предвиђено за избор јавних тужилаца. Заменике јавног тужиоца за трајно обављање функције бира Државно веће тужилаца.

Да би неко лице било изабрано на функцију јавног тужиоца или заменика јавног тужиоца потребно је да испуњава опште и посебне услове. Општи услови су: да је држављанин Републике Србије који испуњава опште услове за рад у државним органима, да је завршило правни факултет, положило правосудни испит и да је достојно функције јавног тужиоца. Посебни услови тичу се радног искуства у правној струци након положеног правосудног испита. Па тако, кандидат за функцију основног јавног тужиоца мора имати четири године радног искуства након положеног правосудног испита (у даљем тексту: радног искуства), а за заменика основног јавног тужиоца три године радног искуства. Кандидат за вишег јавног тужиоца мора имати седам, а за заменика вишег јавног тужиоца шест година радног искуства. Кандидат за апелационог јавног тужиоца и јавног тужиоца посебне надлежности мора да има десет, а за заменике апелационог и јавног тужиоца посебне надлежности осам година радног искуства. Дванаест година радног искуства је потребно кандидату за Републичког јавног тужиоца, а једанаест година радног искуства кандидату за заменика Републичког јавног тужиоца. Очигледно да у Републици Србији није од значаја да ли је радно искуство стечено радом у јавним тужилаштвима, односно правосудним органима.

Избор јавних тужилаца и заменика јавних тужилаца оглашава Државно веће тужилаца, а пријаве, заједно са доказима о испуњености услова за избор, подносе се у року од 15 дана од дана објављивања огласа. Од органа и организација у којим је кандидат радио у правној струци прибављају се подаци и мишљења о стручности, оспособљености и достојности кандидата. Пре доношења одлуке о избору Државно веће тужилаца обавља разговор са пријављеним кандидатима, а након тога саставља ранг листу кандидата и то на основу стручности, оспособљености и достојности кандидата, а значење наведених термина је ближе одређено Законом јавном тужилаштву.

Републички јавни тужилац полаже заклетву пред Народном скупштином, а јавни тужилац и заменик јавног тужиоца који се први пут бира на функцију полаже заклетву пред председником Народне скупштине, пре ступања на функцију. Јавни тужилац и заменик јавног тужиоца који је изабран из реда јавних тужилаца или заменика јавних тужилаца не полаже поново заклетву. Јавни тужилац и заменик јавног тужиоца ступају на функцију на свечаној седници у јавном тужилаштву за које су изабрани, чиме им престаје друга функција у јавном тужилаштву. Сматра се да јавни тужилац или заменик јавног тужиоца није изабран уколико без оправданог разлога не ступи на функцију у року од 30 дана од дана избора на функцију, о чему одлуку доноси Републички јавни тужилац, с тим што је на такву одлуку допуштен приговор Државном већу тужилаца, о чему се обавештава Народна скупштина уколико је надлежна за избор јавних тужилаца и заменика јавних тужилаца.

Укратко о Државном већу тужилаца

Законом о Државном већу тужилаца[5] уведен је посебан орган који треба да обезбеди и гарантује самосталност јавних тужилаца и њихових заменика. У том смислу, у поступак избора, поред Народне скупштине и Владе, уведено је Државно веће тужилаца које, поред осталог, треба да допринесе непристрасном избору носилаца јавнотужилачких функција.

Државно веће тужилаца има 11 чланова и то: чланове по положају (Републички јавни тужилац, министар надлежан за правосуђе, председник надлежног одбора Народне скупштине) и осам изборних чланова које бира Народна скупштина и чији мандат траје пет година. Изборне чланове чине шест јавних тужилаца или заменика јавних тужилаца са сталном функцијом, од којих најмање један мора бити са територије аутономних покрајина и два угледна и истакнута правника са најмање 15 година искуства у струци, од којих је један адвокат, а други професор правног факултета. Републички јавни тужилац је по положају председник Државног већа, а заменик преседника се бира из реда изборних чланова – јавних тужилаца и заменика јавних тужилаца.

ЈАВНОТУЖИЛАЧКА ОРГАНИЗАЦИЈА У РЕПУБЛИЦИ ЦРНОЈ ГОРИ

Уставом Црне Горе[6] државно тужилаштво се одређује као јединствен и самосталан државни орган који врши послове гоњења учинилаца кривичних дела и других кажњивих дела која се гоне по службеној дужности. Дакле, као и у праву Републике Србије, државна тужилаштва у Црној Гори су самостална, али не и независна у смислу судске независности, што је последица, пре свега поменуте хијерархије тужилаштава и могућности виших тужилаштава да контролишу и утичу на рад нижих тужилаштава.

Државно тужилаштво у Црној Гори чине Врховно државно тужилаштво, Специјално државно тужилаштво, виша и основна државна тужилаштва. Врховно, као и Специјално државно тужилаштво се оснивају за територију државе, док су виша (укупно 2) и основна (укупно 13) основана за подручје вишег, односно једног или више основних судова. Рад Специјалног државног тужилаштва је уређен посебним законом, којим је прописана посебна надлежност тужилаштва.[7] Државнотужилачку функцију обављају руководиоци државних тужилаштава и државни тужиоци. Радом основних и виших државних тужилаштава руководе руководиоци државних тужилаштава, Специјалним државним тужилаштвом руководи главни специјал-

5 Закон о Државном већу тужилаца, *Службени гласник РС,* бр. 116/08...
6 Устав Црне Горе, *Службени лист ЦГ,*бр. 1/07...
7 Вид. чл. 3. Закона о Специјалном државном тужилаштву, *Службени лист ЦГ,* бр. 10/15.

ни тужилац, а радом Врховног државног тужилаштва руководи врховни државни тужилац.

За врховног државног тужиоца може бити бирано лице које испуњава опште услове за државног тужиоца (завршен правни факултет и положен правосудни испит), има радно искуство од најмање 15 година као државни тужилац или судија или најмање 20 година на другим правним пословима и које се одликује професионалном непристрасношћу, високим стручним и моралним квалитетима. Листу кандидата који испуњавају законом прописане услове за избор, након истека рока за подношење пријава, сачињава Тужилачки савет Црне Горе и доставља на мишљење проширеној седници Врховног државног тужилаштва, која даје мишљење за свког кандидата. На основу листе кандидата, мишљења проширене седнице Врховног државног тужилаштва и обављеног интервјуа са кандидатима, Тужилачки савет утврђује предлог за избор који садржи једног кандидата и који мора бити образложен. Образложени предлог, заједно са листом кандидата Тужилачки савет доставља Скупштини Црне Горе. Исто лице може бити бирано за Врховног државног тужиоца највише два пута, а по истеку функције или престанку на његов захтев, остаје као државни тужилац у Врховном државном тужилаштву.

Општи услови за избор државних тужилаца и руководилаца у државним тужилаштвима су завршен правни факултет и положен правосудни испит, а посебни се односе на радно искуство након положеног правосудног испита. Па тако, за руководиоца основног државног тужилаштва може бити бирано лице које има десет година радног искуства на правним пословима од чега најмање пет година на тужилачкој, односно судијској функцији, а за руководиоца вишег државног тужилаштва може бити бирано лице које има 12 година радног искуства на правним пословима од чега најмање осам година на тужилачкој, односно судијској функцији. Иначе, за руководиоца државног тужилаштва може бити изабран државни тужилац, односно судија који је добио оцену рада добар или одличан у поступку оцењивања рада.

За државног тужиоца у основном државном тужилаштву може бити бирано лице које је након положеног правосудног испита радило најмање две године као саветник у државном тужилаштву или суду, као адвокат, нотар, заменик нотара или професор правних наука или најмање четири године на другим правним пословима. За државног тужиоца у вишем државном тужилаштву може бити бирано лице које ради као државни тужилац, односно судија најмање осам година, а за државног тужиоца у Врховном државном тужилаштву може бити бирано лице које ради као државни тужилац, односно судија најмање 15 година. Изузетно, за три државна тужиоца у вишем државном тужилаштву, односно Врховном државном тужилаштву могу бити бирана лица која су радила најмање 12 година као судије, државни тужиоци, адвокати, нотари професори правних наука или на другим правним пословима.

Поступак избора државних тужилаца у основним државним тужилаштвима који се бирају први пут је по много чему специфичан. Наиме, слободна места државних тужилаца у основним државним тужилаштвима се попуњавају путем интерног огласа за добровољно премештање државног тужиоца из једног државног тужилаштва у друго основно државно тужилаштво. Уколико слободно место није попуњено на овај начин, Тужилачки савет објављује јавни оглас за попуну слободних места државних тужилаца у основним државним тужилаштвима. Критеријуми за избор државног тужиоца који се први пут бира су оцена на писаном тестирању, које спроводи Тужилачки савет, односно оцена на правосудном испиту и оцена интервјуа са кандидатом, који такође обавља Тужилачки савет. Тужилачки савет доноси одлуку о избору оноликог броја кандидата за државне тужиоце колико је оглашених слободних места, а према редоследу са ранг листе. Специфичност поступка избора државних тужилаца у основним државним тужилаштвима је у томе што се наведени кандидати упућују на иницијалну обуку у Основно државно тужилаштво у Подгорици где заснивају радни однос на одређено време до доношења одлуке о избору и остварују право на зараду у износу од 70% зараде државног тужиоца у основном државном тужилаштву. Кандидати су обавезни да заврше иницијалну обуку која се састоји од теоријског и практичног дела и траје 18 месеци. Теоријски део спроводи правно лице овлашћено за обуку државних тужилаца, а практични део се спроводи у Основном државном тужилаштву у Подгорици и то под надзором ментора кога одређује Тужилачки савет. Оцену кандидата за време иницијалне обуке утврђује Тужилачки савет и то на основу извештаја правног лица овлашћеног за обуку државних тужилаца и ментора. Оцена може бити задовољава или незадовољава и мора бити образложена. Кандидата за државног тужиоца који је добио оцену задовољава на иницијалној обуцу Тужилачки савет бира за државног тужиоца у основно државно тужилаштво на период од четири године. Право на избор основног државног тужилаштва у које ће бити распоређен, кандидат остварује према редоследу на ранг листи. Кандидату који на иницијалној обуци добије оцену не задовољава или који одбије распоређивање, престаје радни однос по сили закона.

По истеку мандата државног тужиоца који је изабран на време од четири године Тужилачки савет расписује јавни оглас. Право подношења пријаве на јавни оглас имају државни тужиоци који су били изабрани на време од четири године и који су добили оцену рада задовољава, добар или одличан након истека мандата. Критеријуми за избор државног тужиоца на сталну функцију су: оцена рада државног тужиоца за време мандата од четири године на који је први пут биран и оцена интервјуа са кандидатом, који обавља Тужилачки савет. На основу оцена рада и интервјуа сачињава се ранг листа, а одлуку о избору доноси Тужилачки савет на основу редоследа на ранг листи.

Укратко о Тужилачком савету Црне Горе

Тужилачки савет Црне Горе чине врховни државни тужилац, као председник и десет чланова. Чланови Тужилачког савета су:

- пет државних тужилаца који имају сталну функцију и најмање пет година радног искуства у обављању тужилачке функције, од којих четири из Врховног државног тужилаштва, Специјалног државног тужилаштва и виших државних тужилаштава, а један из основних државних тужилаштава, које бира и разрешава Конференција државних тужилаца, а коју чине сви руководиоци државних тужилаштава и државни тужиоци;
- четири угледна правника које бира и разрешава Скупштина Црне Горе, на предлог надлежног радног тела;
- један представник органа државне управе надлежног за послове правосуђа, којег именује министар правде из реда запослених у Министарству правде.

Мандат Тужилачког савета је четири године. Мандат члана Тужилачког савета који је накнадно изабран на упражњено место истиче истеком мандата Тужилачког савета.

ЈАВНОТУЖИЛАЧКА ОРГАНИЗАЦИЈА У РЕПУБЛИЦИ ХРВАТСКОЈ

Законом о државном тужилаштву Републике Хрватске[8] државно тужилаштво се одређује као независан и самосталан државни односно правосудни орган. Упркос таквом одређењу хрватског законодавца, ни овде не можемо прихватити да су носиоци јавнотужилачке функције у потпуности независни у свом раду. Подређеност нижих јавних тужилаштава вишим, из које произилазе права вишег јавног тужиоца да нижем издаје обавезна упутства за рад и поступање када је то потребно ради јединствене примене закона, као и налог и упутство за поступање у појединачним предметима јесу аргументи који наводе на закључак да у праву Хрватске, државни тужиоци нису независни у свом раду иако је независност државних тужилаштава формално прокламована.[9]

Државна тужилаштва у Хрватској су подељена на општинска, жупанијска и Државно тужилаштво Републике Хрватске (у даљем тексту: Државно тужилаштво), као тужилаштва опште надлежности и Уред за сузбијање корупције и организованог криминала (тзв. УСКОК), као тужилаштво посебне надлежности. Државно тужилаштво и УСКОК су установљени за цело подручје Републике Хрватске, општинска тужилаштва (укупно 22) основана су за подручје једног или више општинског суда, а жупанијска (уку-

8 Zakon o državnom odvjetništvu Republike Hrvatske, *Narodne novine RH,* br. 76/09...
9 Вид. V. Ljubanović, *Novo hrvatsko pravo državnog odvjetništva*, Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu br. 2, 2001, 6-9.

пно 15) за подручје жупанијског, трговачког те за подручје надлежности управног суда. Јавнотужилачка организација је постављена хијерархијски, тако да се на врху хијерархије налази Државно тужилаштво које је надређено осталим тужилаштвима, затим жупанијска и њима подређена општинска тужилаштва.

Главног државног тужиоца, који се налази на челу Државног тужилаштва, именује на период од четири године Хрватски сабор (у даљем тексту: Сабор), на предлог Владе, уз претходно мишљење Одбора за правосуђе Сабора. По истеку мандата Главни државни тужилац може бити поново именован, у противном наставља радити као заменик јавног тужиоца у Државном тужилаштву.

Жупанијског државног тужиоца уз претходна мишљења Колегијума Државног тужилаштва и министра надлежног за послове правосуђа, на предлог Главног државног тужиоца именује Државнотужилачко веће и то на период од четири године, с тим да по истеку тог времена може бити поново именован на исту дужност. Жупанијски државни тужилац именује се из редова државних тужилаца и заменика жупанијског државног тужилаштва или вишег државног тужилаштва, који су најмање пет година обављали државнотужилачку дужност. Поред овога, општински државни тужилац који се именује за жупанијског државног тужиоца мора испуњавати услове за именовање за заменика жупанијског државног тужиоца, а то значи да има најмање осам година радног искуства у правосуђу.

Општинског државног тужиоца уз претходна мишљења колегијума жупанијског државног тужилаштва, жупанијског државног тужиоца и министра надлежног за послове правосуђа, именује на предлог Главног државног тужиоца Државнотужилачко веће из редова државних тужилаца и заменика тог или другог државног тужилаштва на период од четири године, с тим да по истеку овог периода може бити поново именован на исту дужност.

Поступак за именовање Главног државног тужиоца покреће Влада, а поступак за именовање жипанијског односно општинског државног тужиоца покреће Главни државни тужилац у роковима од три месеца пре истека мандата, односно 30 дана након престанка дужности из других законом прописаних разлога.

За жупанијског и општинског државног тужиоца може се именовати само лице за које се у посебном поступку утврди да нема сигурносних препрека. За разлику од ранијег решења у хрватском праву по коме је Главни државни тужилац од кандидата тражио писану изјаву да пристају на сигурносне провере у складу са посебним прописом, а кандидати за државне тужиоце нису били у обавези да дају тражену сагласност, у позитивном праву се сигурносне провере јављају као обавезна фаза у поступку именовања жупанијских и општинских тужилаца. Међутим, за разлику од ранијег закона по коме су сигурносне провере вршене у односу на све кандидате који су

дали сагласност за такав поступак, у позитивном праву Државнотужилачко веће надлежној сигурносно – обавештајној агенцији подноси захтев за спровођење темељне сигурносне провере само у односу на кандидата који је у претходном поступку оцењен као најбољи.

За заменика општинског државног тужиоца може се именовати лице које је завршило Правни факултет, положило правосудни испит и завршило Државну школу за правосудне дужноснике, док се за заменике у жупанијским и Државном тужилаштву захтева и додатни услов - време проведено на функцији у правосудним органима. За заменика државног тужиоца у жупанијском државном тужилаштву може се именовати лице које је у правосудним органима обављало правосудну дужност најмање осам година. За заменика државног тужиоца у Државном тужилаштву може се именовати лице које је у правосудним органима обављало правосудну дужност најмање петнаест година или исто толико било адвокат, факултетски професор правних наука који има положен правосудни испит и најмање 15 година радног искуства након положеног правосудног испита или угледни правник који има положен правосудни испит и најмање двадесет година радног искуства који се доказао својим стручним радом на одређеном правном подручју као и стручним и научним радовима. За именовање у више државно тужилаштво, заменик државног тужица мора, поред наведених услова, на последњем оцењивању пре именовања бити оцењен најмање оценом 3 или вишом оценом, односно максимално до 5.

Услови за избор заменика тужилаца у општинским државним тужилаштвима у хрватском праву су умногоме другачији у односу на услове прописане позитивним правом Србије и Црне Горе. Наиме, заменик државног тужиоца у Хрватској може бити лице које је при Правосудној академији завршило Државну школу за правосудне дужноснике. Сличан покушај постојао је и у Србији када је Законом о судијама и Законом о јавном тужилаштву било прописано да су Државно веће тужилаца и Високи савет судства дужни да приликом предлагања кандидата за први избор заменика основног јавног тужиоца, односно кандидата прекршајних или основних судова предложе кандидата који је завршио почетну обуку на Правосудној академији. Међутим, одлуком Уставног суда Републике Србије, наведене одредбе су оглашене неуставним, тако да услов за први избор заменика основног јавног тужиоца више није завршена почетна обука на Правосудној академији, али се још увек таквим кандидатима дају извесне предности у постпуку избора.

Укратко о Државнотужилачком већу Републике Хрватске

Државнотужилачко веће има једанаест чланова, а чине га седам заменика државних тужилаца, два професора правних факултета и два саборска заступника, од којих један из редова опозиције. Чланови се бирају на пе-

риод од четири године, с тим да нико не може бити члан више од два пута. Чланови између себе бирају председника. Челници државних тужилаштава не могу бити чланови Државнотужилачког већа. Чланови из реда заменика државних тужилаца су два заменика Главног државног тужиоца, два заменика жупанијских државних тужилаца и три заменика општинских државних тужилаца.

ЈАВНОТУЖИЛАЧКА ОРГАНИЗАЦИЈА У БОСНИ И ХЕРЦЕГОВИНИ

Сложеност уставно политичког система Босне и Херцеговине нужно се одразила и на организацију правосуђа. Босна и Херцеговина је у послератном периоду прошла пут од судске власти подељене између ентитета, до судске власти и јавнотужилачке организације која је подељена између различитих нивоа власти. Па тако, Уставом БиХ је предвиђено постојање Уставног суда БиХ, али не и врховног суда на државном нивоу, што је по многима несумњиво елемент конфедерализма у Уставу БиХ[10]. Законом о суду БиХ[11] држава је добила право на вршење судске власти, с обзиром да је основан Суд Босне и Херцеговине. Међутим, за многе, образовање правосудне институције на нивоу државе је спорно, имајући у виду да је наведени закон наметнут одлуком високог представника 2000. године, а Парламентарна скупштина БиХ га је усвојила 2002. године. Нужна последица образовања суда БиХ је и образовање Тужилаштва БиХ и то Законом о Тужилаштву Босне и Херцеговине[12] који је донео високи представник 2002. године, а наредне године потврдила Парламентарна скупштина БиХ[13]. И ова одлука се у ставовима многих такође сматра спорном, јер, као и код Закона о суду БиХ, промена правосудне организације није вршена ревизијом устава, већ наметањем закона од стране високог представника. Заговорници који оштрије бране такав став наводе чак да би у Републици Српској требало организовати нови референдум на коме ће се грађани изјаснити о постојању правосудних институција на државном нивоу. С друге стране, постоје и другачији ставови, којима се, напротив, оснивање Суда и Тужилаштва БиХ посматра као део великог напретка и свеукупне реформе државе у периоду од 2000. до 2005. године.[14] Ставови обе стране су легитимни и последица су сложености босанскохерцеговачког друштва, која се нужно одразила и на организацију и рад правосуђа и јавнотужилачке организације.

10 Г. Марковић, *Босанскохерцеговачки федерализам*, Београд - Сарајево, 2012, 127-128.
11 Закон о суду Босне и Херцеговине, *Службени гласник БиХ,* бр. 29/00...
12 Закон о тужилаштву Босне и Херцеговине, *Службени гласник БиХ,* бр. 24/02...
13 Г. Марковић, *Босанскохерцеговачки федерализам*, Београд - Сарајево, 2012, 361.
14 N. Lapandić, *Implikacije presuda ICJ, ISTY, ECHR na aktivnije sudjelovanje tvoraca Daytona u postupku ustavnog (pre)uređenja Bosne i Hercegovine*, u: Javni i privatni aspekti nužnih pravnih reformi u BIH: Koliko daleko možemo ići? (ur. M. Čokić, J. Alihodžić), Pravni fakultet Univerziteta u Tuzli, Tuzla 2014, 469-470.

Јавнотужилачку организацију чине тужилаштва на различитим нивоима власти. Како је већ поменто, на нивоу државе БиХ функционише Тужилаштво Босне и Херцеговине, а у оквиру ентитета функционишу ентитетска тужилаштва, односно Тужилаштво Федерације БиХ и Тужилаштво Републике Српске, као и кантонална тужилаштва у Федерацији БиХ (укупно 10) и окружна тужилаштва у Републици Српској (укупно 5). Занимљива је чињеница да јавнотужилачка организација у ентитетима није пратила судску организацију, па тако кантонална тужилаштва поступају пред кантоналним, али и општинским судовима Федерације БиХ, као што и окружна тужилаштва у Републици Српској поступају не само пред окружним судовима, већ и пред општинским судовима. При Тужилаштву Републике Српске основано је и Посебно одељење за сузбијање корупције, организованог и најтежих облика привредног криминала, које је надлежно за целу територију Републике Српске и којим руководи специјални тужилац, који се именује по прописима и поступку као и заменик главног тужиоца Републике Српске. Најзад, јавнотужилачку организацију БиХ чини и Тужилаштво Брчко дистрикта Босне и Херцеговине које остварује надлежност на подручју Брчко Дистрикта.

У функционалном смислу у оквиру сваког тужилаштва у Босни и Херцеговини постоје главни тужилац, заменик односно замениици главног тужиоца и тужиоци, које бира и именује, односно разрешава Високо судско и тужилачко веће Босне и Херцеговине.

Високо судско и тужилачко веће БиХ

У БиХ је учешће законодавне и извршне власти у потпуности искључено из процеса избора јавних тужилаца. Законом о Високом судском и тужилачком већу БиХ[15] образовано је Високо судско и тужилачко веће БиХ (у даљем тексту: Веће) као самостални орган БиХ који, поред осталог, има искључиву надлежност у избору и именовању главних тужилаца, заменика главних тужилаца и тужилаца у свим тужилаштвима на државном, ентитетском, кантоналном и окружном нивоу у БиХ, укључујући и Брчко Дистрикт. Учешће законодавне и извршне власти у избору јавних тужилаца присутно је само у тој мери што су чланови Већа (којих је укупно 15) и један члан кога бира Представнички дом Парламентарне скупштине БиХ, а који не обавља правосудну функцију и није из реда посланика Парламентарне скупштине БиХ и један члан кога бира Веће министара БиХ на предлог министра правде БиХ, а који не обавља правосудну функцију и није члан Већа министара БиХ. Због тога бисмо могли рећи да је тужилаштво у БиХ не само самостално, већ и независно, међутим, искључиво у институционалном смислу.

15 Закон о Високом судском и тужилачком вијећу Босне и Херцеговине, *Службени гласник БиХ,* бр. 25/04...

Законодавна и извршна власт јесу искључене из поступка избора носилаца јавнотужилачке функције, али независност у пуном смислу речи, дакле, она која би била идентична судској не постоји. Као и у осталим државама јавна тужилаштва су организована хијерархијски, с правом виших јавних тужилаштва да контролишу и утичу на рад нижих.

За јавног тужиоца у БиХ може бити изабрано лице које је држављанин Босне и Херцеговине, које је интелектуално и физички способно да обавља наведену функцију и које је је завршило правни факултет и положило правосудни испит. Поред наведених услова прописано је и да судија, односно тужилац може бити лице које се одликује професионалном непристрасношћу, високим моралним и доказаним стручним способностима, те има одговарајућу обуку и стручну спрему.

Главни тужилац и заменици главног тужиоца Тужилаштва БиХ морају имати најмање осам, а тужиоци Тужилаштва БиХ најмање пет година искуства у раду као судије, тужиоци, адвокати или у раду на сличним пословима, након положеног правосудног испита. Главни тужилац и његови заменици се именују на мандат од шест година и могу бити поново именовани, а тужиоци се именују на мандат неограниченог трајања. Исто важи за главног тужиоца Републике Српске, односно Федерације БиХ, као и њихове заменике и тужиоце.

Окружни и кантонални главни тужиоци, као и њихови заменици морају имати најмање пет година, а окружни и кантонални тужиоци најмање три године искуства у раду као судије, тужиоци, адвокати или друго релевантно правно искуство након положеног правосудног испита. Окружни и кантонални главни тужиоци и њихови заменици се именују на мандат од пет година и могу бити поново именовани, а тужиоци се именују на мандат неограниченог трајања. Исто важи и за главног тужиоца и заменика главног тужиоца Тужилаштва Брчко Дистрикта БиХ.

Веће именује главне тужиоце, њихове заменике и тужиоце након спроведеног јавног конкурса. Веће врши именовање на основу предлога подвећа за предлагање кандидата. У оквиру већа постоје три подвећа за предлагање кандидата и то: подвеће за предлагање кандидата за сва упражњена места у судовима и тужилаштвима на нивоу Босне и Херцеговине[16] и у Брчко Дистрикту БиХ[17] и два подвећа за предлагање кандидата за именовање

16 Подвеће за предлагање кандидата за судијска и тужилачка места на нивоу БиХ састоји се од најмање три члана Већа, од којих је, ако је то могуће, барем један судија или тужилац са нивоа БиХ, један судија или тужилац из Републике Српске и један судија или тужилац из Федерације БиХ.

17 Подвеће за предлагање кандидата за судијска и тужилачка места у Брчко Дистрикту БиХ састоји се од најмање три члана Већа, од којих је, ако је то могуће, барем један судија или тужилац из Брчко Дистрикта БиХ, један судија или тужилац са нивоа БиХ и један судија или тужилац са ентитетског нивоа.

кандидата на ентитетским нивоима[18]. Подвећа за предлагање кандидата за сва упражњена места у судовима и тужилаштвима на нивоу Босне и Херцеговине и у Брчко Дистрикту БиХ, у складу са пословником о раду Већа, обављају разговор са кандидатима и рангирају кандидате за упражњено место на основу способности, подобности и стручности, те сачињену ранг листу кандидата достављају Већу које доноси коначну одлуку о именовањима. Ентитетска подвећа за предлагање кандидата, у складу са Пословником о раду Већа, именују најмање три члана Већа, који обављају разговоре са кандидатима и рангирају кандидате за упражњена места на основу способности, подобности и стручности. На основу ранг листе коју сачини Комисија за обављање разговора са кандидатима, ентитетска подвећа за предлагање кандидата достављају ранг листу кандидата Већу које доноси коначну одлуку о свим именовањима.

ЗАКЉУЧАК

За разлику од Црне Горе и Хрватске у којима се у хијерархијском смислу јавно тужилаштво организује кроз три нивоа, у Србији постоји и четврти ниво, односно апелациона јавна тужилаштва која су надређена основним и вишим тужилаштвима. У Босни и Херцеговини сложеност јавнотужилачке организације је последица сложености друштвено политичких прилика, односно чињенице да у држави постоје два ентитета и дистрикт, као и да је оснивање тужилаштва на државном нивоу учињено законом који је наметнуо високи представник. Занимљива је чињеница да јавнотужилачка организација не прати судску организацију, односно да окружна јавна тужилаштва у Републици Српској и кантонална у Федерацији БиХ иступају како пред окружним, односно кантоналним судовима, тако и пред општинским судовима.

У поступку избора носилаца јавнотужилачке функције највећи утицај извршне и законодавне власти на избор је у Србији, с обзиром да Народна скупштина на предлог Владе бира све јавне тужиоца, а на предлог Државног већа тужилаца и заменике основних јавних тужилаца који се на функцију бирају први пут. С друге стране, у Босни и Херцеговини је у потпуности искључен утицај извршне и законодавне власти на избор носилаца јавнотужилачке функције, с обзиром да искључиву надлежност у њиховом избору има Високо судско и тужилачко веће. Поступак избора у Хрватској је доста сличан избору у Србији, с тим што је мањи утицај извршне и законодавне власти, јер Сабор на предлог Владе бира само Главног јавног тужиоца. Утицај непосредно виших јавних тужилаштава на избор носилаца

18 Подвеће за предлагање кандидата за судијска и тужилачка места у Републици Српској састоји се од пет чланова Већа из Републике Српске, а подвеће за предлагање кандидата за судијска и тужилачка места у Федерацији БиХ састоји се од пет чланова Већа из Федерације БиХ.

јавнотужилачке функције у нижим јавним тужилаштвима знатно је већи у Хрватској, него у другим државама, с обзиром да је у поступку избора неопходно мишљење колегијума непосредно вишег јавног тужилаштва, као и јавног тужиоца. Исто тако, у Хрватској за државног тужиоца може бити изабрано само лице које је завршило Државну школу за правосудне дужноснике. Поступак избора државних тужилаца који се у први пут бирају на функцију у основном државном тужилаштву у Црној Гори је доста другачији у односу на остале државе, јер се кандидати пре коначног избора упућују на рад у Основно јавно тужилаштво у Подгорици на осамнаестомесечну обуку.

Но, без обзира на разлике, очигледно је да у свакој од ових држава постоји један посебан државни орган (Државно веће тужилаца, Тужилачки савет...), који већински чине представници тужилаштава и који у мањој или већој мери, а у БиХ искључиво, утиче на избор носилаца јавнотужилачке функције. Ипак, неспорно је присутан закључак да су организација и поступак избора носилаца јавнотужилачке функције у Србији, Црној Гори, Хрватској и Босни и Херцеговини у већој мери различити, него што се то очекивало од држава проистеклих из једног истог правног система.

ЛИТЕРАТУРА

1. Васиљевић, Т., *Систем кривичнопроцесног права СФРЈ*, Београд, 1981
2. Krstulović, A., *Uloga državnog odvjetnika u suvremenom prethodnom postupku*, Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu br. 1, Zagreb, 2004
3. Lapandić, N., *Implikacije presuda ICJ, ISTY, ECHR na aktivnije sudjelovanje tvoraca Daytona u postupku ustavnog (pre)uređenja Bosne i Hercegovine*, u: Javni i privatni aspekti nužnih pravnih reformi u BIH: Koliko daleko možemo ići? (ur. M. Čokić, J. Alihodžić), Pravni fakultet Univerziteta u Tuzli, Tuzla, 2014
4. Ljubanović, V., *Novo hrvatsko pravo državnog odvjetništva*, Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu br. 2, Zagreb, 2001
5. Марковић, Г., *Босанскохерцеговачки федерализам*, Београд - Сарајево, 2012
6. Шкулић, М., *Улога јавног тужиоца у заштити људских права у кривичном поступку*, Тужилачка реч бр. 26, Београд, 2014.

ORGANIZATION OF THE PUBLIC PROSECUTOR'S OFFICE IN THE EX-YUGOSLAVIA STATE

Mirko Voštinić,
Associate in the High Prosecutor Office in Kraljevo

Abstract: The author in this article deals with the organization of the public prosecutor's office in the particular states of the ex-Yugoslavia: Serbia, Montenegro, Croatia and Bosnia and Herzegovina. The subject of the analysis is positive law of the mentioned states and procedure of the election of the holders of the public prosecutor position. After the analysis of the individual solutions, the author conducted the comparative analysis through the highlighting the mutual similarities and differences. This paper aims to reconsider on the one place the systematization of the provisions that regulate issue important for the prosecutorial organization, which are in many ways similar, primarily due to the fact the it derived from the Yugoslavia legal system. However, the differences in the positive law are not negligible, as the paper will show.

Keywords: prosecutor office, prosecutor, independency, organization

„КУЋНИ ЗАТВОР“ У КАЗНЕНОМ ЗАКОНОДАВСТВУ РЕПУБЛИКЕ СРБИЈЕ
(*de lege lata* и *de lege ferenda*)

Доц. др Емир Ћоровић
Департман за правне науке Државног универзитета у Новом Пазару
Иван Милић
Правни факултет Универзитета у Новом Саду

Апстракт: Предмет овог рада је „казна затвора која се извршава у просторијама у којима осуђени станује“ (тзв. кућни затвор), чије се изрицање уређује Кривичним закоником а сам поступак извршења Законом о извршењу ванзаводских санкција и мера. У српском кривичном праву „кућни затвор“, према томе, не представља самосталну казну, односно кривичну санкцију, већ само начин извршења редовне казне затвора која је изречена у трајању не дужем од једне године. Ради се о начину извршења казне затвора који је најпогоднији по осуђеног. Аутори у раду разматрају питања која се односе на изрицање и извршење поменутог начина извршења затворске казне.

Поред наведеног, аутори анализирају могућност и оправданост примене „кућног затвора“ према малолетницима, као и за област прекршаја као најблажих казнених деликата у праву Србије, што постојећа легислативна решења не допуштају, те дају и извесне предлоге de lege ferenda.

Кључне речи: затвор, кућни затвор, малолетници, кривично право, прекршајно право.

УВОД

Изменама и допунама Кривичног законика Србије (КЗ) из 2009. године, у српско кривично право је уведена могућност извршења казне затвора у просторијама у којима осуђени станује. У питању је тзв. *кућни затвор* (*home detention*; *home arrest*), који представља једну од најзначајних алтернативних санкција. Међутим, у праву Србије то није самостална кривична санкција,

већ само *начин извршења* казне затвора до једне године. Ипак, може се рећи да предметни модалитет казне затвора фактички представља посебну казну лишења слободе (Stojanović, 2016: 295). Наведени начин уређења „кућног затварања" присутан је и у упоредном праву, мада је у неким кривичних законодавствима овај облик лишења слободе је постављен као самостална кривична санкција, односно као самостална казна или, пак, алтернативна санкција (више: Ćorović, 2015: 90).

Увођење овог „алтернативног" начина реаговања на криминалитет свакако заслужује похвалу, јер је то у складу са савременим кривичноправним и пенолошким идејама и промишљањима, али се, свакако, у односу на регулативу ове санкције у нашем праву *de lege lata* могу упутити одређене критике. Зато ћемо у наредном излагању анализирати одредбе КЗ и Закона о извршењу ванзаводских санкција и мера (ЗИВСМ), којим се уређује извршење предметног облика лишења слободе. Поред тога, испитаћемо оправданост „кућног затварања" према малолетницима и у односу на учиниоце прекршаја, које могућности не познаје наше важеће право. Разматрајући наведена питања усудићемо се да пружимо извесне предлоге *de lege ferenda*, с циљем унапређења предметног облика кривичноправне реакције.

ИЗВРШЕЊЕ КАЗНЕ ЗАТВОРА У ПРОСТОРИЈАМА У КОЈИМА ОСУЂЕНИ СТАНУЈЕ У КРИВИЧНОМ ПРАВУ СРБИЈЕ

1. Одредбе о „извршењу казне затвора у просторијама у којима осуђени станује" налазе се у чл. 45 КЗ, који је, иначе, посвећен казни затвора, као једној од четири казне које познаје наше кривично право за пунолетне учиниоце кривичних дела. Три става (ст. 5-7) предметног члана су посвећена овом *модалитету извршења* казне затвора. То је уједно и све што КЗ прописује везано овај начин извршења затвора. Коришћена систематика у устројству „кућног затвора" сама по себи не мора бити проблематична, из разлога што није у питању самостална кривична санкција (о томе видети и: Ђорђевић, 2015: 103-104).

Међутим, упада у очи то што ЗИВСМ овај модалитет извршења назива „казном кућног затвора" (чл. 20-33). Иако можемо наћи разумевање за овакав законодавчев поступак, јер за „лаика" је посве јасно шта је то кућни затвор, а и избегава се заиста рогобатна формулација „извршење казне затвора у просторијама у којима осуђени станује", мислимо да је исти, ипак, неоправдан, јер наше право не познаје казну која носи назив кућни затвор, што би се погрешно могло закључити из одредаба ЗИВСМ, а потоњи пропис би морао да, с обзиром на његову природу (ради се о извршном пропису), у најмању руку, прати терминологију установљену материјалним правом, тј. КЗ (Ђорђевић, 2015: 105).

Без обзира што се ради о модалитету/начину извршења, добро је што се предметне одредбе налазе у КЗ, а не у извршном кривичном законодавству, јер је реч о модалитету који итекако утиче на положај осуђеног лица. С друге стране, нормативно решење које постоји код нас (и не само код нас) је такво да суд одмах по изрицању казне затвора одлучује о предметном начину извршења, што говори у прилог томе да постојећа систематика има своје оправдање: приликом доношења одлуке прво се изриче затвор, а потоме се, истом одлуком, одлучује о начину извршења. Према томе добро је што се о „кућном затвору“ одлучује у пресуди првостепеног суда, а не, евентуално у поступку извршења, било од стране судских или, још горе, пенитенцијарних органа.[1]

2. Услови за одређивања предметног начина извршења су постављени у чл. 45 ст. 5 КЗ који прописује да суд може, ако је учиниоцу кривичног дела изрекао казну затвора до једне године, истовремено одредити да ће се она извршити тако што ће је *осуђени* издржавати у просторијама у којима станује, уколико се, с обзиром на личност учиниоца, његов ранији живот, његово држање после учињеног дела, степен кривице и друге околности под којима је дело учинио, може очекивати да ће се и на тај начин остварити сврха кажњавања.

Из наведеног се могу уочити следећи услови за одређивање извршења казне затвора у којима осуђени станује: **1)** овај модел извршења могућ је само ако је учиниоцу кривичног дела суд *изрекао казну затвора до једне године*; **2)** *начин извршења се истовремено одређује са изрицањем казне*, односно то би представљао „други корак“, јер суд најпре казну изриче, а потом одређује начин извршења; **3)** *да одговарајуће околности* (личност учиниоца, његов ранији живот, држање после учињеног дела, степен кривице и друге околности под којима је дело учинио), које се пре свега (али не искључиво) односе на личност учиниоца, *указују и да се предметним начином може остварити сврха кажњавања*. У вези са последњим условом, примећује се са пуним правом да су „наведене неке (не све) околности које суд и иначе узима у обзир приликом одмеравања сваке казне (члан 54, став 1), па се не види шта се уношењем тих околности у одредбу о критеријумима за доношење одлуке о оваквом извршењу заправо постиже“ (Ђорђевић, 2015: 103). Једино ограничење за одређивање „кућног затвора“ је наведено у одредби ст. 7 чл. 45 КЗ, према којем се осуђеном за кривично дело против брака и породице који живи са оштећеним у истом породичном домаћинству не може се одредити извршење казне затвора на овај начин. „Претпоставка је да се ово не односи на сва дела из ове групе, већ превасходно на кривично дело насиља у породици“ (Ђорђевић, 2015: 103). Али и поред тога „ова одредба

1 Према претходном Закону о извршењу кривичних санкција (ЗИКС) из 2005., односно његових измена из 2011. године постојала је могућност и да председник суда, након правноснажности првостепене пресуде којом је изречен „ефективни“ затвор до годину дана, одлучи да се казна изврши тако што осуђени неће напуштати просторије у којима станује.

је на неки начин сувишна, јер код већине кривичних дела из те главе то не само да се подразумева (нпр. код кривичног дела насиља у породици), него би били остварени услови и за изрицање мере безбедности забране приближавања и комуникације са оштећеним (члан 89а)" (Đokić, 2013: 54).

Оно што се може приговорити формулацијама из чл. 45 ст. 5 и 7 КЗ јесте то што се у њима говори о „*осуђеном*", иако те одредбе требају да покрију временски период пре извршења одлуке, па тиме и пре правноснажности, с обзиром да се односе на услове за одређивање овог модалитета извршења казне зартвора. Појам „осуђени" је процесноправног карактера, а под њим се, према чл. 2 ст. 1 тач. 4 ЗКП, подразумева лице за које је правноснажном одлуком суда утврђено да је учинилац кривичног дела. У моменту одлучивања о начину извршења казне затвора у смислу чл. 45 ст. 5 КЗ не постоји правноснажна пресуда, па ни осуђени. Постоји само оптужени, или се, пак, активни субјкет кривичног дела може означити генусним појмом окривљени (чл. 2 ст. 1 тач. 2 и 3 ЗКП). Истина, када одлука „сазри" за извршење радиће се о осуђеном, али ипак у тренутку доношења судске одлуке учинилац то својство нема, нити је извесно да ће предметни модалитет извршења опстати након евентуалног поступка по правном леку. С друге стране, одредба из ст. 6 истог члана се односи на фазу извршења „кућног затвора" („Осуђени којем је одређено извршење казне на начин...), тако да у њој појам „осуђени" има смислено значење.

Законик о кривичном поступку (ЗКП) прописује, пак, регулишући у чл. 424 ст. 2 садржину осуђујуће пресуде, и то да се у пресуди се *може* навести, уколико је *оптужени* осуђен на казну затвора до једне године, да ће се казна затвора извршити у просторијама у којима осуђени станује, *са или без примене електронског надзора*. У овој одредби се правилно користи појам оптужени, али уноси две дилеме. Прва се односи на употребљену формулацију *може*. Оваква формулација указује на то да одређивања предметног модалитета извршења није нужно, већ *само могуће* у првостепеној осуђујућој пресуди. Међутим, оваква одредба се темељила на решењу које је познавао претходни Закон и извршењу кривичних санкција (ЗИКС), који је допуштао да о „кућном извршењу" одлучује не само судећи суд, већ и председник суда у поступку извршења казне затвора до годину дана. Доношењем садашњег ЗИВСМ укинута је потоња могућност, тако да сада о извршењу затвора у просторијама у којима учинилац станује може одлучивати само судећи суд. Решење које је постојало према претходном ЗИКС-у „је с правом оштро критиковано с обзиром на то да председник суда не врши функцију суђења, већ обавља одређене послове из области судске управе и није оправдано дати му тако значајна овлашћења, која задиру у природу и суштину кривичне санкције" (Đokić, 2015: 52). „Тај поступак је, по својој природи, био административне природе, тако да је та законска могућност била упитна и са становишта њене компатибилности са Уставом Србије, који у чл. 145 про-

писује да судске одлуке не могу бити предмет вансудске контроле“ (Ćorović, 2015: 92, фн. 383). У сваком случају било би умесно да и поменута одредба ЗКП-а претрпи корекцију, у циљу усклађивања са важећим материјалним прописом.

Друга дилема из поменуте одредбе ЗКП-а се јавља поводом тога што ЗКП разликује „кућно затварање“ *са и без електронског надзора*, што, пак, КЗ не познаје. До измена КЗ из 2012. године било је предвиђено да суд узима у обзир, приликом одређивања „кућног извршења“, техничке могућности њеног извршења. Оваква одредба је била у најмању руку паушална, јер „уместо јасног указивања на материјалне критеријуме приликом одлучивања, законодавац је на прво место ставио техничке могућности извршења, што је у литератури крајње негативно оцењено, и означено као нарушавање принципа правне једнакости грађана“ (Đokić, 2015: 53). Међутим, и даље је по нама спорно то што се одредбе о „врстама кућног затвора“ (са или без електронског надзора) налазе у процесном, а не материјалном праву, јер електронски надзор предметни начин лишења слободе чини интрузивнијим, што свакако утиче и на положај учиниоца приликом извршења. Наравно, детаљна правила о електронском надзору би и даље била предмет извршноправне легислативе, као што је то предвиђено ЗИВСМ.

3. Према одредбама ЗИВСМ *електронски надзор је могуће одредити и ако исти није наведен у пресуди*. Пре тога само ћемо споменути да је за извршење кућног затвора надлежна Повереничка служба Управе за извршење кривичних санкција, којој суд доставља правноснажну и извршну одлуку којом је изречен овај модалитет казне лишења слободе. Повереник ове службе утврђује програм поступања према осуђеном и прати извршење кућног затвора.

Кућни затвор се према одредби чл. 20 ЗИВСМ може извршавати са или без електронског надзора, с тим да првонаведена могућност има приоритет. Извршењу кућног затвора без електронског надзора је посвећен само чл. 32 ЗИВСМ, који пак, упућује на сходну примену одредаба тог закона којима се регулише кућни затвор са електронским надзором. У ст. 1 чл. 20 ЗИВСМ је прописано да ће суд пре доношења одлуке о извршењу кућног затвора утврдити да ли постоје техничке и друге могућности за овакав вид извршења, али уколико није у могућности да то сам утврди, затражиће извештај од повереничке службе Управе за извршење кривичних санкција (ст. 2 истог члана). Након добијања извештаја суд ће у својој одлуци назначити да ли ће се кућни затвор извршити са или без примене електронског надзора (чл. 20 ст. 3 ЗИВСМ). Уколико, пак, у пресуди није назначено да ли ће се кућни затвор извршити са или без примене електронског надзора, суд је дужан да се без одлагања изјасни о начину извршења (ст. 4). Питање је: не ради ли се о „накнадној промени правила игре“? Јер, ако суд није назначио да се кућни затвор извршава уз електронски надзор, као његовој интрузивнијој а тиме и

строжијој варијанти, онда би, ваљда, требало узети да надзора нема, односно да није одређен!? Јавни тужилац је, на пример, могао да као незадовољна странка жалбом тражи да електронски надзор уз кућни затвор одреди инстанциони суд, ако га у својој пресуди није већ одредио првостепени суд. Али, оставимо сада то по страни. Намеће се и питање на који начин се у овој ситуацији (ради се о фази извршења) суд изјашњава о примени електронског надзора, јер наши прописи то не регулишу. Да ли је довољан само поднесак суда, или решење, што отвара питање допуштености жалбе, није јасно.

4. Учинилац којем је одређено извршење казне затвора у „кућним условима" *не сме напуштати просторије у којима станује*, осим у случајевима прописаним законом који уређује извршење кривичних санкција (чл. 45 ст. 6 КЗ). Међутим, код ове одредбе КЗ није компабитилан са извршном легислативом. Наиме, од 2014. године код нас постоје два извршна прописа - ЗИКС и ЗИВСМ. Услови под којима осуђени може напустити просторије су прописане ЗИВСМ, а не ЗИКС-ом. Раније су, до доношења ЗИВСМ, биле релевантне одредбе претходног ЗИКС-а.

ЗИВСМ регулишући у чл. 23 права и обавезе осуђеног који извршава казну затвора у „кућним условима", прописује да осуђени не сме напуштати просторије у којима станује, осим у случајевима које предвиђа тај законом. Једно од права које осуђеном припада јесте *право на боравак ван просторија у којима станује* у трајању од највише два часа дневно у периоду од 13 до 17 часова, с тим да ће директор Управе за извршење кривичних санкција, на образложени предлог Повереника, донети одлуку о одузимању овог права ако се утврди да је дошло до његове злоупотребе. Против ове одлуке директора Управе осуђени може изјавити жалбу у року од три дана од дана достављања судији за извршење, с тим да жалба нема суспензивно дејство.

Поред наведеног, чл. 24 ЗИВСМ предвиђа да осуђени може, такође на основу одлуке директора Управе, напустити просторије у којима станује у следећим случајевима: 1) због пружања нужне медицинске помоћи осуђеном или члану његовог породичног домаћинства, ако је за пружање медицинске помоћи неопходно напуштање просторија; 2) ради одласка на посао, ако кривично дело за које је осуђен није у вези са радом; 3) ради похађања наставе током редовног школовања; 4) због одазивања на позив државног органа; 5) због одласка на полагање испита; 6) због тешке, акутне или хроничне болести, ради одласка на редовне здравствене прегледе или стационарног лечења; 7) због свог венчања или венчања крвног сродника до другог степена сродства; 8) због смрти блиског сродника; 9) због обавезе старања према члановима уже породице предвиђене законом, у случају да ту обавезу не може да обавља друго лице; 10) због сезонских пољопривредних радова, ако се осуђени бави пољопривредом као сталном делатношћу; 11) због других нарочито оправданих разлога за које осуђени може поднети образложену молбу. Ова одлука се, према томе, доноси на основу молбе осуђеног, која се

подноси преко Повереника који је, са мишљењем о основаности, доставља Повереничкој служби. Са одлуком о дозволи напуштања просторија у којима осуђени станује упознаје се суд и месно надлежна полицијска управа.

Ипак, правила о напуштању простораја за случај одређених медицинских потреба су флексибилније постављена у чл. 26 ЗИВСМ. Наиме, ако осуђени није у могућности да унапред поднесе молбу због потребе пружања хитне медицинске помоћи њему или члану његовог породичног домаћинства, исти има право да напусти просторије у којима станује. О томе је дужан, он или члан његовог породичног домаћинства, да у најкраћем могућем року телефоном или на други начин обавештава Повереника и достави му извештај здравствене установе о свом здравственом стању осуђеног, односно здравственом стању члана његовог породичног домаћинства. Повереник има дужност да о овој ситуацији одмах обавести руководиоца Повереничке службе. За случај да је осуђени задржан на даљем лечењу, по прибављеном извештају здравствене установе, а на предлог руководиоца Повереничке службе, директор Управе у најкраћем року доноси одлуку о дозволи напуштања просторија у којима осуђени станује.

Одлука о дозволи напуштања просторија у којима осуђени станује је опозива. Наиме, директор Управе ће опозвати одлуку о дозволи напуштања просторија ако: 1) више не постоје околности о посебним разлозима за напуштање; 2) се накнадно утврди да су подаци наведени у молби осуђеног, на основу којих је донета одлука о дозволи напуштања, неистинити; 3) осуђени злоупотребљава дозволу напуштања просторије (чл. 27 ЗИВСМ). Против одлуке којом се опозива дозвола за напуштање просторија у којима осуђени станује, осуђени може изјавити жалбу судији за извршење, у року од три дана од дана пријема одлуке, а жалба нема суспензивно дејство.

5. ЗИВСМ регулише у чл. 25 *прекид извршења кућног затвора*. Прекид се односи ситуацију када је осуђеном дозвољен боравак ван просторија у којима станује из разлога тешке, акутне или хроничне болести, ради одласка на редовне здравствене прегледе или стационарног лечења прописаним. До прекида долази уколико се осуђени на стационарном или бањском лечењу налази дуже од 15 дана, а дужина прекида је условљена трајањем лечења. Одлуку о прекиду казне доноси директор Управе, који ову одлуку може опозвати ако накнадно утврди да: 1) нису постојали или су престали разлози због којих је прекид одобрио, или 2) је осуђени прекид користио противно одобреној сврси. Против одлуке којом се опозива прекид извршења казне, осуђени може изјавити жалбу судији за извршење, у року од три дана од дана пријема одлуке. Жалба и у овом случају има суспензивно дејство.

6. Уколико осуђени *самовољно напусти просторије* у којима станује, једном у трајању преко шест часова, или два пута у трајању до шест часова, суд ће одредити да остатак казне затвора издржи у заводу за извршење казне затвора (члан 45. став 6. КЗ). О томе Повереничка служба без одлагања оба-

вештава суд који је донео првостепену пресуду (чл. 29 ст. 1 ЗИВСМ). Првостепени суд без одлагања, а најкасније у року од 24 часа, доноси решење да осуђени остатак казне затвора издржи у заводу и наређује издавање потернице. Предметно решење и наредба о издавању потернице је у функционалној надлежности судије појединца првостепеног суда (чл. 29 ст. 2 ЗИВСМ). Наредбу извршава полиција. Време које је осуђени провео у бекству се, према слову закона, не урачунава у време извршења казне. Но, и без ове одредбе та ситуација не би била спорна.

7. Што се тиче овлашћења повереника у поступку извршења кућног затвора у чл. 28 ЗИВС је прописано да је Повереник дужан да преко Повереничке службе обавештава суд о кршењу обавеза осуђеног, односно о околностима које онемогућавају извршење казне (чл. 28 ЗИВСМ). У поступку извршења Повереник може без претходне најаве да проверава да ли се осуђени налази у просторијама у којима станује или другом месту које је предвиђено програмом поступања, провере се обављају посетом осуђеном у просторијама у којима станује, односно месту где ради и разговорима са члановима његовог породичног домаћинства и послодавцем. Провера путем телефонског разговора обавља се на тај начин што Повереник позива фиксни телефонски број власника просторија у којима осуђени станује и разговара са осуђеним, као и са члановима његовог породичног домаћинства (чл. 30 ЗИВСМ). По извршењу казне затвора у кућним условинма Повереник преко Повереничке службе обавештава суд и полицију (чл. 31 ЗИВСМ).

8. Увођењем извршења казне затвора у просторијама у којима осуђени станује било је спорно да ли исти има право на условни отпуст. У последње време у судској пракси (нпр. одлука Вишег суда у Београду, Посебно одељење Спк.По1 бр. 4/13 и Куо.По1 бр. 200/13 од 31.01.2014.) преовладава став да је могућа примена условног отпуста и у односу на осуђеног на издржавању кућног затвора, што се можда може правдати аргументима да се ипак ради о казни затвора, односно начину његовог извршења (Ćorović, 2015: 105).

Осуђени има право и на *превремено отпуштање*.[2] Наиме, директор Управе може превремено отпустити осуђеног са издржавања казне највише три месеца до истека казне, ако је издржао девет десетина казне, због доброг владања осуђеног и постигнутих резултата у програму поступања, на предлог руководиоца Повереничке службе. Имајући у виду да кућни затвор може износити највише једну годину, издржаних 9/10 ове казне никада не може износити три месеца, већ знатно мање. Предлог за превремено отпуштање се подноси на основу мишљења Повереника (чл. 33 ЗИВСМ).

2 Не треба мешати условни отпуст и превремено отпуштање. „О превременом отупуштању одлучују пенитенцијарни органи, а о условном отпусту суд. За разлику од условног отпуста где се осуђени налази на ''условној слободи", јер отпуст може бити опозван, таква могућност није предвиђена код превременог отпуштања, што значи да се у потоњој ситуацији сматра да је осуђени издржао казну" (Ćorović, 2015: 105).

9. Нацртом Закона о изменама и допунама КЗ из 2015. године било је предвиђено да се кућни затвор предвиди као самостална казна. Према Нацрту, ова казна је могла бити изречена само за кривична дела за која је био прописан посебни максимум до осам година, али је, с друге стране, повећан њен максимални период трајања на две године. Зато се истицало да први услов из Нацрта „донекле сужава примену ове казне, док је други проширује“ (Стојановић, Коларић, 2015: 8). Истицало се да је „циљ новопостављених услова (је), пре свега, веће растерећење казнених установа“ (Стојановић, Коларић, 2015: 9). Прописивање кућног затвора као самосталне казне имало је према Нацрту и друге импликације, као на пример, искључена је била примена условног отпуста (видети чл. 8 Нацрта). Међутим, ови предлози из Нацрта нису нашли своје место у Закону о изменама и допумана КЗ из новембра 2016. године.

КУЋНИ ЗАТВОР У МАЛОЛЕТНИЧКОМ КРИВИЧНОМ ПРАВУ

Основне кривичне санкције за малолетне учиниоце кривичних дела у праву Србије јесу *васпитне мере*. Међутим, предвиђена је и једна казна, а то је *малолетнички затвор*, који се по својим обележјима разликује од затвора за пунолетна лица. Закон о малолетним учиниоцима кривичних дела и кривичноправној заштити малолетних лица (ЗМУКД) из 2005. године, који је у примени од 01.01.2006. године, не предвиђа могућност извршења предметне казне у „кућним условима“.

Иако то неспорно произлази из позитивне легислативе, наишли смо на један случај где је првостепени суд ипак одредио да се малолетнички затвор изврши „без напуштања просторија у којима станује“, што је био разлог да инстанциони суд преиначи првостепену одлуку, те је у том смислу у образложењу навео: „Првостепеним решењем повређена је одредба члана 137. став 1. Закона о малолетним учиниоцима кривичних дела и кривично правној заштити малолетних лица, с обзиром да осим извршења казне малолетничког затвора у казнено - поправном заводу за малолетнике закон не познаје ни један други начин за извршење ове кривичне санкције, из којих разлога првостепени суд није имао никакав законски основ за усвајање предлога осуђених малолетних сада пунолетних лица да издржавају казну малолетничког затвора, без напуштања просторија у којима станују, јер такву могућност закон предвиђа само за извршење казне затвора, а у смислу цитираних законских одредби. Казна затвора се не може изједначити са казном малолетничког затвора, а како то погрешно чини првостепени суд. Малолетнички затвор је посебна казна лишења слободе, чија правна природа је битно другачија од казне затвора - то је истовремено и казна и васпитна мера, чија превасходна сврха јесте специјална превенција. Стога

се и начин извршења и уопште третман осуђених лица на казну малолетничког затвора знатно разликује од онога који се примењује према осуђеним лицима на казну затвора. У контексту наведеног чињеничног стања и релевантних законских одредби, по мишљењу Апелационог суда у Новом Саду, првостепени суд је погрешно одлучио када је усвојио предлог осуђених малолетних сада пунолетних лица да исти издржавају изречену казну малолетничког затвора у просторијама у којима станује, с обзиром на врсту изречене кривичне санкције именованим лицима, чије извршење је једино могуће у казнено - поправном заводу за малолетнике, из којих разлога је побијано решење ваљало преиначити на тај начин што је наведени предлог одбије.(Решење Апелационог суда у Новом Саду посл. бр. Су. ИХ-48-13/12 од 10.02.2012. године, којим је преиначено решење Вишег суда у Новом Саду посл. бр. Кр. 101/11 од 26.01.2012. године)".[3]

Независно од позитивноправног решења, треба размотрити могућност „кућног затварања" малолетника. С тиме у вези треба споменути да кућни затвор има своје упориште у Стандардним минималним правилима Уједињених нација за мере алтернативне институционалном третману (*United Nations Standard Minimum Rules for Non-custodial Measures*), која су позната под називом Токијска правила, јер се у правилу 8.2 тачка (к) предметна санкција изричито спомиње (*House arrest*).

Кућни затвор (*Home detention*, *House arrest*) може се као кривична санкција наћи у англосаксонском малолетничком кривичном праву. За њену примену потребан је пристанак малолетника. Малолетник борави у својој кући, с тим да редовно похађа школу, јавља се поверенику социјалне службе и учествује у другим програмима који су превиђени (Благић, 2015: 272). „Приликом изрицања ове санкције, узимају се у обзир лична својства, као и тежина кривичног дела, па се примењује према учиниоцима (малолетницима) лакших кривичних дела, која не садрже елементе насиља... најчешће се примењује у комбинацији са електронским надзором, у оквиру осуде на пробацију, када се одређује обавеза малолетнику, да у одређеном периоду не сме напуштати кућу у току слободног времена или ноћним часовима" (Благић, 2015: 272). У судској одлуци су наведени услови под којима малолетник може да напусти одређени простор, затим даљина кретања и трајање ове санкције. Наравно, нису предвиђена ограничења за малолетника у вези његовог живљења са својим породицом, поводом одласка у школу и сл. О извршењу кућног затвора се стара социјални радник (Благић, 2015: 273)

У домаћој теорији поједини аутори указују да би кућни затвор за малолетнике представљао врло корисну алтернативну санкцију, пружајући при томе ваљане аргументе. У том контексту се каже: „Идеја о потреби увођења кућног затвора према малолетницима, са или без електронског надзора подразумева могућност замене једине казне лишења слободе чиме би се у вели-

3 Пример преузет из: Билтен Вишег суда у Новом Саду, број 3/2012.

који мери удовољило захтевима савремене криминалне политике. Постојање законске могућности, у смислу да се казна малолетничког затвора у конкретном случају извршава код куће, уз редовно похађање школе и обављање осталих активности, за малолетника може бити веома подстицајно и корисно у даљем понашању. Такође је, у овом случају, неопходно да се пажљиво процени васпитна запуштеност малолетника и остале породичне прилике, како би се, у конкретном случају овај начин извршења казне малолетничког затвора, показао целисходнијим, од боравка малолетника у казненој установи. Веома је битно да се процени и стање породичних односа, од стране стручних лица центра за социјални рад, како би се утврдило да негативно понашање малолетника није проистекло из нарушених међусобних односа са родитељима“. (Благић, 2015: 282). Постоје мишљења у нашој литератури која такође стоје на линији размотрања кућног затварања малолетника, али се истиче да увођење ове алтернативе није нужно јер „устројство васпитних мера у нашем законодавству је такво да омогућава да се исте замене блажим односно строжијим мерама у зависности од тога да ли је остварена њихова сврха. То на пример омогућава комбинацију институционалног (упућивање у васпитну установу) и полуинституционалног (појачан надзор уз дневни боравак у одговарајућој установи за образовање и васпитање малолетника) третмана“ (Ćorović, 2013: 60).

У вези са потоњим треба истаћи и да је наш законодавац концепцијски поставио малолетнички затвор као најтежу кривичну санкцију намењену овој делинквентној популацији. Довољно је само рећи, с тим у вези, да се по слову закона малолетнички затвор изриче када „не би било оправдано изрећи васпитну меру“ (чл. 28 ЗМУКД), чак ни заводске које захтевају „трајније мере васпитавања, лечења и оспособљавања“, уз малолетниково „потпуно одвајање из дотадашње средине, ради вршења појачаног утицаја“, а које се изричу као последње средство (чл. 11 ст. 4 ЗМУКД). Увођењем кућног затвора, као казне, поставило би се питање њеног односа са заводским васпитним мерама. Ове васпитне мере би, суштински, биле „теже“ затвора који се извршава „кућно“. Могло би се рећи да би у једној таквој ситуацији кућни затвор фактички представљао само неку строжију варијанту појачаног надзора – малолетник би био кући, а надзор би спроводио орган старатељства.

Зато би, можда, било боље да се питање „кућног затварања“ малолетника решава кроз неки *интрузивнији облик појачаног надзора*, тј. кроз васпитну меру наведеног типа. При томе, сви они аргументи који оправдавају кућно затварање малолетника били би итекако актуелни: малолетник би боравио код куће, ишао би редовно у школу и обављао различите активности, али би му се у слободно време ограничила слобода кретања, тако што не би напуштао просторије свог становања, односно имао би право да их напусти под прецизно утврђеним условима. Штавише, једна оваква ситуација би, нормативно, могла бити боље уређена од „класичног“ кућног затвора, јер

уколико се његова породица не покаже спремном да „обезбеди“ услове за извршење ове мере (нпр. лоши породични односи и сл., о чему је било речи), предложено квази кућно затварање би се могло спороводити у „другој“ породици која ту дужност може да испуни, односно од које се то са основом може очекивати. Поред тога, у односу на једног таквог малолетника било би могуће применити и одговарајуће посебне обавезе, за које и позитивноправна легислатива допушта да се кумулативно изричу са појачаним надзором. Овако одређен „кућни затвор“ би, сматрамо, био алтернатива и упућивању у васпитно-поправни дом, чији казнени карактер, иако је реч о васпитној мери, није упитан. Уколико се малолетник не би придржавао правила овог квази кућног затвора, предметни облик васпитне мере појачаног надзора могао би бити замењен у неку васпитну меру заводског карактера.

Иначе, казна малолетничког затвора се изриче готово изузетно што показују сва истраживања вршена код нас (Đorđević, 2015: 31-32). Ако би се предвидела „класична“ варијанта кућног затвора за малолетнике, онда би кршење забране напуштања стана водило његовом конвертовању у малолетнички затвор, што би, сматрамо, било упитно са криминалнополитичког становишта. Исто тако, питање је колико се може применити уобичајно виђење релације затвор – кућни затвор, где је потоња санкција алтернатива за првонаведену, пре свега ону изречену у кратком трајању, на релацију малолетнички затвор – малолетнички кућни затвор? Јер, малолетнички затвор је по својој природи намењен тежим кривичним делима, што није погодно за кућно кажњавање; код малолетничког затвора готово да не срећемо његово трајање испод једне године, тако да се тај период тешко може ставити у оквире „краткотрајног лишења слободе“, које би „кућна варијанта“ требала да супституише.

Због свега реченог сматрамо да је увођење одговарајућег начина кућног затварања кроз мере појачаног надзора правно догматски и криминално политички оправданије.

КУЋНИ ЗАТВОР У ПРЕКРШАЈНОМ ПРАВУ

Прекршаји представљају најлакшу врсту кривичних дела. Међутим, ова констатација се може само начелно прихватити (Pihler, 2000: 7), јер су поједина законска решења из прекршајног права „строжије“ постављена него у кривичном праву, о чему говоре и истраживања базирана на компаративној анализи српске кривичне и прекршајне легислативе (Милић, 2016: 937–955).

Имајући у виду праксу Европског суда за људска права и његово тумачење појма „кривичне оптужбе“ (*criminal charge*) из чл. 6 Европске конвенције за заштиту људских права и основних слобода, може се закључити да су многи прекршаји из националних права појединих држава окарактерисани као „кривични“, чиме је практично анулирана разлика између прекршаја

као деликта којим се „вређа јавни поредак“ и кривичних дела као „друштвено опасних“ понашања. Усудићемо се рећи да се прекршаји, због ставова Европског суда изнетим у неким одређеним пресудама (на пример, *Марести против Хрватске*, *Муслија против БиХ*, *Миленковић против Србије*), могу третирати као „кривична дела у малом“. То нарочито важи за ситуације када је прекршај кажњив затворском казном. У том контексту цитираћемо део став 36 пресуде *Миленковић против Србије*: „Као што је Суд потврдио у више наврата, у друштву које се определило за владавину права, где предвиђена казна и казна која је стварно изречена подносиоцу представке *подразумевају лишење слободе*, постоји претпоставка да су *оптужбе против подносиоца представке ''кривичне''*, претпоставка која се може оповргнути у потпуности само изузетно, и само ако се лишење слободе не може сматрати ''значајно штетним'' с обзиром на њихову природу, трајање и начин извршења (наш курзив)“.

Иако се питање затворског кажњавања за прекршаје и раније од појединих аутора доводило у питање, приметно је да су неке од земаља у окружењу последњих година уклониле казну лишења слободе за предметни јавни деликт. Такав случај је, на пример, са правима Македоније и неких ентитета БиХ. Колико је на то утицала пракса Европског суда јесте питање које би требало истражити, али то неће бити предмет нашег интересовања у овом раду. Међутим, „стари“ аргументи који поводе у питање затворско кажњавање за прекршаје и даље стоје: ова казна је непримерена због свог „кратког трајања“; неостварив је било какав „озбиљнији третман током њеног извршења; условни отпуст је готово бесмислен; у питању је „чиста репресија са врло проблематичним генералнопревентивним дејством“, тако да се ефекти прекршајног затвора манифестују као „шок терапија, са низом негативних последица које иначе карактеришу сваку казну затвора у кратком трајању“ (Пихлер, 2006: 56). Наводи се и да „због чињенице да се распони казне затвора у нашем прекршајном и кривичном праву преплићу, као и непостојање још увек поузданих критеријума разграничења ове две врсте деликата, казна затвора у прекршајном праву заслужује стално преиспитивање и треба да представља последњи избор законодавца у дефинисању прекршајне казнене политике“ (Вуковић, 2015: 86).

Према Закону о прекршајима Србије (ЗоП) предвиђен је распон казне затвора од 1 до 60 дана, а изузетно, за стицај прекршаја (чл. 45 ст. 2 тач. 1) и продужени прекршај (чл. 46 ст. 5), максимум је „пролонгиран“ до 90 дана. Несумњиво ова казна, имајући у виду речено, спада у домен краткотрајних казни лишења слободе, са свим негативним последицама које из тога произилазе, а што је споменуто у пријашњем пасусу. Међутим, ЗоП не предвиђа да се затвор може извршити у просторијама у којима осуђени станује. Тиме постоји одређена концепцијска контрадикција у нашем праву: учинилац кривичног дела, значи „друштвено опасног“ деликта, који је осуђен, на

пример, на 60 дана „кривичног“ затвора ову казну може издржавати „кућно“, које право, пак, нема учинилац прекршаја као „лакшег“ противправног понашања, а који је осуђен на исти период „прекршајног“ затвора. Зато с пуним правом стоји констатација: „Посматрано из угла извршења казне, у овом случају, учинилац кривичног дела је у повољнијем положају у односу на учиниоца прекршаја“ (Милић, 2016: 948). Зато се од стране појединих аутора, практичара, истиче да постоји „потреба за увођењем још неких алтернативних санкција у прекршајном поступку, као нпр. кућни затвор без електронског надзора, чије извршење би само полиција повремено проверавала“ (Савић, Трнинић, 2012: 24).

Имајући у виду речено, могао би се бранити став да би било посве оправдано предвидети кућни затвор и за прекршаје. Међутим, неки аргументи могу говорити и против тог модела: какав ефекат може имати кућни затвор од свега пар дана??? Можда због тога аутори који предлажу увођење кућног затвора у прекршајном праву имају у виду само модел без електронског надзора, јер модел са електронским надзором не би свакако био целисходан за затвор без напуштања просторија који је близак општем минимуму прекршајне казне затвор. Алтернативно би се могло предложити да прекршајни кућни затвор до 30 буде без електронског надзора, а преко тога са могућим електронским надзором. Наравно, исто као и код кућног затвора у кривичном праву, надлежна за извршење би била Повереничка служба управе за извршење кривичних санкција.

Свакако, увођењем „прекршајног кућног затвора“ остало би отворено питање сврхе ове казне: генерална превенција би још више била упитна, а ни ситуација са специјалном превенцијом се не би поправила. Изостала би чак и „шок терапија“ код екстремно кратких казни (од пар дана). Јер замислимо лице које треба да издржи кућни затвор од пар дана; за њега би то у неким ситуацијама пре представљао одмор од свакодневних активности, него ли репресију за учињено противправно понашање. Иако има аргумената *pro et contra* за кућно кажњавање, мишљења смо да због могућности изразито кратког трајања затвора, те имајући у виду сврху која се настоји постићи, не би било упутно предвидети једну таку алтернативу за учиниоце прекршаја. Пре би требало, сматрамо, преиспитати саму затворску казну, односно потребу њеног даљег опстанка као прекршајноправне реакције.

И ЗоП познаје казну малолетничког затвора, која се у пракси готово и не изриче (Jovanović, Pašalić, 2015: 222). С обзиром да је прекршајни затвор по себи споран, то се, тим пре, односи и на малолетнички затвор. Међутим, могло би се прихватити, слично као што смо предложили код малолетних учинилаца кривичних дела, да се малолетни учинилац подвргне одговарајућем појачаном надзору уз ограничење слободе кретања.

ЗАКЉУЧАК

Кућни затвор представља једну од најзначајнијих алтернативних санкција, тако да нема сумње да њено увођење у позитивно кривично законодавство Србије представља, криминално-политички посматрано, добар потез. Ипак, постојеће решење није сасвим задовољавајуће. Не може се прихватити да се варијанте кућног затварања (са или без електронског надзора) прописују процесним и извршним законом, а не и материјалним. Јер, електронски надзор донекле мења садржај ове санкције, тј. не ради се о пуком извршном или техничком правилу. Зато би варијанте кућног затварања, по нашем мишљењу, морале наћи свој *iustus titulus* у КЗ као материјалном пропису, док ближа правила о тој мери требају, као и сада, бити предмет извршног законодавства. Једна оваква измена би отклонила и указане проблеме из ЗКП-а и ЗИВСМ, јер би суд био дужан да определи варијанту кућног затвора – са или без електронског надзора, без могућности икаквих корекција у извршном поступку, што садаважеће решење допушта. Наравно, ЗКП би свакако требало исправити у дели који говори да суд „може“ у пресуди навести да ли се затвор извршава кућно или не. Ово, рекли смо, одговара решењу које је доношењем нових извршних прописа напуштено. Зато суд, уколико хоће да изрекне затвор који се извршава без напуштања просторија становања, мора то изричито навести у изреци осуђујуће пресуде. Даље, ако већ постоји кућни затвор без електронског надзора, његово извршење се мора детаљно регулисати, а не само да се упућује на сходни примену о извршењу исте мере праћену електронским надзором. Недостатак јасних правила у овом делу, може водити злоупотребама.

Што се тиче једног од концепцијских најзначајнијих питања, а то је евентуално будуће уређење кућног затвора као самосталне санкције или начина извршења, треба нагласити да постоје аргументи и за једно и за друго решење. Али пошто се, ипак, ради о садржински другачијој санкцији од „обичног“ затвора, штавише, она је његов супституте, сматрамо да би кућни затвор требало предвидети као самосталну санкцију, али је питање њеног места у систему санкција и даље отворено. Казнени карактер кућног затвора је неспоран, иако је значајно мањег интензитета, али је, с друге стране, због свог алтернативног карактера блиско везана за сврху мера упозорења („да се не примени казна...“). Међутим, она није нити може бити мера упозорења. Ово нас може водити у даљу проблематику преиспитивања постојећег система кривичних санкција у КЗ, али то прелази намену и циљ овог рада.

Поводом кућног затвора за малолетнике и за учиниоце прекршаја изнели смо у претходном тексту наше мишљење које смо настојали поткрепити одређеним аргументима, мада сматрамо има простора и за другачије концепције.

У сваком случају кућни затвор добија све више места у практичној примени, тако да ће се временом засигурно јављати нова питања и проблеми, који ће можда изискивати другачија нормативна решења, па чак и проширење ове мере на друге области казненог права.

ЛИТЕРАТУРА

1. Благић Драган, 2015. *Малолетнички затвор у кривичном праву Републике Србије*. Докторска дисертација. Београд: Правни факултет Универзитета у Београду.
2. Вуковић Игор, 2015. *Прекршајно право*. Београд: Правни факултет Универзитета у Београду.
3. Đokić Ivan, 2013. O kazni zatvora u srpskom krivičnom pravu. *Sveske za javno pravo*, br. 12.
4. Ђорђевић Ђорђе, 2015. Казна кућног затвора као алтернативна кривична санкција. У: Драгана Коларић (ур.), *Супротстављање савременим облицима криминалитета – анализа стања, европски стандарди и мере за унапређење, Том 1.* Београд: Криминалистичко-полицијска академија -Фондација Ханс Зајдел.
5. Đorđević Đorđe, 2015. Kriminalitet maloletnika – stara tema i nove dileme. U: Ivana Stevanović (ur.), *Maloletnici kao učinioci i žrtve krivičnih dela i prekršaja*. Beograd: Institut za kriminološka i sociološka istraživanja.
6. Jovanović Slađana, Pašalić Zoran, 2015. Maloletni učinioci prekršaja sa elementima nasilja. U: Ivana Stevanović (ur.), *Maloletnici kao učinioci i žrtve krivičnih dela i prekršaja*. Beograd: Institut za kriminološka i sociološka istraživanja.
7. Милић Иван, 2016. Да ли је кривично дело увек најтеже казнено дело? (I део). *Зборник радова Правног факултета у Новом Саду*, бр. 3.
8. Пихлер Станко, 2006. Осврт на одредбе о прекршајној одговорности и прекршајним санкцијама у новом Закону о прекршајима РС. У: Катица Бобар (ур.), *Новине у области прекршајне праксе*. Београд: Глосаријум.
9. Савић Сунчица, Трнинић Верица, 2012. *Алтернативне санкције: казна рада у јавном интересу - анализа проблема са акционим планом и препорукама за унапређење*. Београд: Удружење судија прекршајних судова Републике Србије.
10. Стојановић Зоран, Коларић Драгана, 2015. У сусрет Закону о изменама и допунама Кривичног законика Србије. У: Драгана Коларић (ур.), *Супротстављање савременим облицима криминалитета – анализа стања, европски стандарди и мере за унапређење, Том 1.* Београд: Криминалистичко-полицијска академија - Фондација Ханс Зајдел.

11. Stojanović Zoran, 2016. *Krivično pravo: Opšti deo*. Beograd: Pravna knjiga.
12. Ćorović Emir, 2013. Neke pravnoteorijske dileme u vezi sa kažnjavanjem maloletnika. *Revija za kriminologiju i krivično pravo*, br. 1.
13. Ćorović Emir, 2015. *Sistem krivičnih sankcija Republike Srbije*. Novi Pazar-Niš: Autorsko izdanje-SVEN.
14. Кривични законик, *Службени гласник Републике Србије*, бр. 85/05, 88/05, 107/05, 72/09, 111/09, 121/12, 104/13, 108/14, 94/16.
15. Закон о извршењу ванзаводских санкција и мера, *Службени гласник Републике Србије*, бр. 55/14.
16. Закон о извршењу кривичних санкција, *Службени гласник Републике Србије*, бр. 55/14.
17. Закон о извршењу кривичних санкција, *Службени гласник Републике Србије*, бр. 85/05, 72/09, 31/11
18. Закон о малолетним учиниоцима кривичних дела и кривичноправној заштити малолетних лица, *Службени гласник Републике Србије*, бр. 85/2005.
19. Закон о прекршајима, *Службени гласник Републике Србије*, бр. 65/13, 13/16, 98/16.

„HOUSE ARREST“ IN PENAL LEGISLATION OF THE REPUBLIC OF SERBIA (*de lege lata* and *de lege ferenda*)

Assistant Professor Emir Ćorović, PhD
State University of Novi Pazar, Department for Legal Sciences
Teaching Assistant Ivan Milić
University of Novi Sad Faculty of Law

Abstract: The subject of this paper is “sentence of imprisonment which will be executed in the location in which the convicted person lives” (i.e. House arrest), the governing of which is the imposed by the Criminal Code and the process of enforcement of the Law on enforcement of non-custodial sanctions and measures. In the Serbian criminal law “house arrest”, therefore, does not represent an independent punishment or criminal sanction, only the manner of execution of regular imprisonment imposed for a period not exceeding one year. It is a mode of execution of imprisonment which is most

suitable by the convicted person. In this paper authors considered issues relating to the imposition and enforcement of the aforementioned modes of execution of the imprisonment sentence.

In addition, the authors analyze the opportunity and justification of application of "house arrest" against minors, as well as for the field of misdemeanors as the mildest penal offenses in Serbian law, which the existing legislative solutions do not allow, and give some proposals de lege ferenda.

Keywords: imprisonment, house arrest, minors, criminal law, misdemeanor law.

ИНТЕРНЕТ ЦЕНТРИ ЗА ЖАЛБЕ ГРАЂАНА И САЈБЕР КРИМИНАЛ

Слободан Недељковић
Министарство унутрашњих послова Републике Србије
Проф. др Драган Ранђеловић
Доц. др Кристијан Кук
Криминалистичко-полицијска академија, Београд
Војкан Николић
Министарство унутрашњих послова Републике Србије

Апстракт: Од појаве првог компјутера средином 20. века, па све до данас, у протеклих педесетак година, дошло је до енормног пораста коришћења компјутера и њихове широке употребе у људској заједници. Може се рећи да су данас компјутери, који су интегрисани у рачунарске мреже и основа су рада различитих информационих система, пронашли своју примену у скоро свим областима живота и рада људи. Развијањем информационих технологија, Интернет, као мрежа свих мрежа, постао је један од најмоћнијих и широко доступних комуникационих медија на планети. Коришћење Интернета и информационих система базираних на Интернет технологијама у савременом друштву реална је последица глобализације и ере информационо-комуникационих технологија у којој се налази људско друштво. Како се помоћу Интернета преносе и чувају важни подаци и врше осетљиве комуникације, сваки корисник мора бити свестан и могуће њихове злоупотребе. Злоупотреба података и рачунарски безбедносни инциденти везани за Интернет данас су честа појава јер је убрзани развој информационо-комуникационих технологија и информатичке науке, с циљем стварања добробити за човека, нажалост омогућио и развој нових метода напада и угрожавања рачунарских система.

Због бројних и разноликих сигурносних претњи присутних на Интернету, сваки корисник врло лако може постати мета напада. Обезбеђивањем одговарајућег система заштите, и пре тога

превенције, та опасност се смањује, али не отклања. У том смислу, овај рад, који се бави Интернет центрима за жалбе грађана као једном битном претпоставком обезбеђивања сигурности на Интернету, представља скроман допринос том циљу.

УВОД

Од појаве првог компјутера, средином прошлог века, дошло је до енормног пораста њихове употребе. Може се рећи да су данас компјутери пронашли своју примену у свим областима живота и рада људи. С развојем информационих технологија, Интернет је постао један од најмоћнијих и широко доступних комуникационих медија на планети. Било ради забаве, учења, рада, међусобног комуницирања или обављања неке друге делатности, чињеница је да људи свакодневно користе услуге које им пружа Интернет. Коришћење тих услуга у данашњем, савременом друштву није привилегија појединаца већ реалност глобализације и ере информационо-комуникационих технологија. Брз, лак и једноставан приступ Интернету проширује могућности сваког човека да повећа продуктивност у раду, олакшава комуникацију и смањује трошкове рада. Знајући да се путем Интернета преносе и на Интернету чувају важни подаци и врше осетљиве комуникације, сваки корисник мора бити свестан могућности њихове злоупотребе[1].

Управо злоупотреба поверљивих података, рачунарски безбедносни инциденти, честа су појава у модерно доба. Убрзан развој технологије и рачунарске науке, иако са циљем стварања нечег доброг и корисног за човека, омогућио је и развој нових метода напада и угрожавања рачунарских система и мрежа. Због бројних и разноликих опасности које „вребају“ на Интернету, сваки корисник врло лако може постати мета напада. Обезбеђивањем адекватног система заштите и радом на превенцији, та опасност се смањује, али не и отклања у потпуности. Неопходна је стална опрезност, која захтева техничку стручност и познавање правне регулативе. Овај рад се бави Интернет центрима за жалбе грађана, као једном од значајних претпоставки за већу сигурност рада на Интернету.

ИНТЕРНЕТ

Почеци Интернета везују се за стварање ARPANET-а. То је пројекат министарства одбране САД из шездесетих година прошлог века, који је пре свега био намењен војним потребама. Средином осамдесетих година, након издвајања војног сегмента мреже, MILNET-а (*Military Network*), и прикљу-

1 Комлен-Николић, Л.: *Сузбијање високотехнолошког криминала*, Удружење јавних тужилаца и заменика јавних тужилаца у Србији, Београд, 2010.

чивања многобројних академских и комерцијалних чворова, настаје Инетернет.

Данас Интернет повезује велики број компјутера широм света и представља отворену информатичку мрежу која се свакодневно шири укључивањем нових компјутера и компјутерских мрежа. Термин „интернет“ користи се и са малим и са великим словом „И“. Интернет са малим „и“ означава мрежу рачунара повезаних тако да могу да комуницирају. Интернет са великим словом „и“ је посебан назив за мрежу која обједињава многе мање локалне, националне, регионалне и градске мреже, стварајући једну огромну глобалну мрежу која покрива целу нашу планету.[2]

Сагледавајући његове могућности, са сигурношћу можемо рећи да је Интернет један од највећих изума у области средстава за комуникацију. Омогућава једноставну комуникацију и представља производ спајања рачунара, медија и телекомуникација.

Срце Интернета је DNS (*Domain Name Service*). То је начин на који рачунари међусобно комуницирају и раде све ствари, међу којима и размену електронске поште или приказивање веб страна. IP користи информације о Интернет адресама и DNS да би испоручивао пошту и друге информације између рачунара.

DNS креира хијерархију домена и група рачунара и установљава име домена (познато као Интернет адреса) за сваки рачунар на интранету и Интернету, користећи слова и речи уместо бројева. Главни домени такође имају одговорност да одржавају листе адреса и домена који су испод њих. Следећи ниво је одговоран за домене испод и тако даље.

Данас је у стандардној употреби више познатих Интернет сервиса, иако су неки од њих непознати великој већини корисника:

• WWW (*World Wide Web*), као синоним за Интернет и основни сервис који подржава рад са мултимедијом уз помоћ прегледача (софтвера за читање *World Wide Web* презентација као што су *Mozilla Firefox*, *Google Chrome*, *Microsoft Internet Explorer* итд.);

• имејл сервис, који омогућава слање текста, звука, слика, видео снимака користећи одговарајуће софтверске алате три групе: сервера као што су *Sendmail*, *Microsoft Exchange Server*, *Postfix* и *Exim*, клијената као што су *Opera Mail*, *Mozilla Thunderbird* и *Windows Live Mail*;

• FTP (*File Transfer Protocol*) јесте сервис који омогућава пренос фајлова, али због компликованијег начина коришћења у односу на *World Wide Web* тај сервис преузима ту функцију преноса.

2 Ранђеловић, Д.: *Управљање информационим системима и њихова заштита*, КПА, Београд, 2014, стр. 48.

Рачунарство у облаку

Почетком 21. века на Интернету се појављује и и рачунарство у облаку (*Cloud Computing*) и његове апликације везане за Интернет, као што су *Office 365*, *OneDrive*, *SharePoint* итд. То је у суштини било који ИТ сервис који се налази (хостован) ван локације канцеларије и стана, свакако на напреднијој и моћнијој опреми која има много бржу Интернет конекцију него што је то случај у било којој обичној канцеларији и стану.

Office365

Office365 је бренд *Microsoft*-а који користи групу софтвера и услуга, који заједно пружају продуктивнији софтвер и пратеће услуге претплатницима. За кориснике, услуга омогућава коришћење апликације *Microsoft Office* на *Windows*-у и *MacOS*-у, даје простор за складиштење на *Microsoft cloud storage*-у помоћу сервиса *Onedrive* и бесплатне *Skype* минуте месечно. Нуди сервисе који пружају имејл и друштвене мреже хост верзијом *Exchange Server*-а, *SharePoint*-а и *Office Online*-а.

Microsoft SharePoint Designer

Microsoft SharePoint Designer је бесплатан HTML едитор произвођача *Microsoft*. Део је *SharePoint*-а који не долази са *Office*-ом већ се скида са интернета. *SharePoint Designer* и *Microsoft Expression Web* наследници су *Microsoft FrontPage*-а као програма који је у пакету *Office* био намењен веб дизајну.

Onedrive

Onedrive (познат по ранијем називу *SkyDrive*) јесте бесплатана апликација која омогућава аутоматску синхронизацију датотека на различитим рачунарима. Тај програм омогућава аутоматски приступ сопственим документима са различитих рачунарских платформи *Windows*, *Mac* или *iPad*, при чему је омогућено и дељење и рад на документима помоћу одговарајућих прегледача и едитор-апликација.

Internet of Things

Почетком 21. века на Интернету се појављује нова мрежа, Интернет ствари (*Internet of Things – IoT*), која се односи на мрежу физичких објеката или „ствари“ са уграђеном електроником, софтвером, сензорима и конективношћу који објектима омогућавају размену података са произвођачем, оператером и/или другим повезаним уређајима.

Термин *The Internet of Things* предложио је Кевин Ештон 1999. године. Појам Интернета ствари први пут је постао популаран преко центра за

AutoID Center на MIT у вези са тржиштем иако је о концепту разговарано још од 1991. Идентификатори радио-фреквенција (RFID) виђени су као предуслов за *The Internet of Things* у раним данима. Када би сви објекти и људи у свакодневном животу били опремљени идентификаторима, они би били меморисани у компјутеру. Поред коришћења RFID-а, означавање се може постићи помоћу технологија као што су приближна поља комуникације, баркод, QR код и дигитални водени жиг. Према Гартнеру (Gartner), биће скоро 26 милијарди уређаја на Интернету ствари до 2020. Због тога ће морати да користе протокол IPv 6 да прими изузетно велики адресни простор који је потребан.

Безбедност информација на Интернету[3]

Сваки корисник који користи рачунарских мрежа и Интернета мора бити свестан потребе основне безбедности на њима присутних информација, мора да зна како да заштити ресурсе своје фирме и податке на рачунарима, тј. у мрежи. Општи концепт безбедности, притом, даје неопходне основе, тј. он је тај који треба да омогући безбедну комуникацију са другим фирмама и изворима података. С друге стране, неопходно је и добро познавање техника које управо угрожавају безбедност информација у таквом амбијенту, тј. техника и метода угрожавања безбедности информација.

За сваку фирму подаци представљају богатство, каква год да је делатност фирме. Мада постоје подаци који су слободно доступни, постоје и подаци који морају бити заштићени и безбедни. Вредност информације је променљива и другачија за сваку фирму. У већини случајева информације представљају највеће вредности, а ако се униште, не могу се поправити или заменити; оне нестају заувек, што може створити непоправљиву штету. Сама вредност информације може бити реална или процењена. Што је њена цена већа, информација представља пожељнију мету за напад, чиме су и већи захтеви за њену заштиту.

Општи концепт безбедности информација

У циљу ублажења негативних последица и смањења губитака који настају због криминалних активности, са различитим врстама претњи и напада покушавају се изборити како администрације бројних држава, тако и међународне организације и асоцијације, али и „приватни сектор“ и сами корисници. Приватници и корисници постају значајна група у стварању добрих услова за заштиту самих приватних компјутерских мрежа и тако синергички делују са државним органима који су задужени за безбедност у јавним, глобалним мрежама.

3 *Sertificat Security* +, Microsoft Corporation, Beograd, 2004.

Развој сигурне Интернет инфраструктуре као основе безбедности информација у данашњем глобалном, информатичком друштву незамислив је без заједничких активности сваког од тих актера. Утврђивање општег концепта безбедности информација представља први и незаобилазни корак у испуњавању тог циља.

CIA тројство – основни циљ безбедности информација

Основни циљ који треба постићи обезбеђивањем неопходне безбедности информација јесте остваривање такозваног CIA тројства (*confidentiality* – поверљивост, односно да само овлашћено особље има приступ информацијама; *integrity* – интегритет, који обезбеђује да само овлашћено особље модификује информације; *availability* – расположивост, да овлашћено особље има приступ информацијама када год је то потребно).

Напоре за обезбеђивање поверљивости, интегритета и расположивости свакако треба удружити са физичком безбедношћу, чиме се остварује ефикасно безбедносно решење. Задатак специјалисте за информационе системе у једној фирми, односно стручњака за безбедност, јесте да пружи поуздане податке само оним лицима која треба да имају приступ, и то онда када им је приступ потребан. Стручњак за безбедност информација треба да сведе на минимум шансе да се CIA тројство сруши.

Контрола ризика

Контрола ризика је процес који се користи да се открије, контролише и ублажи могућа штета, да се умањи ризик одржавања CIA тројства.

Слика 1: *Контрола ризика*

Поступак (слика 1) почиње тако што се за безбедност информација прво утврде могући ризици, затим се на основу њих открију претње и рањиве тачке, и на крају сви они покушавају да се сведу на минимум према слици. Ризици, који се никада не могу потуно уклонити, своде се на минимум тако што се прво открију, па се потом направи план за њихово ублажавање, тј. ризици се чине мање штетним, тако што се, на пример, смањи број копија најповерљивијих информација, смањи број локација на којима су оне меморисане, ограничи број људи који имају приступ, као и начини остваривања тог приступа итд.

Ризик представља изложеност губитку или могућем оштећењу. У контексту безбедности информација, под ризицима се подразумева могућност да спољни фактори угрозе податке, што би изазвало губитке у времену новцу и репутацији фирме чији су подаци угрожени. Претње, у смислу безбедности информација, јесу све активности које представљају могућу опасност по информације. Могу се јавити у различитим облицима. Слабе тачке су пропусти у заштити информација, односно у безбедности система и мрежа, процесима и процедурама.

Ради безбедности информација CIA тројство се мора очувати, али никад по сваку цену (таква заштита није потребна). Постоји извесна граница вредности за остваривање заштите, па је зато потребно комбиновати знање о вредностима, претњама, рањивим тачкама и ризицима, како би се саставио изводљив и делотворан план. Прво је неопходно проценити вредност информација које треба да се штите, затим одредити што више ризика, претњи и слабих тачака и ублажити откривене ризике. Треба бити свестан да је увек могуће нешто превидети, као и чињенице да се ризик може само до извесне мере ублажити. То ублажавање понекад буде и скупље од штете коју би ризик могао да изазове, што доста зависи и од саме фирме, тј. стања њене радне снаге и буџета којим покрива умањивање ризика. Нека од најбитнијих питања која треба поставити да би се одредила ограничења функционисања одређене фирме могу бити:

- колика је вредност информације коју треба штитити?
- какви су изгледи да та информација буде угрожена?
- на који начин се приступа тој информацији?
- колико особа има приступ тој информацији?

На крају, за све предвиђене мере треба одредити трошкове, време и новац којим се обезбеђује информација и упоредити их са вредношћу информације, како би се одредиле неопходне мере безбедности.

Идентификација претњи[4]

Претње, имајући у виду свето тројство безбедности информација CIA – поверљивост, интегритет, аутентичност, могу бити: пресретање, измена и фабриковање.

• Пресретање (*interception*) представља напад на поверљивост (*confidentiality*). Пресретање се у пракси спроводи као прислушкивање тока информација, надзирање његовог интензитета, увид у саме информације и слично. У питању је пасиван напад који тешко се открива јер не мења податке и не утиче на рад информационог система; понекад је припремна фаза за другу врсту напада.

4 Ранђеловић, Д.: Сигурност рачунарских мрежа као основе за повезаност полиције, безбедности и високотехнолошког криминала, *Тем. збор. „Полиција, безбедност и високотехнолошки криминал"*, стр. 133–174, КПА, Београд, 2010.

• Измена (*modification*) представља напад на интегритет (*integrity*). То је активан напад који се дешава на преносном путу или унутар информационог система. Подразумева измену података, различитих приступних права, начина функционисања информационг система и слично. Иако као активан напад мења информације и/или сам информациони систем, може остати непримећен неко време, због непажње или због сложених техника које нападачи користе.

• Фабриковање (*fabrication*) јесте напад на аутентичност (*authenticity*). Тај активни напад нападач изводи производећи лажне податке (лажно представљање корисника, услуга, сервера, веб стране или неког другог дела информационог система).

Адресирање на Интернету[5],[6]

За комуникацију путем Интернета рачунар користи TCP/IP протоколе. Да би се повезао на Интернет, сваки уређај мора имати јединствену IP адресу, која га идентификује. Њу додељује *Network Information Center* и у IPv4 верзији она се састоји се од четири октета, од којих се сваки записује децимално у распону од 0 до 225 и који су одвојени тачкама (нпр. 187.63.9.29). IP адреса се састоји из два дела, мрежног броја и броја хоста, а може бити статичка и динамичка (статичка IP адреса је један IP број, док се динамичка приликом сваке конекције разликује).

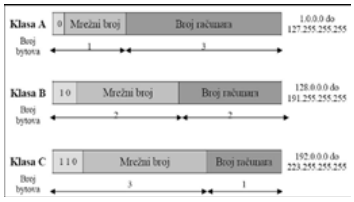
По укупном броју рачунара у мрежи, NIC дели мреже у класе према слици 2:

• *класа А* може имати отприлике 16 милиона рачунара и њој може припадати до 126 мрежа; предвиђена је за мреже с великим бројем рачунара;

• *класи Б* припадају мреже које имају до 65.536 рачунара, а таквих мрежа може бити 16.384;

• *класа Ц* је најмања и обухвата мреже које имају до 256 рачунара; у тој класи може бити до два милиона мрежа;

• *класа Д* која почиње са 1110, а након тога следи адреса, користи се за истовремено приступање групи рачунара (дифузија у групи); заузима IP адресе од 224.0.0.0 до 239.255.255.255.



Слика 2: *Мрежне класе*

5 Видаковић, Б.: *Рачунарске мреже*, Технички школски центар, Зворник, 2010.
6 Парезановић, Н.: *Рачунарство и информатика*, Научна књига, Београд, 1990.

Класа Е, која започиње са 11110 и заузима адресе од 240.0.0.0 до 247.255.255.255, служи за будуће коришћење.

Проблем код адресирања помоћу IP-а је у малом броју расположивих адреса, с обзиром на број рачунара на Интернету и брзо ширење. Због нагле експанзије Интернета данас се ради на новој верзији IP протокола IPv6 у којој су решени многи недостаци из IPv4. Најважније предности IPv6 су:

• адреса од 16 бита која осигурава скоро неограничен број IP адреса;

• поједностављено заглавље, које садржи седам поља (13 у IPv4) и омогућава рутерима да брже обрађују пакете;

• боља подршка за опције; поља која су у IPv4 била обавезна сада више нису, па рутери могу прескочити опције које нису њима намењене;

• велики напредак у сигурности; аутентификација и приватност су кључне особине IPv6;

• боља подршка врсти сервиса; IPv4 има осмобитно поље за тип сервиса, а IPv6 16-битно.

Пример IPv6 адресе: 3ffe:0501:0008:0000:0260:97ff:fe40:efab. Како IPv6 адресе имају 16 бита, на располагању је 2^{128} (приближно $3x10^{38}$) адреса.

Адресирање локалних мрежа

Када је потребно повезати локалну мрежу (са приватним IP адресама) на Интернет, користи се замена IP адреса – *Network Address Translation* (NAT) према слици 3.

Слика 3: *LAN IP рутерско адресирање*

Приватна IP адреса се замењује јавном IP адресом и онда се јавна адреса користи за даљу комуникацију. Објашњење ћемо размотрити на примеру три мале локалне мреже. Слика 3 показује пример коришћења подмрежавања. Слика приказује локални комплекс који се састоји од три LAN-а и два рутера. Остатак Интернета тај комплекс види само као мрежу класе Б са мрежном адресом 140.25.x.x, где су лева два октета број мреже, а десна два број хоста. Рутер који дели мрежу на подмреже конфигурисан је мас-

ком подмреже која има вредност 255.255.255.0. На пример, ако датаграм са одредишном адресом 140.25.2.1 стигне у рутер са остатка Интернета, рутер користи маску подмреже да би утврдио да се та адреса односи на подмрежу 1 и онда прослеђује датаграм том LAN-у, где нови рутер мора да утврди ком је хосту са тог LAN-а намењен пакет. Када утврди коме је пакет намењен, рутер га прослеђује хосту.

Рутер

Рутер би у поступку IP адресирања требало да се обради као посебно важан, из више разлога, а основни је то што он за свој саобраћај користи само *Network ID* адресе. Рутери у субмрежи (*subnet*) користе *Extended network prefix* за интернет саобраћај који се састоји од *network* класе и *subnet* броја. Тако су рутер адресе, на пример, 192.168.1.1 и 192.168.1.2. У пракси то значи да, ако имате један рачунар и подесите TCP/IP протокол, то не значи да ће он радити као што је подешен, јер између рачунара и мреже постоји рутер. Да би се подесио рутер, који, на пример, код већине наших провајдера има адресу 192.168.1.1., потребно је да му се приступи преко интернет прегледача. Приступ рутеру се прави тако што се у прегледач куца 192.168.1.1, а онда уносе корисничко име и лозинка (обично је за већину рутера подразумевано админ/админ).

DHCP (*Dynamic Host Configuration Protocol*)

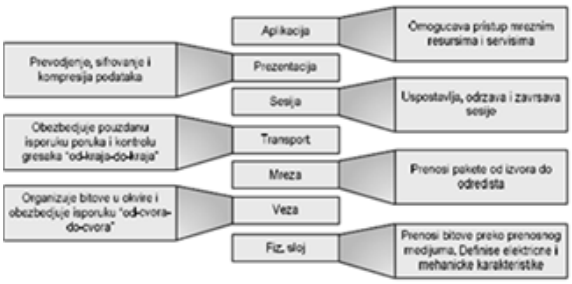
Добијање IP адресе је добро регулисан поступак. Захтев се упућује DHCP серверу, након чега он аутоматски додељује IP адресу. Додељивање се врши из одређеног опсега, који даје ARIN (*American Registry for Internet Numbers*). ARIN не додељује IP адресе појединачним корисницима. Он додељује опсеге, након чега нпр. неки интернет провајдер дели добијене адресе док их не потроши, после чега може поднети захтев за доделу нових IP адреса.

Не треба изоставити ни APIPA (*Automatic Private IP Addressing*), који клијентима са оперативним системом *Windows* (новијим оперативним системима), уколико DHCP сервер из неког разлога није доступан, омогућава да самостално конфигуришу IP адресу из опсега који је додељен „Мајкрософту“ и користе је док DHCP сервер не постане доступан.

Пакетни пренос података TCP/IP протоколом

Данас је комплет протокола TCP/IP присутан на скоро свим компјутерима; то је комплет протокола који се користи у комуникацији на Интернету. Сваки протокол тог комплета је придружен неком слоју седмослојног OSI комуникационог модела, који је стандард Међународне организације за

стандардизацију (*International Organization for Standardization – ISO*).[7] Када мрежни чвор (сви уређаји на мрежи) шаље податке, они се преносе наниже кроз OSI скуп, а затим се шаљу на мрежни медијум. Када чвор прима податке, они се преносе навише кроз скуп модела OSI, док поново не буду у облику који је подесан за корисника рачунара. Важна особина модела OSI је то што сваки слој у скупу пружа услуге првом вишем слоју од себе као на слици 4. Изузетак је слој апликације, који је највиши у скупу.



Слика 4: *Пренос података по слојевима OSI модела*

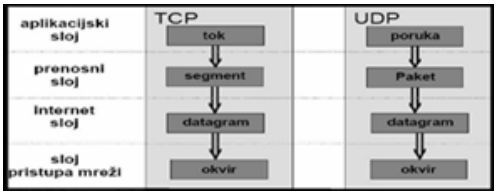
Физички слој (први слој) обично је имплементиран у хардвер и одговоран је за даље слање битова података и примање битова од комуникационих медијума, као што је коаксијални кабл.

Слој повезивања података (други слој) врши конвертовање пакета података примљених из слоја мреже и њихово кодирање у битове, као и примање битова из физичког слоја и њихову конверзију у пакете.

Мрежни слој (трећи слој) обезбеђује рутирање и комунацију и прави логичке путеве између два рачунара да би се формирало виртуелно коло. Тај слој је одговоран за рутирање, прослеђивање, адресирање, повезивање мрежа, поступање са грешкама, контролу загушења и распоређивање пакета. Када се приме пакети из транспортног слоја, мрежни слој обезбеђује да они буду довољно мали за мрежу која се користи. Уколико је пакет сувише велики, он га разбија на неколико ситнијих пакета; на рачунару који те пакете прима, он поново успоставља њихов редослед да би саставио оригинални пакет. Ако уређаји за међусобно повезивање не могу да издрже количину саобраћаја који се одвија, мрежни слој контролише и загушења.

Транспортни слој (четврти слој) преноси податке између крајњих система или чворова и одговоран је за исправку грешака и контролу протока између њих. Тај слој обезбеђује комплетан трансфер података између два система и то TCP као конекциони и UDP као бесконекциони протокол.

7 Ранђеловић, Д.: *Високотехнолошки криминал*, КПА, Београд, 2013, стр. 11.



Слика 5: *Структура података по слојевима*

Слој сесије (пети слој) успоставља и окончава везе између апликација на два рачунара и управља њима. Он успоставља, координира и окончава сву размену између апликација на оба рачунара и управља координацијом сесије и везе.

Презентациони слој (шести слој) обезбеђује хетерогено операционо окружење тако што преводи податке из апликације у формат комуникација мреже која се користи. Тај слој познат је и као „синтаксни".

Апликативни слој (седми слој) подржава процесе крајњих корисника и апликација. Утврђује партнере у комуникацији и квалитет нивоа сервиса, разматра проверу идентитета корисника и приватност и идентификује сва ограничења у синтакси података.[8]

Интернет протокол

Интернет протокол (IP) јесте протокол за везе. Помоћу њега једна страна шаље податке другој без претходног договора о почетку и завршетку тог преноса. Подаци се достављају путем мреже, а њихову тачност проверавају протоколи других слојева TCP/IP архитектуре. Функције Интернет протокола су:

- дефинисање датаграма,
- дефинисање шеме адресирања на Интернету,
- пребацивање података између слоја за приступ мрежи и преносног (транспортног) слоја,
- усмеравање датаграма до удаљених рачунара. [9]

Да би пренос података путем мреже уопште био могућ, они морају бити подељени на више малих пакета. Дељење је неопходно јер би у супротном пренос података трајао знатно дуже, што би подразумевало и загушење мреже, услед ког други рачунари не би могли да преносе сопствене податке. Ако се неки пакет оштети, само се он поново преноси, што је још једна предност у односу на пренос већих јединица података (поново би се преносила цела јединица).

8 Ранђеловић, Д.: *Високотехнолошки криминал*, КПА, Београд, 2013, стр. 11–12.
9 Ранђеловић, Д: Информатика и рачунарство, Свен, Ниш, 2000, стр. 69; Ранђеловић, Д: Основи информатике, КПА, Београд, 2013.

Пакети су сложене структуре и садрже заглавље са главним информацијама (нпр. адреса изворишта, адреса одредишта), корисничке податке и тзв. приколицу са информацијама о претходним подацима који су неопходни за проверу тачности.

На изворном рачунару подаци се организују у пакете, што представља први корак у процесу преноса података. Подаци затим пролазе кроз више слојева, где се на сваком од њих врши додатна форматизација пакета, након чега се они накратко складиште у чворовима мреже, па прослеђују ка следећим чворовима све до крајњег (одредишног). Последњи корак је обједињавање пакета који су стигли до жељеног рачунара у оригиналну форму.

Преглед TCP/IP комуникационог протока – датаграм

Када се од једног рачунара ка другом шаљу подаци апликације, информација полази од апликативног и иде до транспортног слоја.

Протоколи транспортног слоја посматрају информацију апликативног слоја као пошиљку (податак) која треба да буде испоручена и праве заглавље са информацијама као што су предајна и одредишна тачка да би потпомогли испоруку информација одредишном рачунару. Та информација се предаје Интернет слоју.

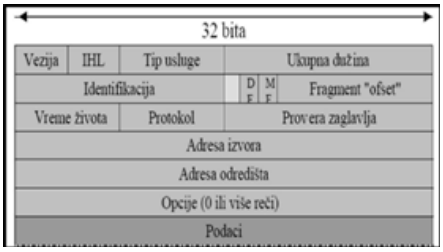
Протоколи Интернет слоја сматрају информацију из транспортног слоја пошиљком. Да би се датаграм испоручио одредишном рачунару, треба испоручити још и право IP заглавље које садржи информације као што је одредишна IP адреса. Те информације преносе се на слој мрежног интерфејса.

Протоколи слоја мрежног интерфејса сматрају информације Интернет слоја пошиљком коју треба испоручити. Они праве преамбулу и заглавље оквира које садржи предајне и одредишне MAC адресе, како би се помогло да пристигли датаграм буде испоручен на одредиште у локалној мрежи, као и информацију завршног записа (*trailer information*), која се назива „контролни збир“ (*checksum*) и садржи суму бита за пренос да би прималац могао да провери евентуално оштећење пакета при преносу. Контролни збир је метод за откривање грешака које могу да настану при преносу појединог бита. Информације се стављају на локалну мрежу.

Када информације стигну до одредишног рачунара, протоколи слоја мрежног интерфејса скидају преамбулу и контролни збир са пакета и пропуштају пошиљку на Интернет слој. Протоколи Интернет слоја скидају IP заглавље са пакета и пуштају пошиљку на транспортни слој. Протоколи транспортног слоја са пакета скидају TCP или UDP заглавље и пропуштају пошиљку на апликативни слој. Податке прима она апликација која управља њима.

Датаграм

Интернет протокол дефинише пакет под називом „датаграм“ као блок података који се шаље на мрежу као једна порука према слици 6.



Слика 6: *Структура IP датаграма*

Првих пет или шест 32-битних речи у датаграму резервисано је за управљачке податке (заглавље), а након заглавља следе подаци. Заглавље садржи све елементе потребне за предају пакета (тип услуге, укупну дужину, идентификацију, заставице, адресу извора, адресу одредишта). Поље „верзија“ (*version*) каже коју верзију протокола користи датаграм. С обзиром да је дужина заглавља променљива, у пољу IHL (*Internet Header Length*) назначена је дужина заглавља (пет или шест речи). У пољу „тип услуге“ (*type of service*) хост говори подмрежи коју врсту услуге жели (могуће су различите комбинације поузданости и брзине). Поље „укупна дужина“ (*total length*) даје укупну дужину датаграма (заглавље и подаци). Максимална дужина је 65.535 бита. Поље идентификација (*identification*) омогућава да одредишни хост одреди којем датаграму припада пристигли фрагмент. Следе неискоришћени бит, DF бит и MF бит. Бит DF (*Don't Fragment*) наређује да се датаграм не фрагментира, јер га одредиште не може сложити.

Осим задњег, сви фрагменти имају постављен бит MF (*More Fragments*) као знак да долази још фрагмената истог датаграма.

Поље „офсет“ фрагмента каже где се у датаграму налази тај фрагмент.

Поље „време живота пакета“ (*time to live* – TTL) представља бројач за ограничавање животног века пакета. Смањује се при сваком скоку и, кад досегне нулу, пакет се одбацује. То поље спречава пакет да кружи мрежом, што се може догодити ако се поремете табеле у рутерима. Поље „протокол“ говори мрежном слоју који ће се протокол преносног слоја користити. Поље за проверу заглавља (*header checksum*) проверава само заглавље. IP доставља датаграм тако да чита адресу одредишта (пета реч). Адреса одредишта је стандардна 32-битна IP адреса. Ако је адреса одредишта адреса у локалној мрежи, пакет се доставља директно. Ако адреса није у локалној мрежи, пакет се предаје рутеру за пренос. Поље „опција“ (*options*) служи за укључивање информација које ће бити потребне у следећим верзијама протокола (тренутно је дефинисано пет опција). Затим следи поље с подацима.

Рањивост TCP/IP протокола

Идентификовање могућих напада на слоју мрежног интерфејса

На слоју мрежног интерфејса пакет информација који се ставља на жицу познат је као „оквир". Пакет укључује три области: заглавље, пошиљку, и FCS (*Frame Control Sequence*) – секвенца провере оквира. Како се слој мрежног интерфејса користи за комуникацију на локалној мрежи, на њој би били изведени и евентуални напади. Неколико је начина на које се мрежни слој може искористити за угрожавање CIA тројства.

Лажирање MAC адресе. Заглавље садржи MAC адресу предајног и одредишног рачунара, и неопходно је да би се успешно послала усмерена порука од предајног до одредишног рачунара. Нападачи лако могу да лажирају MAC адресу другог рачунара. Сваки безбедносни механизам који се заснива на MAC адресама, подложан је овом типу напада.

Одбијање сервиса (DoS). Напад одбијањем сервиса преоптерећује систем тако да он више не може да пружа сервисе за које је конфигурисан. Напад на ARP протокол обара рачунар и тако га онеспособљава за подршку CIA тројству.

Тровање ARP кеша. ARP кеш у меморији чува MAC адресе рачунара са локалне мреже који су у одређеном периоду били контактирани. Ако се ARP кешу додају нетачни или лажирани уноси, рачунар не шаље информације до тачних одредишта.

Идентификовање могућих напада на Интернет слоју

На Интернет слоју формирају се IP датаграми. Пакет се састоји од два дела: заглавља и пошиљке. На овом слоју могуће је неколико напада.

Лажирање IP адресе. Ако су позната поља IP заглавља и његова дужина, IP адреса у IP датаграму се може лако открити и лажирати. Сваки безбедносни механизам који се заснива на IP адреси предајног рачунара, подложан је овом типу напада.

Посреднички напади. До њих долази када хакер себе постави између предајног и одредишног рачунара на такав начин да ниједан од њих не примети његово постојање. Нападач може модификовати пакете, или једноставно видети њихов садржај.

DoS. При DoS нападу на овом нивоу могу се искористити једноставни протоколи и по-моћни програми на IP нивоу, да би се преоптеретио рачунар и тако угрозило CIA тројство.

Погрешно поновно састављање фрагментисаних датаграма. Код фрагментисаних датаграма, поље „офсет" се користи при поновном састављању пакета. Ако се промени вредност тог поља, датаграм се погрешно формира приликом поновног састављања. То датаграму који иначе не би прошао мрежну баријеру, омогућује приступ интерној мрежи, што може пореметити CIA тројство.

Кварење пакета. Будући да датаграм може да прође кроз неколико рачунара пре него што стигне до одредишта, информације у пољима IP заглавља бивају прочитане и понекад измењене, као на пример кад информација стигне до рутера. Ако се догоди да је пакет пресретнут, може се променити информација заглавља, чиме се квари IP датаграм. То може довести до тога да датаграм никада не стигне до одредишног рачунара, а може и да промени протоколе и информације пошиљке.

Идентификовање могућих напада на транспортном слоју

На транспортном слоју се поруци додаје или UDP или TCP заглавље. Од апликације која је тражила сервис зависи који ће се протокол користити. Навешћемо неке од начина на које се транспортни слој може искористити да би се угрозило CIA тројство.

Манипулисање UDP или TCP портовима. Преко поља UDP и TCP заглавља и њихових дужина могу се идентификовати портови који се користе за комуникацију између предајног и одредишног рачунара. Та информација може се искористити или покварити.

DoS напад. Могу се искористити једноставни протоколи и помоћни програми на IP нивоу, да би се преоптеретио рачунар и тако сломило CIA тројство.

Отимање сесије. Након што је успостављена комуникациона веза између предајног и одредишног рачунара, трећи рачунар онеспособљава комуникацију једног од рачунара, да би затим имитирао тај рачунар.

Идентификовање могућих напада на апликативном слоју

Одбрана од напада на апликативном слоју спада међу најтеже, јер се у нападу користе слабе тачке апликација и незнање крајњих корисника о рачунарској безбедности. Ти напади такође могу бити различити.

Напад преко апликација електронске поште. Електронским порукама се могу приложити документи, који се испоручују у корисниково пријемно поштанско сандуче. Када корисник отвори пошту и покрене апликацију, приложени документ може да направи штету одмах, а може и да остане скривен и проради касније.

Напад преко веб претраживача. Када клијентски рачунар користи веб претраживач да би се повезао са Интернетом и учитао веб локацију, садржај те веб локације може бити активан. То значи да њен садржај није само статична информација, већ може бити извршни кôд. Ако је опасан, може да поремети ваше CIA тројство.

Напад преко FTP клијената. Протокол FTP се користи за пренос датотека од једног рачунара до другог. Када клијент треба да унесе корисничко име и лозинку ради провере аутентичности, ту информацију је могуће послати преко Интернета коришћењем само обичног текста.

За сваки циљни систем, ради остваривања описаних напада, прво се провери да ли је систем покренут, а затим утврди на којим његовим прикључцима се ослушкује. У ту сврху, хакер мора да прође три неопходне фазе, редом, снимање (*footprinting*), скенирање (*scanning*) и пописивање система (*enumeration*).

ПРАВНА РЕГУЛАТИВА ИНТЕРНЕТ КРИМИНАЛА У СВЕТУ И РЕПУБЛИЦИ СРБИЈИ[10]

Да би се пружање правне домаће и међународне помоћи могло спровести, одређено људско понашање мора бити кажњиво у кривичноправном смислу, тј. оно мора бити прописано и одредбама кривичног законодавства дате земље. Недостатак хармонизације материјалноправних прописа ускраћује могућност санкционисања одређеног противправног понашања, а самим тим људи и њихова имовина не могу бити сигурни.

Конвенција Савета Европе CETS 185 прописује минимум кривичноправних норми у домаћем законодавству. Односи се на земље потписнице конвенције, а оне могу направити додатну разраду кривичних дела прописаних конвенцијом у оквиру сопственог кривичног закона. Конвенција Савета Европе CETS 185 истиче неопходност међународне сарадње у области високотехнолошког криминала, као и њено проширење, тежећи да обухвати сва кривична дела везана за рачунаре, рачунарске податке и системе.

Европски парламент је 2013. године донео Директиву 2013/40/ЕУ. Циљ Директиве је борба против напада на информационе системе, као и упознавање земаља чланица ЕУ са тим проблемом. Такође Директивом се прописују кривична дела, као и санкције за њих, и тежи унапређењу сарадње надлежних државних органа, специјализованих агенција и других тела Европске уније (EUROJUST, EC3 итд.).

ОРГАНИЗАЦИЈЕ ЗА ПРУЖАЊЕ ПОМОЋИ НА ИНТЕРНЕТУ – CERT ОРГАНИЗАЦИЈЕ

Организације задужене за пружање подршке, размену информација, сарадњу са владом и међународним партнерима јесу CERT организације (*Computer Emergency Response Team*). Назив CERT додељује се стручним тимовима који се баве сигурносним инцидентима и они најчешће свом називу додају скраћеницу CERT или CSIRT (*Computer Security Incident Response Team*).

10 Дракулић, М.: Основи компјутерског права, Београд, 1996; Бодрожић, И.; Петровић, Т.: Сајбер простор као специфично место извршења кривичних дела високотехнолошког криминала, чланак, Београд, 2013; Милошевић, М.; Урошевић, В.: Крађа идентитета злоупотребом информационих технологија, Безбедност у постмодерном амбијенту, Зборник радова књига VI, центар за стратешка истраживањанационалне безбедности, Београд, 2009; Bishop, M.: Computer Security: Art and Science, Addison – Wesley Professional, 2003.

Да би неки тим био CSIRT, он мора пружати једну или више услуга у управљању инцидентима. Те услуге могу бити анализа инцидената, реаговање на инциденте на лицу места, пружање подршке, координација одговора на инцидент итд. У пракси можемо видети да CSIRT, поред ових основних, нуди и друге услуге у зависности од потреба своје изборне јединице, као што су давање упозорења, узбуне, обука, подизање свести људи итд. Све услуге које CSIRT пружа могу се поделити у три групе.

Реактивне услуге врше се на основу догађаја или захтева (нпр. извештај компромитованог домаћина). Тај извештај се може односити на злонамерни код, рањивост софтвера или нешто што је идентификово систем за детекцију упада.

Проактивне услуге односе се на пружање помоћи и неопходних информација у припреми, заштити и осигуравању система приликом исчекивања напада или неких проблема.

Услуге које се односе на квалитет безбедности нису карактеристичне само за управљање инцидентима. Најчешће се врше у другим деловима организације, као што су одељења технологије, ревизије, обуке. Уколико би CSIRT вршио или помагао ове услуге, то би помогло како у побољшању укупне безбедности организације тако и у идентификацији ризика, претњи и слабости система.

Као што је већ речено, реактивне услуге су дизајниране да одговоре на захтев за помоћ, извештаје о инцидентима од CSIRT јединица и било коју претњу или напад усмерен против система. Те услуге обухватају: упозорења и управљање инцидентима, слабостима, и артефактима.

Упозорења подразумевају ширење информација које описују компјутерски вирус, напад, рањивост система итд. Такође се добија и препорука начина деловања у конкретној ситуацији и суочавање са насталим проблемом.

Управљање инцидентима обухвата примање захтева и извештаја и разврставање (одређивање приоритета), затим следи одговор на захтеве и извештаје, и на крају анализа догађаја (инцидента). Одговори могу укључивати и: предузимање акције за заштиту угрожених система и мрежа; филтрирање мрежног саобраћаја; поправку система, обнову система или проналажење неког алтернативног решења.

Управљање слабостима (рањивостима) подразумева примање информација и извештаја о рањивости хардвера и софтвера, као и развој стратегија за откривање и поправку тих слабости.

Управљање артефактима подразумева примање информација о артефактима и њиховим копијама, који су коришћени за извиђање, упад или неке друге недозвољене радње. Артефакт је сваки фајл који се налази у систему и који може бити укључен у нападе на систем, или се може користи у онеспособљавању безбедносних мера.

Поред реактивних, CSIRT пружа и проактивне услуге. Њихова основна улога је избегавање инцидената и смањивање њиховог утицаја у односу на време појављивања. Самим тим, у први план се ставља побољшање инфраструктуре и безбедносних процеса. Проактивне услуге обухватају давање упозорења, праћење развоја нових алата који побољшавају заштиту система и мрежа, подижући је на виши ниво. CSIRT прати нова техничка достигнућа и трендове како би помогао у идентификацији будућих претњи. Такође, пружа преглед и анализу безбедностне структуре организације на њен захтев, као и услуге давања смерница за подешавање и одржавање алата, апликација и целокупне инфраструктуре.

Услуге које се односе на квалитет безбедности имају за циљ побољшање укупне безбедности организације. Анализа и процена ризика доприносе побољшању способности организације за процену реалне претње. CSIRT даје препоруке за избор адекватног одговора када се догоди инцидент, а путем различитих чланака, постера, билтена, веб сајтова итд., пружа савете о мерама предострожности које треба предузети.

Из свега претходно наведеног закључује се да је CSIRT организација задужена за примање, прегледање и одговарање на пријаве сигурносних инцидената, док се њене дужности односе на пружање помоћи и заштите, као и осигуравање критичних делова мреже. Од брзине откривања и решавања проблема зависи колику ће штету организација претрпети, што је управо и разлог што свака организација треба да има CSIRT. Он може постојати самостално или као део неке групе, али без обзира на то где се налази, мора да има управљачку структуру и потпору за посао који обавља.

THE INTERNET CRIME COMPLAINT CENTERS THE INTERNET CRIME COMPLAINT CENTER (IC3)[11]

Интернет центри за жалбе од великог су значаја како за жртве Интернет криминала, тако и за агенције задужене за спровођење закона и судско гоњење починилаца. За жртве Интернет криминала IC3 представља практичан и за коришћење једноставан механизам извештавања, који упозорава власти да постоји сумња да је извршено кривично дело[12]. Са друге стране, агенцијама задуженим за спровођење закона IC3 служи као „проводник".

11 Randjelovic, D, Kuk, K, Popovic, B, Cisar, P: The position and role of the internet complaint centers in managing cyber crime, Теоретические и прикладные аспекты информационной безопасности: материалы Междунар. науч.-практ. конф. (Минск, 31. марта 2016); Ранђеловић, Д.; Бајагић, М.; Царевић, Б.: Интернет у функцији тероризма, *Зборник радова „Сузбијање криминала и европске интеграције са освртом на високотехнолошки криминал"*, стр. 318–328, Висока школа унутрашњих послова, Бања Лука, 2012; Ранђеловић, Д.; Царевић, Б.: *Улога центара зе жалбе на Интернет криминал у САД у заштити људских права*, Култура полиса, 2012.

12 Ранђеловић, Д.; Царевић, Б.: Улога центара зе жалбе на Интернет криминал у САД у заштити људских права, Култура полиса, специјалн број са КПА, 2012.

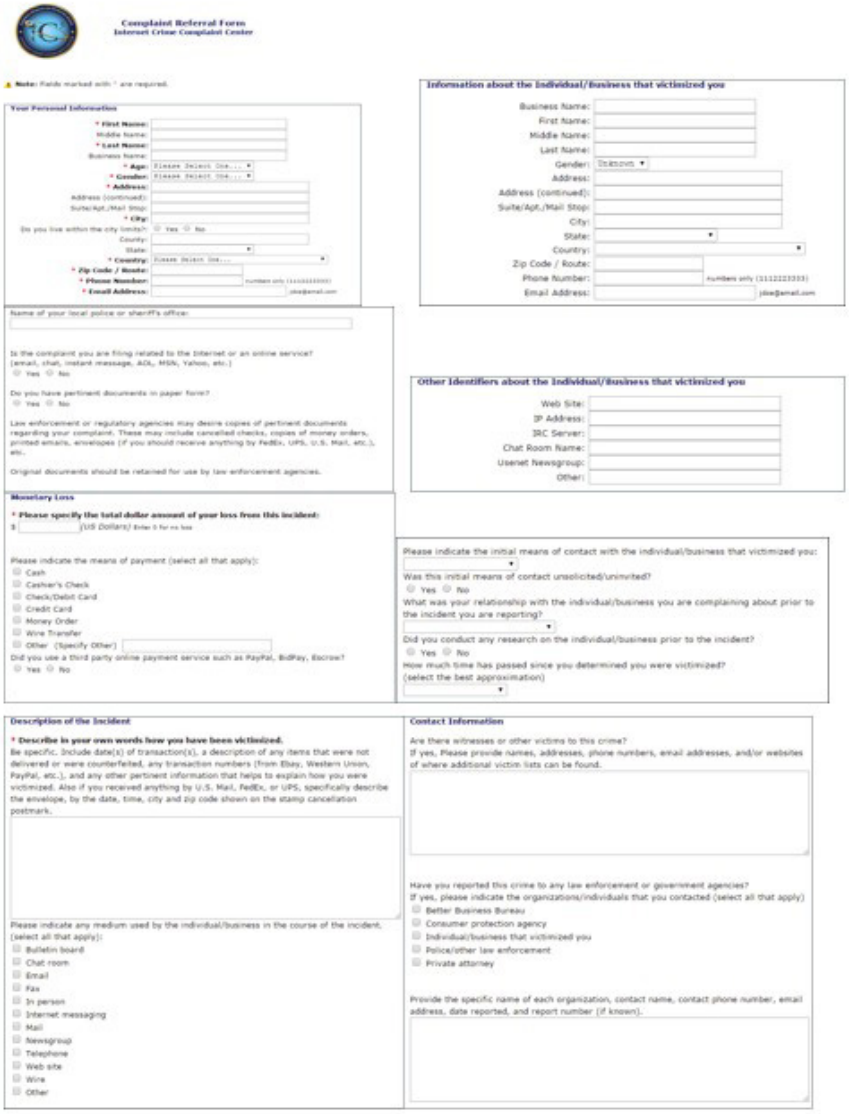
IC3 прима жалве везане за Интернет криминал, разматра их, а затим прави извештај који прослеђује надлежним органима или агенцијама, а они су ти који према потреби, на основу добијених информација спроводе истрагу. IC3 сарађује са FBI (*Federal Bureau of Investigation*) и NW3C (*National White Collar Crime Center*). Задатак FBI је да штити и брани САД од терористичких и страних обавештајних претњи и да спроводи кривични закон унутар САД.

Улога NW3C јесте да обезбеди обуку, истражну и истраживачку подршку агенцијама и ентитетима који су укључени у превенцију, истрагу и гоњење економског и високотехнолошког криминала. Пошто NW3C нема истражна овлашћења, он само помаже агенцијама у бољем разумевању примене закона и коришћењу алата у борби против економског и високотехнолошког криминала.

Као центар за примање жалби везаних за Интернет криминал, IC3 је основан 2000. године. Данас, у својој седамнаестој години рада, када је Интернет криминал постао глобални проблем и када се технолошка знања све више примењују у криминалне сврхе, IC3 остаје посвећен циљу да задовољи потребе спровођења закона широм света. Наставља са информисањем јавности, пружањем услуга и саветовањем о Интернет преварама. Жалбе које се подносе у IC3 односе се на читав низ недозвољених радњи као што су: крађа интелектуалне својине, рачунарски упади, економска шпијунажа, изнуде, међународно прање новца, крађа идентитета, аукцијске преваре, преваре у вези плаћања, фалсификовање, неиспоручивање робе итд.

Подносилац жалбе може бити особа која је жртва преваре или неко треће лице. Прилико подношења жалбе, подносилац попуњава образац у којем се од њега траже неопходне информације. Потребно је унети своје име, презиме, имел адресу, број телефона и уколико је могуће (доступно) име, адресу, број телефона, веб адресу појединца или организације за коју верујемо да нас је преварила. Потребно је навести и детаље о томе како и када је превара извршена и све друге информације за које подносилац сматра да су од користи. Веома је значајно сачувати све доказе који су везани за жалбу. То могу бити: отказани чекови, потврде путем електронске поште, потврде кредитних картица, телефонски рачуни итд. Пример формулара за подношење жалбе дат је на слици 7.

Након што је жалба поднета Интернет центру за жалбе, подносилац добија имејл поруку са потврдом о пријему исте и његовим именом и лозинком. Аналитичари разматрају приспеле жалбе, а затим прослеђују информације надлежним државним, локалним или међународним институцијама за спровођење закона или надлежним агенцијама. IC3 не спроводи истрагу па самим тим подносиоцу не може пружити информације о истражном статусу раније уложене жалбе. Жалба која је једном поднета IC3, не може бити одказана или поништена.



Слика 7: *Формулар за подношење жалбе (IC3)*
The European Cybercrime Centre (EC3)

Са циљем да се борба против Интернет криминала у Европској унији (ЕУ) побољша и подигне на виши ниво, а њени грађани заштите основан је Европски центар за сајбер криминал (*The European Cybercrime Centre – EC3*). Почео је с радом 2013. године. Интернет криминал у Европској унији је у

порасту, због чега је оснивање овог центра био један од приоритета у оквиру стратегије унутрашње безбедности Европске уније.

ЕС3 функционише у склопу Европола. Европол је организација са седиштем у Холандији (Хаг). Као полицијска агенција у ЕУ, Европол има за циљ да подржи њене државе чланице у превенцији и борби против тероризма и свих облика међународног криминала. Такође доприноси да Европа постане сигурније место за живот, зарад добробити свих грађана.

Европол користи своје информационе могућности и стручност особља да идентификује и прати највеће криминалне и терористичке мреже у Европи. Особље Европола долази из различитих грана полиције (има припадника редовне полиције, граничне полиције, царине, служби безбедности итд.). Европол нема извршна овлашћења, али прикупљањем, анализом и разменом информација помаже спровођење закона у ЕУ. Делује искључиво на захтев, али и сам може упутити захтев за спровођење истраге надлежним властима државе чланице.

Функционисање у оквиру Европола, омогућава ЕС3 не само да користи његове постојеће капацитете, већ да значајно прошири своје могућности, посебно у обезбеђивању оперативне и аналитичке подршке у истрагама.

ЕС3 се фокусира на следеће области:

• Интернет криминал организованих криминалних група који доноси велики профит (нпр. Интернет преваре);

• Интернет криминал који наноси велику штету жртвама (нпр. сексуална експлоатација деце путем Интернета);

• Интернет криминал који утиче на критичне инфраструктуре и информационе системе у ЕУ.

Комбинујући искуство и стручност у области анализе, превенције, информисања, обуке и форензике, стручњаци у ЕС3 стичу увид и покушавају да разумеју на који начин преваранти и криминалци у области Интернет криминала размишљају и раде.

У оквиру Европола, ЕС3 служи као централно чвориште за прикупљање и обраду обавештајних података и информација везаних за криминалне активности. ЕС3 пружа подршку током истраге и операција које спроводе државе чланице, путем оперативне анализе, координације и стручности. ЕС3 информише јавност, пружа подршку специјализованим техничким средствима, обезбеђује форензичку подршку истрагама, учествује у обукама, помаже изградње нових капацитета итд.

Обављајући велики број различитих функција, ЕС3 је значајан како за државе ЕУ, тако и за међународне партнере (*Interpol*, *FBI*, *Customs Enforcement* итд.). Државама ЕУ пружа оперативну подршку, коришћење напредних технологија, аналитичку и форензичку експертизу у истрагама.

ACORN – Аустралија

У Аустралији, као и у другим технолошки развијеним земљама, Интернет криминал је у порасту и представља проблем који утиче на већину Аустралијанаца. ACORN (*Australian Cybercrime Online Reporting* Network) јесте национална полицијска иницијатива земаља Комонвелта и територијалних влада. Као национални онлајн систем, омогућава безбедну пријаву Интернет криминала и даје савете људима како препознати и избећи уобичајене врсте Интернет криминала.

ACORN је једна од кључних карика у оквиру Националног плана за борбу против Интернет криминала (*The National Plan to Combat Cybercrime*), који одређује на који начин ће аустралијске агенције обављати дужности (сарађивати) да би ојачале Аустралију у борби против Интернет криминала. ACORN омогућава једноставну и брзу пријаву инцидената, подиже свест грађана о значају борбе против Интернет криминала и разумевању како исти утиче на њих саме.

ACORN-у се могу пријавити уобичајене врсте Интернет криминала, што обухвата хаковање, преваре, крађе идентитета, нападе на компјутерске системе, пријаве које се односе на недозвољен или незаконит садржај на мрежи итд. Након слања извештаја ACORN-у, пошиљалац путем имејла добија повратну поруку која садржи јединствен ACORN референтни број. Да би сам извештај био обрађен на најбољи могући начин, требало би да садржи све информације о инциденту које могу бити од значаја. Такође подносилац треба да сачува све расположиве доказе (нпр. имејлове, снимке итд.) у случају да буде контактиран од стране органа за спровођење закона.

ACORN прихвата анонимне пријаве, али сајт ипак памти IP адресе свих приспелих извештаја са циљем откривања злонамерног извештавања и адекватним одговарањем на њега. ACORN прихвата само онлајн извештаје, тако да на извештаје приспеле путем поште, телефона, факса или електронске поште неће реаговати.

CNNIC – Кина

Интернет је постао један од кључних фактора који утичу на друштвени и привредни развој Кине и начин живота њених држављана уопште. У јуну 1993. године уз сагласност надлежних органа, основан је CNNIC (*China Internet Network Information Center*), који преузима одговорност као национални Интернет информациони центар (*Internet Network Information Center*). CNNIC пружа апликационо орјентисане и ефикасне услуге преко безбедне и стабилне Интернет инфраструктуре за јавне интересе. Као једна од најважнијих карика кинеског информационог друштва, CNNIC је одговоран за сигурност рада основних Интернет ресурса. Такође, врши истраживање о развоју Интернета, пружа консултације, промовише сарадњу и размену тех-

нолошких искустава на глобалном нивоу итд. CNNIC има неколико главних одговорности:

• управља највишим нивоом домена од „.CN“ и кинеског DNS (*Chinese Domain Name System*) и пружа услуге регистрације домена 24 сата; члан је APNIC-a (*Asian – Pacific Network Information Centre*) као национални Интернет регистар (*National Internet Registry – NIR*); као сазивач савеза за расподелу IP адреса (*IP Address Allocation Alliance*), CNNIC је одговоран за расподелу и администрацију Интернет провајдера у Кини (*Internet Service Providers – ISPs*), као и за промоцију нове генерације Интернета базиране на IPv6;

• истражује, развија и осигурава центре националне мреже; такође, развија уређаје и софтвере зарад побољшања пузданости, безбедности и стабилности система основних мрежних ресурса у Кини;

• пружа услуге консултација, одговоран је за прикупљање информација о Интернету уопште, укључујући и информације о Интернету у Кини и његовом развоју; пружа истраживачку подршку и услуге консултација за развој Интернета за предузећа, истраживачке институте, као и за обичне кориснике, без профита;

• залаже се за отворену Интернет сарадњу и размену технике; прати развој нових технологија и сарађује са релевантним међународним организацијама и Интернет информационим центрима других земаља.

CNNIC је домаћин важних међународних конференција и других активности везаних за Интернет и као такав промовише међународну размену и примену научних достигнућа и залаже се за напредак Интернет технологије у Кини.

СТРАТЕГИЈЕ НАЦИОНАЛНИХ CERT-ОВА У НАШЕМ ОКРУЖЕЊУ[13]

Очигледно да је у данашњем, савременом друштву, употреба Интернета неизбежна и да је то постала свакодневница великог броја људи. Имајући у виду могућности које Интернет пружа и начине на које се може злоупотребити, у интересу је сваке државе да спречи или бар сведе на минимум шансу да до било каквог сигурносног инцидента дође, а уколико се инцидент ипак догоди, да његове последице буду минималне.

Следећи тај циљ, многе држава у свету, међу којима и доста њих из нашег окружења основале су националне CERT-ове. Свака од тих држава је према својој визији, циљевима и приоритетима, развила сопствену стратегију функционисања националних CERT-ова[14].

13 Kossakowski, K.: *Information Technology Incident Response Capabilities*. Hamburg: Books on Demand, 2001.

14 Pethia, Richard, D.; Wyk, K. R.: Computer Emergency Response: An International Problem, Pittsburgh, Pa.: CERT Coordination Center., Software Engineering Institute, Carnegie Mellon

Црна Гора

У складу са законом о информационој безбедности Црне Горе основан је црногорски CIRT. Основан је у оквиру Министарства за информационо друштво и телекомуникације (MITS). Као засебна организациона јединица MITS-а, црногорски CIRT је централно место за размену података у области Интернет безбедности. Црногорски CIRT на том пољу сарађује и са другим институцијама са циљем превенције и отклањања свих претњи које би могле да имају негативан утицај на државу и њене грађане. CIRT Црне Горе помаже агенцијама да пруже адекватан одговор када се инцидент догоди; саветује, едукује и упознаје становништво, државне службенике итд., у области Интернет криминала; координира радом локалних CIRT служби; размењује искуства и информације са националним CIRT службама других земаља итд.

Национални CIRT Црне Горе бави се инцидентима када је једна од учесница инцидента Црна Гора, тј. ако се ради о „.me" домену или црногорској IP адреси. Инциденте је могуће пријавити на: *www.cirt.me*.

Босна и Херцеговина

Следећи препоруку ЕУ о успостављању националних CERT-ова, а пре свега са циљем јачања сигурности, спречавања инцидената и последица које могу изазвати, основан је CERT Босне и Херцеговине. Пошто сигурносни инциденти могу нанети велике губитке и штету и држави и њеним грађанима, једна од основних мисија CERT-а БиХ јесте превенција и њихово сузбијање.

Сталном посвећеношћу, саветима и пружањем помоћи у сузбијању последица насталих сигурносним инцидентом CERT БиХ даје велики допринос решавању свих информационо-технолошких (ИТ) сигурносних инцидената. Иако нема могућност оперативног решавања сигурносних инцидената, он даје савете како побољшати сигурносне мере информационо-технолошких система.

CERT БиХ на основу пријава и прикупљених информација утврђује тежину насталог инцидента. Помаже у координацији операција решавања инцидената, врши едукацију о ИТ сигурности, спроводи обуке итд.

Оснивањем националног CERT-а у БиХ су дефинисани и одређени краткорочни, средњорочни и дугорочни стратешки циљеви. Између осталог, то су успостављање сарадње са националним CERT службама држава из окружења, успостављање сарадње са најзначајним CERT-овима у свету, иденти-

University, 1990; Pethia, Richard, D.: Developing the Response Team Network, Workshop on Computer Security Incident Handling, Pleasanton, CA, 1990; Pethia, Richard, D.: Forming and Managing a Response Team, Workshop on Computer Security Incident Handling, Pleasanton, CA, 1990; Killcrece, G.: Steps for creating national CERTs, Software Engineering Institute, 2009.

фикација критичних инфраструктура у БиХ, рад на побољшању сигурносног стања, едукација, подршка успостављању CERT-ова на нижим нивоима власти унутар БиХ итд.

Хрватска

CERT организације постоје и у Хрватској. Задужене су за пружање подршке приликом сигурносних инцидената и сарадњу са другим надлежним институцијама у решавању проблема из области Интернет криминала. Као посредник у решавању сигурносних инцидената у Хрватској, 1996. године основан је CARNet CERT.

CARNet CERT прикупља и анализира информације о сигурносним инцидентима; даје савете и препоруке за побољшање сигурности рачунарских система; врши едукацију; ради на спречавању инцидената; сарађује приликом решавања сигурносних инцидената у којема је барем једна страна из Хрватске; сарађује са другим CERT-овима на међународном нивоу итд[15].

Након пријаве инцидента у CARNet CERT, подносилац пријаве добија поруку о пријему пријаве. CARNet CERT анализира пријаву и, уколико постоји незаконита радња, прослеђује је надлежним органима. Пријава се може поднети на *www.cert.hr* или имејл адресе *ncert@cert.hr*. Национални CERT Хрватске пружа сва неопходна упутства, савете, препоруке и смернице у оквиру своје надлежности (ако се ради о домену „.hr“ или хрватској IP адреси).

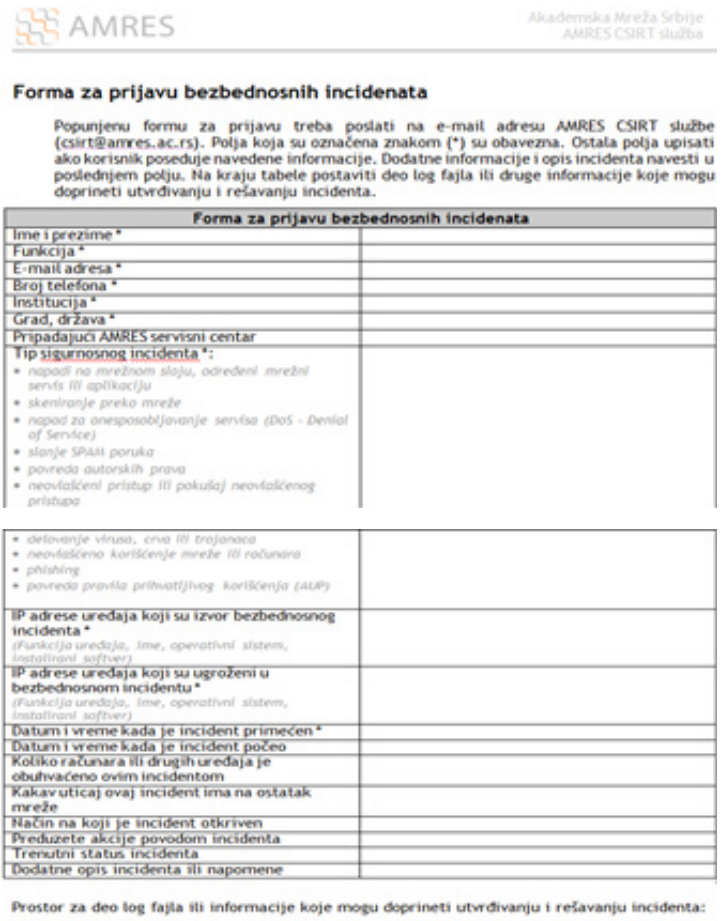
Академска мрежа Србије – AMRES CSIRT службе

Академска мрежа Србије (AMRES) јесте истраживачка и образовна мрежа Србије. AMRES нуди модерне информационо-комуникационе услуге. Сматра се најнапреднијом мрежом у нашој земљи и представља носиоца развоја њеног информационог друштва.

AMRES CSIRT је служба која одговара на безбедносне инциденте и њом управља AMRES. Граница деловања те службе одређена је границама AMRES-а.

AMRES CSIRT прима пријаве инцидената, сортира их, анализира и одговара на њих. У зависности од конкретног случаја, он покушава да дође до извора инцидента и идентификује одговорна лица. Преко телефона или имејла он својим корисницима пружа неопходну техничку помоћ, а доставља им и информације о новим безбедносним претњама (вируси, напади, црви итд.) и препоруке за заштиту од њих.

15 Brand, Russell, L.: Coping With the Threat of Computer Security Incidents, A Primer from Prevention Through Recovery, Version CERT 0.6. Pittsburgh, Pa., June 1990.



AMRES

Akademska Mreža Srbije
AMRES CSIRT služba

Forma za prijavu bezbednosnih incidenata

Popunjenu formu za prijavu treba poslati na e-mail adresu AMRES CSIRT službe (csirt@amres.ac.rs). Polja koja su označena znakom (*) su obavezna. Ostala polja upisati ako korisnik poseduje navedene informacije. Dodatne informacije i opis incidenta navesti u poslednjem polju. Na kraju tabele postaviti deo log fajla ili druge informacije koje mogu doprineti utvrđivanju i rešavanju incidenta.

Forma za prijavu bezbednosnih incidenata	
Ime i prezime *	
Funkcija *	
E-mail adresa *	
Broj telefona *	
Institucija *	
Grad, država *	
Pripadajući AMRES servisni centar	
Tip sigurnosnog incidenta *: • napadi na mrežnom sloju, određeni mrežni servis ili aplikaciju • skeniranje preko mreže • napad za onesposobljavanje servisa (DoS - Denial of Service) • slanje SPAM poruka • povreda autorskih prava • neovlašćeni pristup ili pokušaj neovlašćenog pristupa	
• delovanje virusa, crva ili trojanaca • neovlašćeno korišćenje mreže ili računara • phishing • povreda pravila prihvatljivog korišćenja (AUP)	
IP adrese uređaja koji su izvor bezbednosnog incidenta * (Funkcija uređaja, ime, operativni sistem, instalirani softver)	
IP adrese uređaja koji su ugroženi u bezbednosnom incidentu * (Funkcija uređaja, ime, operativni sistem, instalirani softver)	
Datum i vreme kada je incident primećen *	
Datum i vreme kada je incident počeo	
Koliko računara ili drugih uređaja je obuhvaćeno ovim incidentom	
Kakav uticaj ovaj incident ima na ostatak mreže	
Način na koji je incident otkriven	
Preduzete akcije povodom incidenta	
Trenutni status incidenta	
Dodatne opis incidenta ili napomene	

Prostor za deo log fajla ili informacije koje mogu doprineti utvrđivanju i rešavanju incidenta:

Слика 8: *Формулар за подношење жалбе (AMRES CSIRT)*

Како би смањио број безбедносних инцидената, AMRES CSIRT делује и превентивно[16]. Он прати развој нових безбедносних технологија (антивируса и др.), путем веб сајта или имејла обавештава кориснике о могућим рањивостима система и даје им безбедносне препоруке. На курсевима које организује упућује кориснике у питања информационо-технолошке безбедности[17].

16 Prabhakar, S.; Pankanti, S.; Jain, K.: IEEE Security & Privacy Magazine, 1 (2), стр. 33 – 42, 2003. Пантовић, В.; Динић, С.; Старчевић, Д.: Савремено пословање и Интернет технологије – Увод у дигиталну економију, Енергопројект – InGraf, Београд, 2002; Last, M.; Fifhting, A.: Terror in Cyberspace, World Scientific Publishing, 2005.

17 Петровић, Л.: *Дигитални докази*, Интернет, 2009; Петровић, Р. С.: *Полицијска информатика*, КПА, Београд, 2007; Петровић, Р. С.: *Компјутерски криминал*, Војноиздавачки завод, Београд, 2004; Грубор, Г.: *Еволуција модела дигиталне форензичке истраге*, Интернет, 2010; Devargas, M.: The Total Quality Management Approach to IT Security, Oxford: NCC Blackwell, 1995; Kaufman, C.: Perlman, R.: *Network Security: Private Communication in a Public World, Englewood Cliffs*, N.J.: Prentice Hall, 1995.

Пријава безбедносних инцидената шаље се у AMRES CSIRT на једну од следећих имејл адреса: *csirt@amres.ac.rs* или *abuse@amres.ac.rs*. Приликом попуњавања пријаве важно је доставити сваку информацију која може бити од користи. Пример формулара за пријаву безбедносног инцидента дат је на слици бр. 8.

Безбедносни инциденти које је могуће пријавити обухватају следеће:

- напади на мрежни слој, одређени мрежни сервис или апликацију,
- скенирање преко мреже,
- напад за онеспособљавање сервиса (*DoS – Denial of Service*),
- слање SPAM порука,
- повреда ауторских права,
- неовлашћени приступ или покушај неовлашћеног приступа,
- деловање вируса, црва и тројанаца,
- неовлашћено коришћење мрежних ресурса или рачунара,
- фишинг,
- повреда правила прихватљивог коришћења.[18]

ЗАКЉУЧАК

Интернет је постао један од најмоћнијих и широко доступних медија на планети. С обзиром на масовност примене и могућности које пружа, представља погодно тло за реализацију бројних криминалних активности. Интернет криминал се сврстава међу најопасније видове криминала, а штета коју наноси мери се милијардама долара.

Данас многе међународне организације сарађују у борби против Интернет криминала. Размена информација и искустава, како на националном тако и на међународном нивоу, од кључног је значаја њихов рад. Да би цео процес (од подношења жалбе до спровођења и евентуалних хапшења) био ефикаснији, многе државе основале су националне CERT-ове, што представља велики корак у превенцији и уклањању Интернет претњи.

Упркос свим напорима, Интернет криминал се не може у потпуности искоренити. Ипак, жртвама преваре треба обезбедити брз и једноставан начин пријављивања инцидента и тражења помоћи. Када се инцидент догоди, интернет центри за жалбе имају незаменљиву улогу. Жртве преваре на адресу тих центара шаљу жалбе са неопходним информацијама и доказима. Оне се, када за то има елемената, прослеђују надлежним органима или агенцијама за спровођење закона. Иако немају извршна овлашћења, ти центри неспорно доприносе сузбијању Интернет криминала.

У Републици Србији још увек нису развијени овакви центри. У оквиру Академске мреже Србије (AMRES) постоји AMRES CSIRT служба која од-

18 AMRES CSIRT.

говара на безбедносне инциденте и којом управља AMRES, али она делује само у оквиру те мреже.

Имајући у виду препоруке Европске уније о успостављању националних CSIRT организација, надлежни органи би требало да се што пре посвете решавању овог питања.

Криминалистичко-полицијска академија пример је установе у којој би се могао основати Интернет центар за жалбе. С обзиром на знање и стручност особља те образовне установе, центар за жалбе би у оквиру ње функционисао беспрекорно и на најбољи могући начин служио грађанима Републике Србије. Наравно, то је само предлог чије разматрање и евентуалну реализацију треба препустити особама компетентним за то.

ЛИТЕРАТУРА

1. Ранђеловић, Д.: *Управљање информационим системима и њихова заштита*, КПА, Београд, 2014.
2. Ранђеловић, Д.: *Високотехнолошки криминал*, КПА, Београд, 2013.
3. Ранђеловић, Д.: *Информатика и рачунарство*, Свен, Ниш, 2000.
4. Randjelovic, D.: *Osnovi informatike*, KPA Beograd, 2013.
5. Bishop, M.: *Computer Security: Art and Science*, Addison – Wesley Professional, 2003.
6. Бодрожић, И.; Петровић, Т.: *Сајбер простор као специфично место извршења кривичних дела високотехнолошког криминала*, чланак, Београд, 2013.
7. Brand, Russell, L.: *Coping With the Threat of Computer Security Incidents, A Primer from Prevention Through Recovery*, Version CERT 0.6. Pittsburgh, Pa., June 1990.
8. Vestbi, R. Dž.: *Међународни водич за борбу против компјутерског криминала*, Америчка адвокатска комора, Чикаго, 2009.
9. Видаковић, Б.: *Рачунарске мреже*, Технички школски центар, Зворник, 2010.
10. Devargas, M.: *The Total Quality Management Approach to IT Security*, Oxford: NCC Blackwell, 1995.
11. Дракулић, М.: *Основи компјутерског права*, Београд, 1996.
12. Грубор, Г.: *Еволуција модела дигиталне форензичке истраге*, Интернет, 2010.
13. Kaufman, C.; Perlman, R.: *Network Security: Private Communication in a Public World*, Englewood Cliffs, N. J.: Prentice Hall, 1995.
14. Killcrece, G.: *Steps for creating national CERTs*, Software Engineering Institute, 2009.
15. Комлен – Николић, Л.: *Сузбијање високотехнолошког криминала*, Удружење јавних тужилаца и заменика јавних тужилаца у Србији, Београд, 2010.
16. Kossakowski, K.: *Information Technology Incident Response Capabilities*, Doktor Thesis at the University of Hamburg, Germany. Hamburg: Books on Demand, 2001.

17. Last, M.; Fifhting, A.: *Terror in Cyberspace*, World Scientific Publishing, 2005.
18. Милошевић, М.; Урошевић, В.: *Крађа идентитета злоупотребом информационих технологија, Безбедност у постмодерном амбијенту*, Зборник радова књига VI, центар за стратешка истраживањанационалне безбедности, Београд, 2009.
19. Пантовић, В.; Динић, С.; Старчевић, Д.: *Савремено пословање и Интернет технологије – Увод у дигиталну економију*, Енергопројект – InGraf, Београд, 2002.
20. Парезановић, Н.: *Рачунарство и информатика*, Научна књига, Београд, 1990.
21. Петровић, Л.: *Дигитални докази*, Интернет, 2009.
22. Петровић, Р. С.: *Полицијска информатика*, КПА, Београд, 2007.
23. 23. Петровић, Р. С.: *Компјутерски криминал*, Војноиздавачки завод, Београд, 2004.
24. 24. Pethia, Richard, D.: *Forming and Managing a Response Team*, *Workshop on Computer Security Incident Handling,* Pleasanton, CA, 1990.
25. 25. Pethia, Richard, D.: *Developing the Response Team Network*, *Workshop on Computer Security Incident Handling,* Pleasanton, CA, 1990.
26. Pethia, Richard, D.; Wyk, K. R.: *Computer Emergency Response: An International Problem*, Pittsburgh, Pa.: CERT Coordination Center., Software Engineering Institute, Carnegie Mellon University, 1990.
27. Плескоњић, Д.; Мачек, Н.; Ђорђевић, В.; Царић, М.: *Сигурност рачунарских система и мрежа*, Београд, Микро књига, 2007.
28. Prabhakar, S.; Pankanti, S.; Jain, K.: *IEEE Security & Privacy Magazine*, 1 (2), стр. 33 – 42, 2003.
29. Ранђеловић, Д.: *Сигурност рачунарских мрежа као основе за повезаност полиције, безбедности и високотехнолошког криминала*, Тем. збор. „Полиција, безбедност и високотехнолошки криминал“, стр. 133 – 174, КПА, Београд, 2010.
30. Ранђеловић, Д.; Царевић, Б.: *Улога центара зе жалбе на Интернет криминал у САД у заштити људских права*, Култура полиса, специјалн број са КПА, 2012.
31. Ранђеловић, Д.; Бајагић, М.; Царевић, Б.: *Интернет у функцији тероризма*, Зборник радова „*Сузбијање криминала и европске интеграције са освртом на високотехнолошки криминал*“, стр. 318 – 328, Висока школа унутрашњих послова, Бања Лука, 2012.
32. Randjelovic, D., Kuk, K., Popovic, B., Cisar, P.: The position and role of the internet complaint centers in managing cyber crime, Теоретические и прикладные аспекты информационной безопасности: материалы Междунар. науч.-практ. конф. (Минск, 31 марта 2016).

INTERNET CENTERS FOR CITIZENS' COMPLAINTS AND CYBER CRIME

Slobodan Nedeljković
Ministry of Interior of the Republic of Serbia
Full Professor Dragan Ranđelović, PhD
Assistant Professor Kristijan Kuk, PhD
Academy of Criminalistic and Police Studies, Belgrade
Vojkan Nikolić
Ministry of Interior of the Republic of Serbia

Abstract: The use of electronic services, especially computer networks, which in today's global, information society is inevitably provided by the Internet, is not a privilege of individuals, but the common good of humanity which is provided by modern information-communication technologies. It is a necessary evil that along all the benefits provided to the Internet users, there is also a "dark" side of the computer security incidents on the Internet which are common in the modern era. The rapid development of information technologies has enabled the development of new and more powerful methods and techniques of attack and compromising computers on the Internet. For the prevention and elimination of security threats on the Internet, which are numerous and various, and to limit the activity of malicious attackers, the procedure for resolving security indicidents is technically and legally defined and regulated.

The main objective of this study is precisely the suppression of cybercrime, analyzing a particular place and the role that Internet centers for complaints must have, which as an organization for reception and assistance in resolving complaints about work on the Internet are closely associated with an organization that is responsible for receiving, reviewing and responding to requests giving security incidents - CSIRT (Computer Security Incident Response Team). The organization may provide services to government institutions and corporations in the region or the country, but above all to citizens and its duty is to provide assistance, protection and provision of critical parts of the Internet, which is the subject of this paper. The paper deals with the experience of the most developed countries in the world, the immediate environment and the state of Serbia itself.

УПОТРЕБА ИНФОРМАЦИОНО-КОМУНИКАЦИОНИХ ТЕХНОЛОГИЈА ПРИ УПРАВЉАЊУ И ОДЛУЧИВАЊУ У СЛУЖБАМА БЕЗЕБЕДНОСТИ

Радосав Поповић
Предраг Ђикановић
Доц. др Милан Глигоријевић
Министарство унутрашњих послова Републике Србије

Апстракт: Министарство унутрашњих послова Републике Србије (МУПРС), у оквиру своје надлежности, задужено је за обављање послова безбедности имовине и лица. Како би запослени у МУПРС обављали своје задатке што квалитетније и ефикасније, неопходна је примена актуелних, савремених информационо-комуникационих технологија (ИКТ). Применом савремених методологија за опис, анализу и управљање пословним процесима дефинисан је пословни модел МУПРС. Имплементацију овог модела помоћу ИКТ омогућила је сервисно оријентисана архитектура (СОА) базирана на веб сервисима. Овај рад се детаљно бави описом неких од важнијих имплементација савремених ИКТ технологија у ИКТ систем МУПРС ради бољег обављања послова везаних за безбедност људи и имовине, које се односе на системе претрага информација неопходних за оперативни рад радника МУПРС.

Кључне речи: безбедност, ИКТ систем МУПРС, СОА, веб сервиси, полицијске претраге.

УВОД

Савремене информационе и комуникационе технологије (ИКТ), по самој сврси настанка, имају задатак да буду подршка при обављању најразличитијих редовних процеса и послова које људи свакодневно обављају. Сама

технологија већ у зачетку свог настајања бива препозната од стране експерата за безбедност и одмах добија своју употребну вредност, како у одбрамбене тако и у све друге сврхе које покривају службе безбедности.

Неопходан је продор ИКТ-а у свакодневне активности службеника задужених за безбедносне аспекте друштва. Само широка распрострањеност ИКТ-а и његова употреба од стране високо обучених службеника може бити прихваћена као задовољавајућа. Службе безбедности које недовољно или у опште не употребљавају ИКТ, заостају и пате од недостатка успеха у свом послу. Данас нема успешне службе безбедности или полиције која није дубоко укоренила ту технологију у свој рад. Међутим, није довољно само поседовати ту технологију. Уколико се она недовољно користи, или се користи на погрешан начин, њена употребна вредност се драстично смањује, или чак доводи до негативних последица. Присутна и појава злоупотребе ове технологије од стране служби безбедности, али и појава да она службама наноси штету. Оно што је сигурно, ИКТ технологија је обезбедила своје место у свакодневном животу свих грађана, тако да службе безбедности и не могу да је искључе из својих радних активности.

ИКТ је генерално замишљен као подршка свакодневним животним активностима, тако да се и у службама безбедности најчешће користи као подршка при одлучивању и деловању. Крајњу одлуку доноси човек, који је уједно и креатор симбиозе ове технологије и искуства које са собом носе професионалци у службама безбедности. Добро осмишљена организација рада безбедносних служби уз подршку ИКТ технологија даје најбоље резултате и омогућава успех.

Да би одређена безбедносна служба била у стању да одговори на свакодневне пословне изазове, неопходно је преиспитати све пословне процесе који се обављају у служби, утврдити у којим пословним процесима је могуће применити савремене ИКТ технологије и унапредити такве пословне процесе имплементацијом и интеграцијом савремених ИКТ технологија.

Основна улога овако примењених ИКТ технологија у аутоматизацији безбедносних послова јесте помоћ при одлучивању. Поред тога, примена ИКТ технологија превентивно утиче на негативне друштвене појаве као што су корупција и савремени облици криминалитета. Зато је неопходно сагледати све елементе ИКТ технологије које се могу применити и међусобно интегрисати како би се делимично или потпуно заменила улога човека у пословном процесу службе безбедности.

Сложени захтеви за обављање послова служби безбедности захтевају посебан, стратешки приступ у развоју и имплементацији ИКТ система. Сама архитектура и топологија ИКТ система свакако је пресудна за успешну имплементацију и интеграцију ове технологије у рад службе.

Једна од организација која се бави пословима безбедности јесте и Министарство унутрашњих послова Републике Србије (МУПРС). Послови без-

бедности спадају у основне и најважније послове у делокругу рада МУПРС. Они су дефинисани Законом о полицији, где се у основним одредбама, у оквиру делокруга полиције, у члану 1 ставу 2 каже: „Полиција обавља законом утврђене полицијске и друге послове, пружа подршку владавини права у демократском друштву и одговорна је за остваривање безбедности, у складу са законом". Полиција предузима мере из надлежности Министарства ради остваривања јавне безбедности људи и имовине.

У оквиру МУПРС послови везани за ИКТ технологије обављају се у Сектору за аналитику, телекомуникационе и информационе технологије, конкретније у Управи за информационе технологије и Управи за везу и криптозаштиту. Те две управе имају тимове стручњака за одређене области ИКТ технологије, на пример: за развој апликација, сервере, комуникациону инфраструктуру, а посебно за ТЕТРА систем, ГИС, видео-надзор и друге.

ИКТ систем МУПРС представља веома сложен ИКТ систем са посебном сервисно оријентисаном архитектуром (СОА) која је обезбедила интероперабилност унутар самог ИКТ система МУПРС и, помоћу система Екстранет, са другим организационим ентитета ван МУПРС помоћу веб сервиса. Тако конципирана архитектура омогућава имплементацију и релативно лаку интеграцију различитих савремених технологија са ИКТ системом МУПРС.

У ИКТ систему МУПРС налазе се различите базе података које су законом предвиђене и дате у надлежност МУПРС. Оне садрже податке и информације које су од непроцењиве вредности за безбедност грађана и имовине. Ту спадају разни алфанумерички подаци, биометријски подаци грађана, биометријски подаци криминалаца, фотографије лица, фотографије аутомобила и таблица, имејлови запослених, као и видео-записи. Они се свакодневно користе у оквиру пословних процеса полицијских службеника и других запослених у МУПРС кроз разне претраге база.

Што се безбедности тиче, треба посебно нагласити специјализоване ИКТ системе: видео-надзор, ГИС, Екстранет, као и софтверско-хардверске системе заштите ИКТ система МУПРС.

Корисници ИКТ система МУПРС су пре свега запослени у МУПРС, запослени у дугим државним органима Републике Србије, грађани и привредни субјекти. Полицијски службеници у оквиру својих послова користе ИКТ систем из Командно-оперативних центара (КОЦ), дежурних служби полицијских станица, граничних прелаза, из канцеларија, са улица или било које локације на територији Србије где имају неку од доступних мобилних мрежа (ТЕТРА, 3Г).

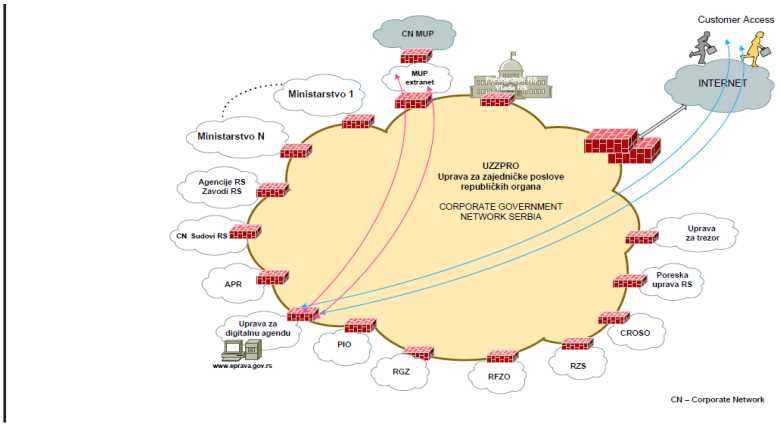
И поред велике употребне вредности ових технологија, и даље се шире могућности за њихову примену. Примена ИКТ се свакодневно проширује новим научним достигнућима и новим ИКТ производима и решењима.

Овај рад се детаљно бави описом имплементација савремених ИКТ технологија у МУПРС ради бољег обављања послова у вези са безбедношћу. Биће узета у обзир сва досадашња искуства у примени ИКТ, како српских тако и међународних служби безбедности. Кроз рад ће бити сагледана сва побољшања у радном амбијенту којима ове технологије могу допринети.

ЕКСТРАНЕТ МУПРС

Стратегија развоја електронске управе за период од 2009. до 2013. године сагледава развој еВладе у Републици Србији као претежно децентрализован модел. То значи да укупну одговорност за квалитет услуга и података задржава орган надлежан за дату услугу, док портал еУправа представља место где грађани и привредни субјекти приступају ради обављања послова са државом. На слици 1 је приказана архитектура мрежа државних органа (МДО) и место еУправе у њој.

Портал еУправа (www.euprava.rs), замишљен као виртуелни шалтер, представља „место“ где грађани и привредни субјекти приступају електронским сервисима еВладе Републике Србије. На самом порталу еУправа извршавају се електронски сервиси, тј. пословни процеси који подржавају услуге еВладе. Пословни процеси који имају потребу за подацима или услугама неког другог државног органа, обезбеђују то преко веб сервиса.

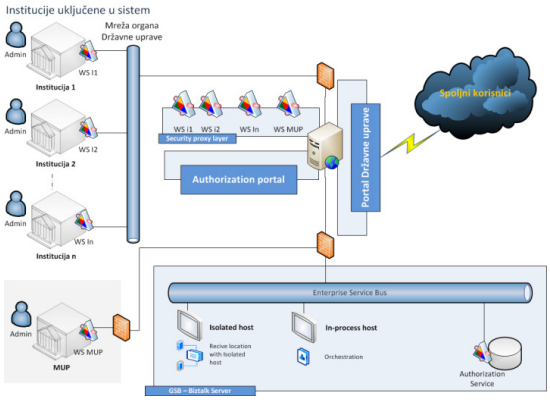


Слика 1. *Портал еУправа у оквиру МДО*

Microsoft BizTalk Server 2010 је платформа на којој је реализован портал еУправа Републике Србије. На овој платформи се налазе веб сервиси свих државних органа. Неки од њих се у потпуности реализују на порталу, док други комуницирају са веб сервисима других државних органа и на тај начин размењују податке. Како би се систем унапредио, у смислу развоја еВла-

де и постизања већег степена интероперабилности, потребно је на њему реализовати *Government Services Bus* (ГСБ).

На слици 2 је представљена реализација концепта еВладе Републике Србије и место ГСБ-а у архитектури еВладе Републике Србије[1].



Слика 2. *Реализација концепта еВладе Републике Србије*[2].

Реализација ГСБ-а на платформи *Microsoft BizTalk Server 2010* обезбедила би:

• платформу за висок степен интероперабилности информационих система државних органа Републике Србије;

• платформу за стандардизовану интеграцију државних органа Републике Србије;

• сигурну размену података између државних органа Републике Србије;

• једноставну регистрацију сервиса на порталу еУправа;

• чврсту спрегу са модулом за генерисање електронских услуга на порталу еУправа; сервис еВладе „Подношење пријава полицији“ треба да буде постављен на порталу еУправа, где би грађани, привредни субјекти и државни службеници приступали овом сервису на исти начин и под истим условима као и свим другим сервисима еВладе.

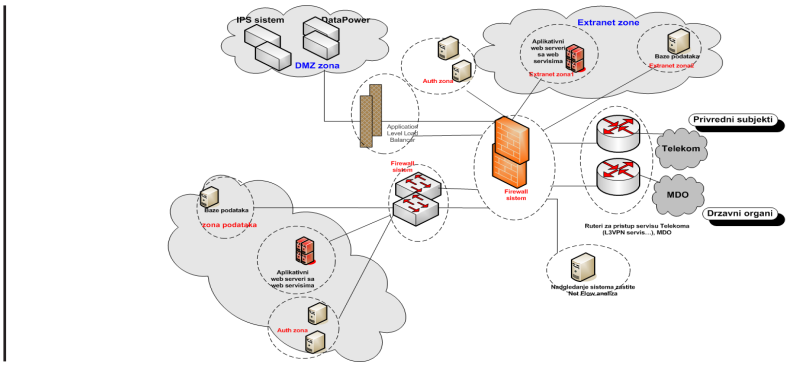
Већина државних органа у Републици Србији има свој ИКТ систем. Неки од информационих система државних органа су унутар мреже државних органа, док други нису. Они који се не налазе унутар МДО и имају своју посебну мрежу, морају да се повежу са МДО како би подржали пословне процесе еВладе на порталу еУправа. На пример, ИКТ систем МУП-а Републике Србије није унутар МДО и за потребе повезивања са њим и порталом

1 Ivan Lazarević S&T, Interoperabilnost kao obave, prezentacija Sinergija 2013.
2 Ivan Lazarević S&T, Interoperabilnost kao obave, prezentacija Sinergija 2013.

еУправа развијен је Екстранет МУПРС[3,4], решење које омогућава повезивање ИКТ система МУПРС са МДО и Г2Г интеграцију пословних процеса МУПРС и пословних процеса других државних органа.

Екстранет представља добро и безбедно решење за повезивање информационих система који користе интернет као спољашњу комуникациону инфраструктуру са другим информационим системима. Екстранет је реализован у складу са техничким безбедносним стандардима, као и са стандардима и правилима која се примењују у МУПРС и представља нову логичку целину његовог ИКТ система.

Из безбедносних разлога, Екстранет је тачка преко које се одвија сва комуникација и размена података између МУПРС и окружења (други државни органи или привредни субјекти)[5], што је приказано на слици 3.



Слика 3. *Реализација Екстранета у МУПРС*

Екстранет представља затворену мрежу са сталним пословним партнерима засновану на интернет протоколима. У средишту Екстранета МУП Републике Србије је ИБМ-ов уређај „Datapower“. Комплетна комуникација са „спољашним светом“ реализује се преко овог уређаја, где се врши аутентификација и ауторизација заснована на поверењу путем сигурне размене сертификата. Комуникација која се одвија преко уређаја „Datapower“ у потпуности је криптована[6].

3 V.Nikolić, P. Đikanović, D. Batoćanin, eGovernment Republike Srbije Produženje registracije motornih i priključnih vozila, YU INFO 2013.
4 V.Nikolić, J. Protić, P. Đikanović, G2G INTEGRACIJA MUP-a REPUBLIKE SRBIJE SA PORTALOM E-UPRAVA, ETRAN 2013.
5 V.Nikolić, S. Radovanović, Integracija web servisa MUP-a Republike Srbije sa portalom eUprave, INFOTECH 2012, 2012
6 International Technical Support Organization, IBM WebSphere DATA POWER SOA Appliances Part I: Overview and Getting Started, 2008; International Technical Support Organization, DATA POWER: The XML Management Interface, 2008.

СИСТЕМИ ПРЕТРАГЕ У ИКТ СИСТЕМ МУПРС

МУПРС је у оквиру своје надлежности задужен за прикупљање разних врста података и вођења евиденција. У складу са Законом о полицији[7] (Прикупљање, обрада и коришћење личних података, Евиденција личних и других података, члан 76), врши се вођење следећих евиденција:

1) лица којима је по било којем основу ограничена или одузета слобода (довођење, задржавање, ограничење кретања, лишавање слободе и друго);

2) лица за које постоје основи сумње да су учинила кривична дела и прекршаје;

3) учињених кривичних дела за која се гони по службеној дужности, прекршаја и лица оштећених тим делима;

4) учињених кривичних дела непознатих учинилаца за која се гони по приватној тужби;

5) тражених лица и предмета и лица којима је забрањен улазак у земљу;

6) провера идентитета лица;

7) лица над којима је спроведено утврђивање идентитета, дактилоскопираних лица, фотографисаних лица и ДНК анализа;

8) оперативних извештаја, оперативних извора сазнања и лица под посебном полицијском заштитом;

9) примењених оперативних и оперативно-техничких средстава и метода;

10) догађаја;

11) употребљених средстава принуде;

12) притужби."

Сврха прикупљања података је дефинисана исто Законом о полицији[8], 2.19. Прикупљање, обрада и коришћење личних података, Сврха и начин прикупљања података, члан 75, где се каже:

„Полиција прикупља, обрађује и користи личне податке, обезбеђује заштиту и води евиденције о личним и другим подацима на чије је прикупљање овлашћења овим законом ради спречавања и откривања кривичних дела и прекршаја и ради проналажења њихових учинилаца.

Друге податке о личности полиција може прикупљати, обрађивати и користити само ако је за то овлашћена другим законом и ако обезбеђује законом утврђену заштиту тих података.

Овлашћено службено лице податке о личности до којих дође у вршењу службе чува као поверљиве, користи их и њима рукује, у складу са законом."

Поред тога, дефинисан је и начин коришћења података Законом о полицији[9] (Прикупљање, обрада и коришћење личних података, Начин коришћења и достављања података, члан 77):

7 Закон о полицији, Службени гласник Републике Србије, бр. 101/2005.
8 Исто.
9 Исто.

„Бројчани подаци о кривичним делима, пријављеним и оштећеним лицима, као и остали бројчани подаци могу се користити у статистичке и аналитичке сврхе у Министарству.

Подаци из става 1. овог члана могу се дати на коришћење надлежним стручним и научним установама за потребе научно-истраживачког рада.

Лични подаци могу се достављати другим органима под условима: да је орган који тражи податке законом или другим прописом овлашћен да тражи и прима те податке; да су органу који тражи податке ти подаци неопходни за извршавање послова из његове надлежности; да те податке није могуће прибавити на други начин или ако би њихово прибављање захтевало несразмерно високе трошкове.

Лични подаци могу се доставити и иностраним полицијским органима и одређеним међународним организацијама на њихов захтев, у складу са утврђеним правилима о међународној полицијској сарадњи.“

Евиденције за које је задужен МУПРС део су веома динамичних пословних процеса и свакодневно се врши њихово ажурирање. Поред тога, у полицијским пословним процесима у вези с потрагама врши се претраживање тих евиденција.

Полицијски службеници који овај посао обављају у канцеларијама, пословне процесе претрага обављају преко персоналних рачунара који се налазе у интранет мрежи. ИКТ систем у коме се одигравају ови пословни процеси веома је безбедан јер се ради о заштићеној интранет мрежи која је у власништву МУПРС.

Посебан изазов је било унапређивање обављања послова полицијских службеника тако што ће им се омогућити да потребне информације везане за потраге добију било где на терену. Из тих разлога реализована је могућност претрага помоћу мобилних уређаја. Мреже које се користе су 3Г и ТЕТРА.

Што се тиче ТЕТРА система, користе се СДС поруке, за 3Г је потребан мобилни уређај са оперативним системом „Андроид“.

Врсте претрага које су омогућене у ИКТ систему МУПРС јесу:

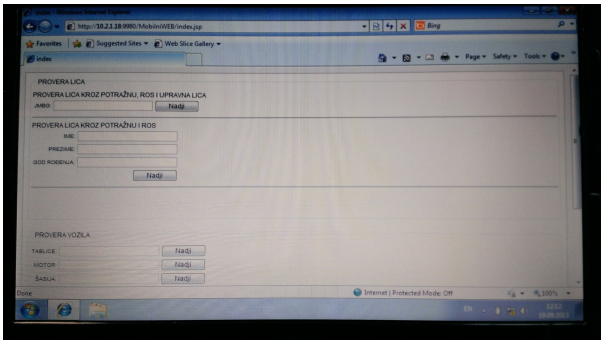
- претрага лица помоћу ЈМБГ;
- претрага возила помоћу броја таблице;
- претрага возила помоћу броја мотора;
- претрага возила помоћу броја шасије;
- претрага докумената грађана помоћу броја документа.

СМС поруке

Претрага помоћу СМС порука омогућена је захваљујући интеграцији 3Г мреже и ИКТ система МУПРС. То значи да се послови претраге могу од-

вијати помоћу мобилних уређаја на локацијама где постоји доступност 3Г мреже. Реализација овог пројекта је омогућена преко „Телекома".

Што се тиче мобилних уређаја, предвиђени су мобилни колски рачунари, мобилни телефони и таблет уређаји. Апликација за мобилне колске рачунаре је урађена за оперативни систем „Windows 7" и приказана на слици 4.



Слика 4. *Апликација за мобилне колске рачунаре*

Апликација за мобилне телефоне и таблет уређаје реализована на оперативном систему „Андроид" и приказана на слици 5.

Да би се омогућио приказ резултата претраге, морало је да се приступи изради веб сервиса за приказ података на „Андроид" платформи за резолуцију мобилног или таблет уређаја. С обзиром да је основна платформа у МУПРС СОА и да су постојали већ заједнички веб сервиси за претраживање, било је неопходно формирати мобилни информациони систем МУПРС и развити сервисе који се ослањају на заједничке веб сервисе што се тиче извршавања SQL упита, а функционалности приказа обављају самостално у зависности од резолуције.

Реализацијом оваквог решења омогућено је да полицијски службеници обављају своје послове било где не терену где је доступна 3Г мрежа.

Због коришћења 3Г мреже као транспортне равни, било је неопходно реализовати систем заштите података који се преносе између уређаја и ИКТ система МУПРС.

Решење заштите података у преносу кроз 3Г мрежу реализовано је помоћу криптомодула који се с једне стране уграђују у мобилни уређај, а с друге стране у Екстранет систем. Тако је обезбеђено да подаци буду криптовани најсавременијим алгоритмима.

Слика 5. *Апликација за мобилне телефоне и таблет уређаје реализована на оперативном систему „Андроид“*

Поред тог, треба напоменути да у процесу заштите ИКТ система МУПРС учествују:

- пословна политика;
- CA тело
- PKI, дигитални потпис;
- Datapower;
- Firewall;
- IPS;
- Криптомодули;
- RFID идентитет.

Кратке СДС поруке

Кратке СДС поруке представљају поруке које се могу послати са ручних TETPA станица. За разлику од мобилних телефона и таблет уређаја, приказ на ручним TETPA станицама које тренутно постоје у МУПРС је ограничен. Поруке су унапред већ дефинисане тако да се аутоматски покреће порука са бројем на који се шаље и активирана је контрола начина уписа података у поруку. После прослеђивања поруке, аутоматски се добија одговор од ИКТ система МУПРС са траженим подацима. Време одзива у овом решењу је мање од пет секунди. У МУПРС постоји велики број ручних TETPA станица тако да је и употребна вредност кратких СДС порука велика.

На слици 6 приказан је изглед послате и добијене кратке СДС поруке.

Слика 6. *СДС поруке*

Решење кратких ТЕТРА СДС порука је део врло комплексног ТЕТРА система МУПРС. ТЕТРА систем обезбеђује дигитални пренос пакета података. Ово решење је веома сигурно због преноса криптованих података, могућности ручних ТЕТРА станица и архитектуре централног ТЕТРА система.

ТЕТРА СДС апликација је веб апликација која је постављена на апликативном серверу и представља интерфејс зону између централном ТЕТРА система и интранета ИКТ система МУПРС.

Ова апликација је повезана са апликативним сервером који се налази у интранету ИКТ система МУПРС, тј. тачније са веб апликативним сервером на коме се налази „Апликација за обраду захтева са мобилних станица и базом корисника сервиса“. Та апликација прво проверава право корисника који шаље поруку, а затим обрађује захтев. Обрада захтева подразумева слање SQL упита ка серверу на коме се налазе базе података, прихватање одговора од овог сервера и прослеђивање кратких СДС одговора ка ручној ТЕТРА станици, тј. ка конкретном кориснику. На слици 7 је приказано техничко решење „Претраге помоћу СДС порука“.

Слика 7. *Решење „Претраге помоћу СДС порука“*

ЗАКЉУЧАК

Развој информационо-комуникационих технологија и њихова примена у МУПРС довели су до тога да су се послови који се обављају у МУПРС у великој мери аутоматизовали. Примена савремених ИКТ технологија је довела до аутоматизације пословних процеса и до унапређења посла због интеграције аутоматизованих пословних процеса.

Највећи део ових пословних процеса односи се на послове безбедности за чије обављање је задужен МУПРС. Праћење ИКТ трендова, препознавање могућности и примена ИКТ-а у пословима безбедности доводе до знатног подизања нивоа стручног и квалитетног обављања безбедносних послова и подизања нивоа безбедности грађана и имовине Републике Србије.

Начин употребе ИКТ система МУПРС од стране запослених организован је тако да је аспект заштите свих врста података и информација којима располаже МУПРС смањен на минимум. То је постигнуто политиком заштите која се спроводи и употребом ИКТ технологије која искључује могућности злоупотребе од стране запослених или од стране спољашњих корисника. У ИКТ систему МУПРС се бележе акције које корисник спроводи на систему.

Примена најбољих методологија за опис пословних процеса који се одвијају у МУПРС обезбедила је свеобухватно сагледавање пословних процеса, њихово груписање и израду пословног модела МУПРС. То је од посебног значаја за један овако велики и комплексан систем као што је МУПРС јер је омогућен прецизнији избор савремених ИКТ које подржавају овај пословни модел, а нарочито интеграцију пословних процеса и технологија.

СОА је обезбедила платформу која подржава висок степен аутоматизације и интеграције пословних процеса. Ова платформа представља основну архитектуру ИКТ система МУПРС и она је основа за сву даљу надградњу ИКТ система. У МУПРС СОА је базирана на веб сервисима. То је посебно значајно за интеграцију пословних процеса у ИКТ систему МУПРС због разноврсности система које МУПРС има, а и за потребе размене података између МУПРС и других државних органа или привредних субјеката.

Посебан приступ је дат заштити ИКТ система МУПРС од стране неовлашћених и злонамерних корисника. Примењене су најсложеније ИКТ технологије за аутентификацију и ауторизацију на ИКТ систем МУПРС, најсложенији алгоритми заштите, организована посебна ИКТ решења за приступ спољашњих корисника, обезбеђена криптозаштита података који путују кроз фиксну ИКТ и ТЕТРА мрежу МУПРС и 3Г мрежу „Телекома".

За размену података између МУПРС и других државних органа и привредних субјеката у МУПРС реализовано је посебно ИКТ решење – Екстранет. То решење представља део унутрашње мреже МУПРС и омогућава веома безбедну размену података МУПРС са „спољашњим" светом. Оно укључује најновије приступе и методологије при решавању система заштите, најновије хардверске и софтверске системе заштите. Кључна компонента за безбедност веб сервиса је ИБМ-ов уређај „Datapower".

Послови безбедности који се обављају у МУПРС веома су комплексни и са генералном појавом усложњавања ситуација и догађаја у друштву биће још сложенији. Због тога су праћење ИКТ трендова и њихова примена у ИКТ систем МУПРС од велике важности. У МУПРС то јесте и биће свакодневни посао како експерата за безбедност тако и ИКТ експерата.

ЛИТЕРАТУРА

1. International Technical Support Organization, *DATA POWER: The XML Management Interface*, 2008.
2. Ivan Lazarević S&T, *Interoperabilnost kao obave*, prezentacija Sinergija, 2013.
3. International Technical Support Organization, IBM WebSphere DATA POWER SOA Appliances Part I: Overview and Getting Started, 2008.
4. Nikolić, V. Protić, J. Đikanović, P., *G2G integracija MUP-a Republike Srbije sa portalom E-Uprava*, Etran, 2013.
5. Nikolić, V., Đikanović, P., Batoćanin, D., *eGovernment Republike Srbije Produženje registracije motornih i priključnih vozila*, YU INFO 2013.
6. Nikolić, V. Radovanović, S., *Integracija web servisa MUP-a Republike Srbije sa portalom eUprave*, Infotech 2012, 2012.
7. Закон о полицији, *Службени гласник Републике Србије*, бр. 101/2005.

USE OF INFORMATION AND COMMUNICATION TECHNOLOGIES IN MANAGING AND DECISION-MAKING IN SECURITY SERVICES

Radosav Popović
Predrag Đikanović
Assistant Professor Milan Gligorijević, PhD
Ministry of Interior of The Republic of Serbia

Abstract: Ministry of Interior of the Republic of Serbia (MOI RS) within its jurisdiction is responsible for providing the protection of people and property. To enable employees to be faster and more efficient in performing their tasks, the use of modern information and communication technologies (ICT) is required. Business model of the MOI RS is defined by using modern methodology of describing, analysis and managing business process. Implementation of this model was enabled by service-oriented architecture (SOA) based on web services. This paper deals with a detailed description of certain important implementation of modern ICT technologies within the MOI's information search systems necessary for operative work and better performing of police tasks relating to protection of people and property.

Keywords: protection, ICT system MOI RS, SOA, Web services, police search.

ИНТЕГРИСАНО УПРАВЉАЊЕ ДРЖАВНИМ ГРАНИЦАМА И ПРИСТУПАЊЕ ЕВРОПСКОЈ УНИЈИ

Др Душко Димитријевић
Институт за међународну политику и привреду, Београд

Апстракт: Процес приступања Србије Европској унији подразумева усклађивање домаћег законодавства са правним тековинама Европске уније у области спољних граница, имиграција и права азила. Контрола спољних граница повезана је са преговарачким Поглављем 24 које се односи на правду, слободу и безбедност. Дана 18. јула 2016. године, Србија је отворила поменуто Поглавље у преговорима о приступању са Европском унијом. У наредном периоду, Србија ће као кандидат за улазак у Европску унију морати да обезбеди ефикасно интегрисано управљање својим границама кроз успостављање сарадње на нивоу граничних служби, прекограничне и међународне сарадње, у циљу постизања одговарајуће равнотеже између отворености и безбедности својих граница. Поред тога, Србија ће морати да обезбеди ефикасан погранични саобраћај на својим спољним граничним прелазима у складу са правним тековинама Европске уније. Исто тако, уз постојеће националне стратегије које се односе на области из Поглавља 24, Србија ће морати да доследно спроведе Стратегију и Акциони план за интегрисано управљање државном границом (IBM) на петодимензионалном нивоу, управо онако како се овај концепт примењује у Европској унији, а што *per se* подразумева значајно унапређење људских, техничких и информационих капацитета потребних за будуће ефикасно и ефективно функционисање шенгенског режима у Србији у свим његовим видовима.

Кључне речи: Србија, правне тековине ЕУ, Поглавље 24, правосуђе, слобода и сигурност, слобода кретања, Интегрисано управљање границом (IBM), шенгенски режим.

УВОД

У послератној Европи, очување мира и безбедности било је повезано са питањем обједињавања контроле над индустријом угља и челика. Обједињавање ових индустријских грана требало је да доведе до политичке стабилизације и реконструкције ратом разрушене европске привреде. Нужност послератног економског опоравка отуд је умногоме зависила од успостављања трајне контроле над базичном индустријом. Оснивањем Европске заједнице за угаљ и челик 1951. године, а потом и Европске економске заједнице на основу Римских уговора из 1957. године, државе чланице поставиле су темеље заједничком тржишту у којем је слобода кретања људи, роба, услуга и капитала била полазни циљ у сложеној пирамиди циљева на чијем се челу налазило очување европског мира и безбедности.[1] Успостављање слободе кретања, за претпоставку је имало даљу економску интеграцију Европе кроз отклањање препрека за стварање јединственог европског тржишта. Континуираним усаглашавањем унутрашњих прописа са европским правним тековинама и координацијом економских, спољних и безбедносних политика, државе чланице Европских заједница усвојиле су 1986. године, „Јединствени европски акт" (*Single European Act*). Овим Актом значајно су измењене одредбе Римских уговора, а уједно је подстакнут и процес преобликовања „заједничког" у „унутрашње" тржиште које је било замајац за стварања „Европе без граница".[2]

---

1 У чувеној декларацији министра спољних послова Француске Робера Шумана (*Robert Schuman*), од 19. маја 1950. године, промовисан је тзв. *Шуманов план* о обједињавању контроле над француско-немачком индустријом угља и челика под окриљем посебне међународне организације која би окупила Европске државе. Поменути предлог произашао је из функционалистичког приступа који је обједињавање кључних економских грана и њихово стављање ван националне контроле видео као пут за трајно уклањање оружаних сукоба, економску и другу интеграцију европских држава. Убрзо по објављивању Шумановог плана, који је био инспирисан идејама искусног француског дипломате и комесара за планирање у Влади Француске, Жана Монеа (*Jean Monnet*), Француска, Немачка, Италија, Белгија, Луксембург и Холандија закључиле су Уговор о формирању Европске заједнице за угаљ и челик. Видети: Treaty establishing the European Coal and Steel Community (ECSC Treaty), Paris, 18. 4. 1951 (*not published*). Уговор представља облик функционалне интеграције у области коју уређује, односно успоставља заједничко тржиште угља и челика. Њиме је избегнут вечити ривалитет између Француске и Немачке, Немачкој је повраћен међународни кредибилитет, Италији је враћена унутрашња стабилност, док је државама Бенелукса дата могућност учешћа на заједничком тржишту. Видети: Зоран Радивојевић, Весна Кнежевић Предић, *Институције Европске уније*, Ниш, 2008, стр. 15. У Риму, 25. марта 1957. године, представници истих европских држава потписали су Уговор о установљавању Европске економске заједнице и Уговор о установљавању Европске заједнице за атомску енергију. Видети: Treaty establishing the European Economic Community and related instruments (EEC Treaty), 11957E, Rome, 25. 3. 1957; Consolidated version of the Treaty establishing the European Community, *Official Journal* C 325/33, 24. 12. 2002.

2 Single European Act, *Official Journal* L 169/1, 29. 6. 1987. Јединственим европским актом дефинисане су нове надлежности Европских Заједница у области социјалне и економске политике, истраживања и технолошког развоја, заштите човекове околине, у подручју спољних

Савезна Република Немачка и Француска потписале су 13. јула 1984. године, у Сарбрикену споразум којим је предвиђено постепено укидање контроле на међудржавним граничним прелазима.[3] Наредне године, 14. јула 1985. године, Француска, Немачка, Белгија, Холандија и Луксембург потписале су у Шенгену Уговор о постепеном укидању контроле на заједничким границама.[4] Тиме су ове државе установиле подручје без унутрашњих граница (*Shengen area*), које је омогућило слободу кретања људи, роба, услуга и капитала. У циљу имплементације Шенгенског уговора, стране уговорнице закључиле су 19. јуна 1990. године Конвенцију о спровођењу Шенгенског уговора (Шенген II или Шенгенску конвенцију), која је ступила на снагу 26. марта 1995. године.[5] Основни циљ Шенгенске конвенције било је укидање граничних контрола између држава потписница, успостављање заједничке спољне границе, покретање Шенгенског информационог система, изградња јединствене имиграционе политике и усвајање додатних процедура које омогућавају спровођење правосудне и полицијске сарадње.[6]

Уговором из Мастрихта из 1992. године, извршена је интеграција три европске заједнице у Европску унију (Европске заједнице за угаљ и челик, Европске економске заједнице и Европске заједнице за атомску енергију).[7] Уговором из Амстердама од 1999. године, допуњени су Уговор о Европској унији и Уговори о оснивању Европских заједница.[8] Овим је темељни правни оквир Европских заједница проширен такозваним Шенгенским *acquis*-ом, будући да је у Уговор о оснивању унета нова глава IV која се односи на политику виза, азила и имиграција, као и других политика повезаних са слободним кретањем људи (тзв. први стуб), као и глава VI која се односи на полицијску и правосудну сарадњу у кривичноправној материји (тзв. трећи стуб). Увођење шенгенских правних тековина (*Schengen acquis*) у правне ок-

послова, а проширена су и надлежности Европског парламента, те је поједностављен процес доношења одлука у Савету министара.

3 Accord entre le Gouvernement de la République française et le Gouvernement de la République fédérale d'Allemagne relatif à la suppression graduelle des contrôles à la frontière franco-allemande, Sarrebruck, 13 juillet 1984, Интернет: http://www.cvce.eu/en/obj/accord_entre_la_france_et_la_rfa_relatif_a_la_suppression_graduelle_des_controles_a_la_frontiere_franco_allemande_sarrebruck_13_juillet_1984-fr-46468e59-54ec-41c1-a15e-258d92568910.html, 21. 3. 2017.

4 The Schengen acquis – Agreement between the Governments of the States of the Benelux Economic Union, the Federal Republic of Germany and the French Republic on the gradual abolition of checks at their common borders, *Official Journal* L, 22. 9. 2000, pp. 13–18.

5 Convention implementing the Schengen Agreement of 14 June 1985 between the Governments of the States of the Benelux Economic Union, the Federal Republic of Germany and the French Republic on the gradual abolition of checks at their common borders, *Official Journal* L 239, 22. 9. 2000, pp. 19–62.

6 Душко Лопандић, Милутин Јањевић, *Споразум из Шенгена – за Европу без граница,* Београд, 1996, стр. 225.

7 Treaty of Maastricht on European Union, *Official Journal* C 191, 29. 7. 1992.

8 Treaty of Amsterdam amending the Treaty on European Union, the Treaties establishing the European Communities and certain related acts – Consolidated version of the Treaty establishing the European Community, *Official Journal* C 340, 10. 1. 1997.

вире европских заједница значило је да је режим успостављен Шенгенским уговором постао део комунитарног права (*acquis communautaire*) и један од најважнијих стубова сарадње између европских држава.[9] Шенгенски режим успоставља зону слободе, безбедности и правде која је део ширег европског пројекта о стварању јединственог тржишта са све његове четири слободе – слободом кретања људи, слободом кретања робе, слободом кретања услуга и слободом кретања капитала.[10]

СЛОБОДА КРЕТАЊА ЉУДИ У ЕВРОПСКОЈ УНИЈИ

Слобода кретања људи унутар Европске уније представља фундаменталнi принцип развијан заједно са слободним кретањем роба, услуга и капитала. Принцип је утемељен Уговором из Мастрихта из 1992. године, а добио је на значају након ступања на снагу Шенгенске конвенције 1995. године, будући да је довео до хармоничног развоја економских активности, динамичног раста животног стандарда и уравнотежене сарадње између држава чланица. Принцип слободе кретања подразумева слободу уласка на територију друге државе чланице Европске уније, слободу кретања унутар те територије као и право рада и настањивања.[11]

Концепт слободе кретања доживео је одређене трансформације заједно са изменама које су се дешавале у оквиру европских интеграција. Његово значење у Уговору о оснивању Европске економске заједнице из 1957. године обухватало је слободу кретања радника у оквиру заједничког тржишта и њихово слободно настањивање на територији држава чланица Европске економске заједнице. Уговором о Европској унији закљученим у Мастрихту 1992. године, промовисано је грађанство Европске уније. Грађанство Уније, као једно супсидијарно право, гарантовано свим држављанима држава чланица, искључује дискриминацију и обезбеђује остваривање права слободног кретања и боравка на територији других држава чланица Европске

9 Чланом 134 Шенгенске конвенције прописује да се њене одредбе могу примењивати под условом да су у складу са комунитарним правом. У члану 8. Протокола уз Уговор из Амстердама, наведено је да све државе кандидати морају у потпуности прихватити одредбе „Шенгенског acquis-а", као и правила која су прихватиле институције на основу тих тековина. Видети: *Европојмовник*, Институт за међународну политику и привреду, Београд, 2005, стр. 147; Council Decision 1999/435/EC, *Official Journal* L 176, 10. 7. 1999. Коначно, након проширења Европске уније 2004. године, државе више нису имале могућност да не примењују одређене одредбе шенгенских правних тековина.

10 *Single European Act*. Интернет: http://eur-lex.europa.eu/en/treaties/dat/11986U/word/11986U.doc 23. 3. 2017.

11 Жаклина Новичић, Слобода кретања људи у праву Европске уније, *Међународни проблеми,* 2003, бз. 1, стр. 57-88.

уније. Према Мастрихтском уговору, ограничавање овог права могуће је искључиво на основу услова предвиђених у самом Уговору.[12]

У позитивном законодавству Европске уније, правни основ слободе кретања садржан је у Уговору из Лисабона, тачније, у одредбама Уговора о Европској унији и Уговора о функционисању Европске уније (главе IV и V), које овај међународни инструмент обједињава.[13]

Према члану 3 став 2 Уговора о Европској унији:

1) „Унија ће пружити својим грађанима један простор слободе, безбедности и правде без унутрашњих граница, у коме ће бити осигурана слобода кретања људи у вези са одговарајућим мерама које се односе на контролу спољних граница, азила и имиграција, као и превенције и борбе против криминала".

Према члану 21 ст. 1 и 2 Уговора о функционисању Европске уније, стипулисано је:

1) „Сваки држављанин Уније имаће право кретања и боравка слободно унутар територије држава чланица, које може бити предмет ограничења и услова утврђених у Уговорима и мерама усвојеним ради њиховог извршења.

2) Ако се акција Уније покаже оправданом ради постизања тог циља, а Уговори не предвиде потребна овлашћења, Европски парламент и Савет, делујући у складу са уобичајеном процедуром могу усвојити прописе у сврху олакшања извршења права наведеног у ставу 1."

Слобода кретања и боравка унутар територије држава чланица детерминисана је у одређеним случајевима остваривањем права на слободно кретање радника. Као део слободе кретања људи, слобода кретања радника представља једну од четири гарантоване економске слободе унутар јединственог тржишта Европске уније. У одредби члана 45 Уговора о функционисању Европске уније, та слобода је стипулисана на следећи начин:

1) „Слобода кретања радника биће осигурана у оквиру Уније.

2) Таква слобода кретања повлачи укидање било какве дискриминације на основу држављанства између радника држава чланица у погледу запошљавања, накнада и других услова рада и запошљавања.

3) Она повлачи право, уз ограничења која се правдају на основу јавне политике, јавне безбедности или јавног здравља:

(а) да се прихвате актуелне понуде за запослење;

12 У одредби члана 20. Уговора о функционисању Европске уније (саставном делу Уговора из Лисабона), потврђује се право грађанства Европске уније установљено Уговором из Мастрихта.
13 Treaty of Lisbon amending the Treaty on European Union and the Treaty establishing the European Community, *Official Journal* C 306/1, 17. 12. 2007. Уговор из Лисабона спојио је два правна режима успостављена Уговором о Европској унији из 1992. године и Уговором о Европској заједници.

(б) да се омогући слободно кретање унутар територије држава чланица у ту сврху;

(в) да се остане у држави чланици у сврху запошљавања у складу са одредбама које регулишу запошљавање држављана те државе прописане законом, уредбом или управним актом;

(г) да се остане на територији државе чланице након заснивања радног односа у тој држави, под условима који ће бити садржани у уредби коју буде донела Комисија.

1) Одредбе овог члана не односи се на запошљавање у јавним службама".

Поред наведених одредби садржаних у Уговору из Лисабона, слобода кретања гарантована је и у одредби члана 45 Повеље о основним правима, према којој:

1) „Сваки држављанин Уније има право кретања и боравка слободно унутар територија држава чланица.

2) Слобода кретања и боравка може бити гарантована, у складу са Уговорима, држављанима трећих држава који су легално настањени на територији државе чланице".[14]

Коначно, из јуриспруденције Европског суда правде произилазе одређена јемства слободе кретања. *Inter alia*, јуриспруденција потврђује да право грађанства Европске уније служи осигурању фундаменталног статуса држављана држава чланица, укључујући и слободу кретања која, као грађанско право, не може зависити од економског статуса појединца.[15] Одредбе о грађанству Европске уније резидуелне су природе, што значи да се примењују у свим случајевима изузев у случајевима који су регулисани посебним одредбама о миграцијама. Ограничење овог права на националном нивоу или његово условљавање, не представља препреку за његову директну примену. Свако диспропорционално ограничавање грађанских права у законодавству Европске уније подлеже судском преиспитивању и корекцији у складу са одредбом члана 21 став 1 Уговора о функционисању Европске уније.[16]

Примењиве мере везане за слободу кретања присутне су и у секундарном законодавству Европске уније. У том погледу, важна је Директива 2004/38 о праву држављана ЕУ и чланова њиховог породица на слободно кретање и боравак унутар територија држава чланица од 29. априла 2004. године.[17]

14 Charter of Fundamental Rights of the European Union, *Official Journal* C 326/391, 26. 10. 2012.
15 Grzelczyk v. Centre public d'aide sociale d'Ottignies-Louvain-la –Neuve, Case C-184/99, Court of Justice, 20 September 2001, ECR 1-6193; Baumbast and R. v. Secretary of State for the Home Department, Case, C-413/99, Court of Justice, 17th September 2002, ECR 1-7091.
16 Baumbast and R. v. Secretary of State for the Home Department, Case, *op. cit.*, pp. 91, etc; Robert Shütze, *An Introduction to European Law,* University Press, Cambridge, 2015, p. 286.
17 Directive 2004/38/EC of the European Parliament and of the Council of 29 April 2004 on the right of citizens of the Union and their family members to move and reside freely within the territory of the Member States amending Regulation (EEC) No 1612/68 and repealing Directives 64/221/EEC, 68/360/EEC, 72/194/EEC, 73/148/EEC, 75/34/EEC, 75/35/EEC, 90/364/EEC, 90/365/EEC and 93/96/EEC, *Official Journal* L 158/77, 30. 4. 2004.

Директива кодификује постојећа правила садржана у до тада усвојеним актима Европске уније који уређују статус разних категорија лица (од радника самосталних и несамосталних делатности до студената и пензионера), а у циљу поједностављења остваривања слободе кретања и боравка на територији неке од држава чланица Уније.[18] Према одредбама Директиве, сваки држављанин држава чланица Европске уније има право да прелази унутрашње границе Европске уније без строгих формалности које су предвиђене за странце, односно има право на боравак до три месеца на територији прихватне државе чланице Европске уније уз поседовање важећег идентификационог документа (личне карте или пасоша), без обавезе да тражи боравишну дозволу или да поседује улазну/излазну визу. Према Директиви, ова категорија лица није у обавези да поседује посао и одговарајућа материјална средстава. Наведена правила не примењују се и на чланове породице држављана држава чланица Европске уније који са њима путују и од којих држава пријема може (или не мора) захтевати визу за боравак до три месеца (*short-stay visa*).[19] За дужи боравак од три месеца на територији државе чланице Европске уније, Директива прописује услове за одређене категорије лица и чланове њихових породица у погледу слободе кретања у сврху запослења, права боравка и права останка у држави пријема по престанку запослења. Држављани Европске уније који остану пет година непрекидно на територији друге државе чланице стичу право на стални боравак. Стални боравак представаља истински инструмент за интеграцију у друштвену заједницу државе пријема, јер се њиме, у складу са забраном дискриминације на основу држављанства, сви грађани Уније и чланови њихових породица изједначавају у правима са држављанима државе пријема (тзв. национални третман).[20] Директива потврђује да ово право једном стечено не би

18 У циљу остваривања политичких и економских циљева интеграције, Европска заједница је од почетка деведесетих година прошлог века, донела низ акта којима је омогућила слободу кретања и боравка лицима која се нису могла сврстати у обичне раднике (нпр. за запослени и самозапослени који су се престали бавити професионалном делатношћу а који уживају пензијска права, студенти и остале категорије лица које ово право нису уживала на основу до тада усвојених правних аката Заједнице). Видети: Council Directive 90/365/EEC of 28 June 1990 on the right of residence for employees and self-employed persons who have ceased their occupational activity, *Official Journal* L 180, 13. 7. 1990; Council Directive 93/96/EEC of 29 October 1993 on the right of residence for students, *Official Journal* L 180, 18. 12. 1993; Council Directive 90/364/EEC of 28 June 1990 on the right of residence. *Official Journal* L 180, 13. 7. 1990.

19 Од чланова породице који нису држављани државе чланице тражи се само улазна виза у складу са Уредбом 539/2001 која утврђује листу земаља чији држављани морају или не морају имати визу. Евентуално, прибављање визе може бити одређено унутрашњим правом државе чланице. У смислу предметне Директиве, поседовање дозволе боравка за члана породице грађанина Уније, ослобађа те чланове од обавезе прибављања визе. Видети: Council Regulation (EC) No 539/2001 of 15 March 2001 listing the third countries whose nationals must be in possession of visas when crossing the external borders and those whose nationals are exempt from that requirement, *Official Journal* L 81, 21. 3. 2001.

20 Чланови породице грађана Европске уније који немају држављанство држава чланица, уживају општу међународну заштиту према одредби члана 7 Повеље о основним људским правима и слободама, и одредби члана 8. Европске конвенције о људским правима.

требало бити ничим условљено. Евентуална ограничења могу произићи из разлога јавног реда, јавне сигурности или јавног здравља.[21] Ради обезбеђења основне социјалне заштите која је предуслов за остваривање слободе кретања, у Европској унији донети су посебни правни акти: Уредба 1408/71 од 14. јуна 1971. године, Уредба 883/2004 од 30. априла 2004. године, о координацији система социјалног система обезбеђења и Уредба 465/2012 од 22. маја 2012. године, о измени Уредбе 883/2004 и Уредбе 987/2009 о утврђивању поступка спровођења Уредбе 883/2004.[22] Поред тих, Европска унија је донела и низ других аката неопходних за координацију различитих националних система социјалног осигурања.

НАЧЕЛА ШЕНГЕНСКОГ РЕЖИМА

Успостављање шенгенског режима међудржавне сарадње претпоставља примену следећих начела:

1) укидање граничних контрола на унутрашњим границама и увођење контрола на спољашњим границама;

2) поштовање прописаних услова за прелажење спољних граница и општих правила и поступака контроле;

3) поштовање заједничке визне политике;

4) јачање полицијска и правосудне сарадње;

5) успостављање и развој Шенгенског информационог система (SIS)

Примена шенгенских начела у пракси, значи остваривање циљева шенгенског режима. Тако, са применом првог начела које се односи на укидање граничних контрола на унутрашњим границама, остварују се различити облици сарадње између држава чланица у сврху увођења контроле и надзора на спољним границама Уније. Европски систем интегрисаног управљања границама у том погледу има велики значај, јер се његовим успостављањем,

21 Предметна Директива предвиђа нешто строжије критеријуме у односу на Уговор о ЕУ под којима се грађанима Уније и члановима њихових породица могу одобрити рестриктивне мере забране уласка или протеривања. У том погледу, Директива је заменила Директиву 64/221/EEZ. Видети: Council Directive 64/221/EEC of 25 February 1964 on the co-ordination of special measures concerning the movement and residence of foreign nationals which are justified on grounds of public policy, public security or public health, *Official Journal* L 56, 4. 4. 1964.

22 Regulation (EEC) No 1408/71 of the Council of 14 June 1971 on the application of social security schemes to employed persons and their families moving within the CommunityRegulation (EEC) No 1408/71 of the Council of 14 June 1971 on the application of social security schemes to employed persons and their families moving within the Community, *Official Journal* L 149, 05. 7. 1971; Regulation (EC) No 883/2004 of the European Parliament and of the Council of 29 April 2004 on the coordination of social security systems, *Official Journal* L 166, 30. 4. 2004; Regulation (EU) No 465/2012 of the European Parliament and of the Council of 22 May 2012 amending Regulation (EC) No 883/2004 on the coordination of social security systems and Regulation (EC) No 987/2009 laying down the procedure for implementing Regulation (EC) No 883/2004 Text of relevance to the EEA and to the EU/Switzerland Agreement, *Official Journal* L 149, 8. 6. 2012.

с једне стране, омогућава пропустљивост граница које постају неприметне за сва легитимна кретања људи, роба, услуга и капитала, а са друге стране њиме се дижу несавладиве препреке за све илегалне активности које би претиле безбедности Европске уније. Укидање граничне контроле на унутрашњим границама и њихова замена за контролу на спољним границама отуд има двоструки циљ, и то постизање вишег степена безбедности, а истовремено и остваривање четири фундаменталне слободе које су дубоко уткане у темеље саме Европске уније.[23]

С обзиром на значај очувања безбедности спољних граница Европске уније, примена другог начела шенгенског режима намеће се као објективна нужност. Наиме, шенгенски режим претпоставља поштовање прописаних услова за прелажење спољних граница и општих правила и поступака контроле. За остварење поменутог начела Европска унија развила је одговарајуће капацитете и прихватила је одговарајуће процедуре контроле, као и стандарде добре праксе.[24]

Примена процедура контроле и надзора границе, као и стандарда добре праксе обухвата *per se* примену трећег начела шенгенског режима по којем је поштовање заједничке визне политике од интереса за све државе чланице будући да визна политика представља део имиграционе политике Европске уније и унутрашњих политика држава чланица шенгенског режима. У том смислу, Европска унија је утврдила јединствене критеријуме које државе изван зоне шенгенског подручја морају да задовоље да би њихови држављани могли улазити на територију Европске уније без виза (тзв. бела шенгенска листа),[25] односно са визама (тзв. црна шенгенска листа).[26] Таква пракса није била јединствено прихваћена од свих држава чланица Уније. Велика Британија представља у том погледу најбољи пример. Та држава због традиционалних односа са земљама Комонвелта (*Commonwealth*), није учествовала

23 Након усвајања Шенген aquis-а у правне оквире Европских заједница, Комисија је проценила да је сазрела ситуације за промену начина вршења контроле на спољним границама држава чланица. У том смислу Комисија је потенцирала на примарној надлежности ЕЗ. Видети: Communication from the Commission to the Council and the European Parliament – towards integrated management of the external borders of the member states of the European Union, COM (2002) 233 final.

24 Љиљана Дапчевић, Контрола спољних граница, азил и имиграције, у: Александра Рабреновић, Јелена Черанић (ур), *Усклађивање права Републике Србије са правним тековинама ЕУ – приоритети, проблеми, перспективе,* Институт за упоредно право, Београд, 2012, стр. 175–193.

25 Ступањем на снагу Споразума о визним олакшицама и реадмисији између Европске уније и Србије од 1. јануара 2008. године, отпочела је нова фаза у активностима Републике Србије усмереним на пуну либерализацију визног режима. Иначе, Србија је стављена на тзв. „белу шенгенску листу" 2009. године, чиме су грађанима Србије укинуте визе за путовање у државе чланице шенгенског система.

26 Council Regulation (EC) No. 539/2001 of 15 March 2001 listing the third countries whose nationals must have visas when crossing the external borders (Annex I) and those whose nationals are exempt (Annex II), updated in Council Regulation (EC) No. 453/2003 of 6 March 2003. Одлука о преласку треће земље са „црне листе" на „белу листу" јесте дискрециона одлука Савета Европске уније.

у поступцима издавања виза. И поред овог изузетака, јасно је да начело о поштовању стандарда визне политике представља ефикасно средство за отклон илегалних улазака и активности у државама чланицама Европске уније.[27] Њиме се успостављају извесна заједничка правила о визном режиму, али и сарадња између органа надлежних за контролу преласка спољне границе Уније.[28]

У вези са трећим начелом јесте и четврто начело шенгенског режима које је повезано са растом криминалитета у о оквирима Европске уније након увођена јединственог тржишта. Наиме, управо јачање јединственог тржишта Европске уније довело је до екстензивирања различитих облика прекограничних кривичних дела, због чега су државе чланице успоставиле проширили сарадњу у области унутрашњих послова и правосуђа (од размене информација до предузимања конкретних превентивних и репресивних мера).

У циљу развоја техничке сарадње и подршке, те отклањања ризика по националну безбедност, државе чланице Европске уније обавезале су се да инсталирају „Шенгенски информациони систем" (*Schengen Information System* – SIS), средство техничке помоћи које омогућава аутоматизовану размену података између надлежних државних органа држава чланица. Успостављање и развој тог информационог система представља посебно начело шенгенског режима. [29]

27 Државе које претендују да уђу у шенгенско подручје морају бити способне да ефикасно контролишу илегалне миграције сопствених грађана и странаца који пролазе кроз њихову територију на путу за Европску унију. Овај проблем обухвата више аспеката – од трговине људима, шверца мигрантима – до питања реадмисије. Видети: Владимир Гречић (ур.), *Политика виза и Западни Балкан*, Институт за међународну политику и привреду, Европски покрет у Србији, Београд, 2006, стр. 8.

28 Уско повезано са јединственим правилима за визни режим јесу правила о давању азила. С тим у вези, државе чланице Европске уније (Белгија, Данска, Француска, Немачка, Грчка, Ирска, Италија, Луксембург, Холандија, Португалија, Шпанија и Велика Британија), закључиле су 5. јуна 1990. године, тзв. Даблинску конвенцију. Њој су касније приступиле Аустрија, Шведска и Финска. Иако нису биле чланице Европске уније, Норвешка и Исланд закључиле су споразуме о примени правила из Даблинске конвенције 2001. године. Данска, Швајцарска и Лихтенштајн имају посебне уговорне третмане у погледу примене ове Конвенције. Видети: Convention determining the State responsible for examining applications for asylum lodged in one of the Member States of the European Communities – Dublin Convention, *Official Journal* C 254, 19. 8. 1997; Даблинска конвенција ревидирана је 2003. године (Даблин II). Видети: Council Regulation (EC) No. 343/2003 of 18 February 2003 establishing the criteria and mechanisms for determining the Member State responsible for examining an asylum application lodged in one of the Member States by a third-country national, *Official Journal* L 50/1, 25. 2. 2003; Нове измене Даблинске конвенције (Даблин III), уследила 2013. године, су на иницијативу Комисије ЕУ. Видети: Regulation (EU) No. 604/2013 of the European Parliament and of the Council of 26 June 2013 establishing the criteria and mechanisms for determining the Member State responsible for examining an application for international protection lodged in one of the Member States by a third-country national or a stateless person (recast), *Official Journal* L, 180/31, 29. 6. 2013.

29 „Шенгенски информациони систем" обухвата размену података који *inter alia*, обухватају податке који се односе на хапшења лица у циљу екстрадиције; странце који су од власти евидентирани за непожељне; нестала лица или лица која у интересу своје личне заштите или ради спречавања претњи, треба привремено да буду смештена на безбедно место или им је

Из наведене анализе, могуће је закључити да безбедност граница не значи само укидање унутрашњих и успостављање контроле спољних граница, већ значи и отклањање свих безбедносних ризика повезаних с тим процесом, који може обухватити реалне безбедносне претње као што су међународне криминалне активности, илегалне имиграције и масовне злоупотребе права на азил.[30] С обзиром да Европска унија стално развија и допуњава постојеће капацитете, уводи нове процедуре и стандарде, то за последицу може имати промену и проширење установљених шенгенских правних тековина као дела области правосуђа, безбедности и правде значајних за процес европских интеграција.[31]

ДРЖАВЕ ЧЛАНИЦЕ ШЕНГЕНСКОГ РЕЖИМА

Државе чланице Европске уније, као и одређени број држава ван Европске уније (пре свих, Норвешка, Исланд, Лихтенштајн и Швајцарска које су чланице EFTA)[32], испуњавају обавезе из „Шенген aquis-a".[33] Основ за испуњавање ових обавеза налази се у приступним инструментима које су државе потписале следећим редоследом: Француска, Немачка, Белгија, Холандија и Луксембург – 19. јуна 1990. године; Италија – 27. новембара 1990. године;

потребна привремена полицијска заштита; сведоке и лица позвана на суд због учињеног кривичног дела, лица којима треба да се уручи судска пресуда или лица којима треба да се уручи захтев за упућивање на издржавање казне лишења слободе; лица и возила у циљу обезбеђења надзора или контроле, као и предмете који служе као доказ у кривичном поступку или су предмет заплене.

30 Са најновијом мигрантском кризом која је погодила државе Европске уније и земље Западног Балкана, тзв. Даблинска правила о критеријумима и механизмима давању азила привремено су суспендована. Генерално, њихова примена доведена је у питање прво пресудама и мишљењима судова и различитих тела за заштиту људских права, а након тога и одлуком држава чланица ЕУ да се изврши прерасподела имиграната према квотама. Видети: Ирис Бјелица Влајић, Избегличка криза и Шенгенски систем, *Војно дело,* 2016, бр. 2, стр. 49–56.

31 Тако, техничка питања у вези граничног режима у шенгенској зони употпуњавају се Општим шенгенским приручником. Видети: Common Consular Instructions on visas for the diplomatic missions and consular posts (2002/C 313/02), OJ C 313, 16. 12. 2002. Уз наведени акт, од приоритетног значаја је и Шенгенски каталог најбоље праксе, који је усвојио Савет Европске уније 17. јануара 2002. године, који садржи препоруке за општу стратегију управљања границом и процену ризика. Видети: Catalogue of recommendations for the correct application of the Schengen acquis and best practices Frontiers, Council of European Union, Brussels, 13243/3/01 REV 3, SCH-EVAL 38 COMIX 691, 26. 11. 2001.

32 Норвешка, Исланд и Лихтенштајн, као чланице Европске слободне трговинске асоцијације (*European Free Trade Association* – EFTA), истовремено су и чланице Европског економског простора (*European Economic Area* – EEA) који обухвата 27 држава чланица Европске уније (без Хрватске, чије приступање у чланство је у току). EEA је настао на основу споразума закљученог 1. јануара 1994. године, између EFTA и Европске уније, како би се омогућило чланицама EFTA да учествују у јединственом тржишту, без да морају приступити Европској унији. Швајцарска је као чланица EFTA, остала ван EEA, али је повезана специјалним уговорним аранжманима са Европском унијом.

33 Погодности из Шенгенског уговора користе државе које нису чланице Европске уније попут Андоре, Монака, Сан Марина и Ватикана, као становници Гренланда и Фарских острва.

Португалија и Шпанија – 25. јуна 1992. године; Грчка – 6. новембра 1992. године; Аустрија – 28. априла 1995. године; Данска, Финска, Исланд, Норвешка и Шведска – 19. децембара 1996. године; Пољска, Чешка, Словачка, Мађарска, Летонија, Литванија, Естонија, Малта, Кипар и Словенија – 1. маја 2004. године; Швајцарска – 26. октобра 2004. године; Лихтенштајн – 28. фебруара 2008. године; Румунија и Бугарска – 1. јануара 2007. године, и Хрватска – 1. јула 2013. године. Међутим, Румунија, Бугарска, Хрватска и Кипар, иако чланице Европске уније, још увек нису испуниле све услове за имплементацију шенгенских правних тековина. Изузетак представљају још и Велика Британија и Ирска које, због сопствених унутрашњих разлога у претходном периоду нису имале политичку вољу да им приступе. Иако нису потписнице Шенгенског уговора, нити су учествовале у контроли спољних граница Уније, те земље партиципирају у полицијској и правосудној сарадњи у кривичним стварима, затим у борби против илегалне трговине наркотицима и у Шенгенском информационом систему. Посебан статус у контексту шенгенских правних тековина има и Данска, која је задржала право изузећа у погледу примене нових мера у области правосуђа и унутрашњих послова.

КОНТРОЛА СПОЉНИХ ГРАНИЦА ЕВРОПСКЕ УНИЈЕ

У сврху спровођења шенгенског режима, Европска унија усвојила је низ правних аката који садрже одредбе о контроли спољних граница, азила и имиграција, а државе чланице су се обавезале да своје унутрашње законодавство хармонизују са овим прописима (на пример, доношењем закона у области контроле преласка државних граница, закона о странцима, закона о полицији, закона о тајности података, закона о азилу, и др.). Уз наведено, државе чланице преузеле су и обавезу да поштују основна начела шенгенског режима на основу билатералних споразума закључених са другим државама које нису чланице тог режима. Како се круг држава чланица Европске уније не поклапа са кругом држава које су прихватиле шенгенске правне тековине, „шенгенске границе“ се не поклапају са спољним границама Европске уније. Но, без обзира на ову чињеницу, државе шенгенског режима постижу различите врсте међусобних споразума у сврху обављања контроле државних граница и пограничног промета који се преко тих граница одвија.

Контрола спољних граница Европске уније и држава чланица шенгенског режима концентрисана је на граничне провере (*border checks*) и гранични надзор (*border surveillance*). Граничне контроле лица која прелазе границу подразумевају провере које се спроводе на овлашћеним граничним прелазима. Провере укључују не само верификацију путних исправа и других услова који регулишу улазак, боравак, рад и излазак са територије, већ и процену ризика који постоји због оправданих претњи по националну без-

бедност и јавне политике у државама чланицама шенгенског режима. Такве провере такође се изводе на возилима и објектима у власништву лица која прелазе границу. Уз поменуте граничне провере обавља се и гранични надзор који је значајан део граничне контроле у простору између овлашћених граничних прелаза.

Гранични режим шенгенског подручја регулисан је Општим приручником (*Common Manual*), који је усвојио извршни комитет формираног на основу Конвенције о спровођењу Шенгенског уговора. Тај акт садржи одредбе о начелима и процедури преласка границе, службеницима овлашћеним да врше контролу преласка границе, категоријама лица која прелазе границу (држављанима држава чланица, странцима који имају легални боравак у другој држави чланици, статутарним избеглицама и лицима без држављанства, бродоломницима, пилотима, дипломатским представницима, радницима, туристима, припадницима мањина, азилантима, и др.). Општи приручник садржи још и одредбе о поступку издавања виза на граничним прелазима, као и одредбе о поступку одбијања уласка на територију држава чланица.[34]

Савет Европске уније усвојио је 17. јануара 2002. године, документ под називом „Шенгенски каталог" (*Schengen Catalogue*). Тај акт садржи препоруке и најбољу праксу држава чланица у спровођењу „Шенген aquis-а". Каталог даје детаљна објашњења о обавезама држава које су део шенгенског режима, као и упутства државама које су се кандидовале за улазак у његово чланство. У том смислу, Каталог није правно обавезујући акт, али садржи корисна тумачења, савете и објашњења у вези с применом најбоље праксе која се *inter alia* односи и на суштински важан концепт „управљања границом" (интегрисани безбедносни модел који обухвата надзор граница, проверу лица која прелазе границу било да долазе из трећих држава, држава порекла или држава транзита, међународну и билатералну сарадњу и предузимање одговарајућих мера на спољним границама и унутар територија држава).[35]

ИНТЕГРИСАНО УПРАВЉАЊЕ ДРЖАВНИМ ГРАНИЦАМА

Генерално узевши, „интегрисано управљање државним границама представља савремени систем безбедности усмерен на решавање стратешких и практичних изазова управљања границама, који за крајњи циљ има отвореност државних граница за неометано кретање људи и роба, уз истовремено спречавање свих облика испољавања прекограничног организованог кри-

34 Common Manual, *Official Journal* C 313/97, 16. 12. 2002.
35 *EU Schengen Catalogue*, Council of the European Union, General Secretariat, Brussels, 28 February 2002.

минала".[36] Из наведене појмовне детерминације произилази најпре да интегрисано управљање границама подразумева институционалну контролу граница којом се омогућава слобода кретања људи и роба, а потом и контролу која је усклађена са унутрашњим и међународним правним стандардима у области превенције од прекограничног организованог криминала.

У праву Европске уније, интегрисано управљање границом (*Intergrated Border Management* – IBM), подразумева уређену сарадњу свих служби присутних на граничним прелазима (унутрашњих граничних служби, међудржавних граничних служби и међународних служби), као и других државних органа и институција у циљу постизања отворености границе за слободно кретање лица и роба, као и у циљу затворености граница за све криминалне и друге активности које угрожавају стабилност Европске уније.[37]

Иницијативу за увођење тог концепта изнео је Савет за правосуђе и унутрашње послове Савета Европске уније на неформалном састанку одржаном у Тампереу 2006. године, када су изложене основне идеје о „Стратегији управљања границама".[38] У наведеном документу утврђено је да Европска унија треба да развије систем интегрисаног управљања спољним границама који би био у стању да се ефикасно носи са свим могућим безбедносним изазовима.[39]

Концепт интегрисаног управљања границом формулисан је на састанку Савета за правосуђе и унутрашње послове Савета Европске уније у Бриселу 4. и 5. децембра 2006. године. Тада су усвојени закључци у којима је разрађен овај концепт у оквиру пет димензија, и то:

1) „Граничне контроле (провере и надзора), укључујући релевантну анализу ризика и криминалистичку оперативну аналитику;

2) Откривања и истрага „прекограничног криминала" у координацији са свим надлежним државним органима;

3) Четворослојног модела контроле приступа како је дефинисано у Шенгенском кодексу о границама, који укључује:

- Мере у трећим државама;
- Сарадњу са суседним државама;
- Граничну контролу;

36 Синиша Достић, *Безбедност граница као део савременог система супротстављања организованом криминалу, дисертација,* Факултет безбедности, Београд, 2012, стр. 9–10.

37 За еволуцију концепта интегрисаног управљања границама видети: L. Corrado, Negotiating the EU External Border?, in: T. Balzacq, S. Carrera (eds), Security versus Freedom? A Challenge for Europe's Future Ashgate, Hampshire, 2006, pp. 183–204.

38 Development of the EU's Integrated Management System for External Borders: Border Management Strategy, 7 September 2006, Informal JHA Ministerial Meeting Tampere, 20–22 September 2006.

39 *Integrated Border Management*, World Customs Organisation, Brussels, 2006.

• Контролне мере унутар подручја слободног кретања, укључујући и повратак.

1) Интер-ресорне сарадње у управљању границом која укључује сарадњу пограничних служби, царина, полиције, служби државне безбедности, агенција, и других надлежних тела;

2) Координације и кохерентности на националном и транснационалном нивоу".[40]

У циљу легислације наведеног концепта, Европска унија је усвојила Шенгенски кодекс о границама (*Schengen Borders Code*).[41] Кодекс садржи дефиницију „спољних граница" и правила о њиховој контроли, као и стандарде о спровођењу граничних провера на унутрашњим границама. Овај акт Европске уније има за циљ обезбеђење сигурности граница кроз систематизовану и ефикасну контролу илегалних миграција и организованог криминала, што *per se* претпоставља широку сарадњу надлежних служби унутар и ван држава чланица.

Такође, важан акт за ефикасно и интегрисано управљање границама јесте и Практични приручних за граничаре (*Schengen Handbook*), који садржи опште смернице најбоље праксе и адекватне препоруке о вршењу граничних контрола.[42]

С обзиром на наведено, јасно је да главна претпоставка за остварење концепта „интегрисаног управљања границом" јесте сарадња надлежних државних органа заснована на начелу међусобне солидарности која између осталог обухвата примену позитивних прописа и стандарда добре пословне праксе кроз примену оперативних мера граничне контроле и надзора уз антиципацију сарадње са одговарајућим агенцијама и телима Европске уније попут Европске агенције за управљање и оперативну сарадњу на спољним границама Европске уније (*European Agency for the Management of Operational Cooperation at the External Borders* – FRONTEX).[43]

40 Council of the European Union, Justice and Home Affairs, 2768th Council Meeting, Brussels, 4–5 December 2006, *Press Release,* 15801/06

41 Regulation (EC) No 562/2006 of the European Parliament and of the Council of 15 March 2006 establishing a Community Code on the rules governing the movement of persons across borders *(Schengen Borders Code*), *Official Journal* L 105, 13. 4. 2006.

42 Commission Recommendation establishing a common Practical handbook for border guards (Schengen handbook) to be used by Member States' competent authorities when carrying out the border control of persons, C(2006) 5186 final. За амандмане видети: *Commission Recommendations*, C(2008)2976, C(2009)7376, C(2010)5559, C(2011)3918, C(2012)9330, C(2015) 3894.

43 Савет је 26. октобра 2004. године, основао FRONTEX као специјализовану и независну агенцију задужену за управљање и оперативну сарадњу на спољним границама Европске уније. Видети: Council Regulation (EC) No 2007/2004 establishing a European Agency for the Management of Operational Cooperation at the External Borders, *Official Journal* L 349/1, 25. 11. 2004; Regulation (EU) No 1168/2011 amends the original act to improve the integrated management of the EU's external borders and to enhance cooperation between national border guard authorities, *Official Journal* L 304/1, 22. 11. 2011; Regulation (EU) No 656/2014, establishing rules for the surveillance of the external sea borders in the context of operational cooperation coordinated by the

Европска агенција FRONTEX основана је ради координације оперативних активности не само на територији држава чланица, већ и на територији трећих држава у циљу обезбеђења спољних граница Уније. С обзиром да се границе шенгенског режима проширују и ван граница Уније, интегрисано управљање границама претпоставља и одговарајући регионални приступ усклађен са регионалним програмима, као што је, на пример, програм CARDS.[44]

Узимајући у обзир напред наведене чињенице, произилази да је систем интегрисаног управљања спољним границама постао значајно средство за очување националне безбедности држава чланица Европске уније, али и свеукупне европске безбедности у оквирима шенгенског подручја.[45]

СРБИЈА И ШЕНГЕНСКИ РЕЖИМ

Према Лисабонском уговору, Европска унија врши контролу својих спољних граница кроз постепено увођење јединственог режима управљања границама. Савет Уније је надлежни орган који мериторно одлучује да ли држава која претендује за приступ у чланство испуњава све потребне услове у погледу укидања граничних контрола. У том смислу, Савет је слободан да након извршене провере донесе одговарајућу одлуку о примени појединих делова „Шенген aquis-a". Међутим, у пракси постоји одређена подозривост старих чланица Уније у погледу способности држава претендената да очувају безбедност њених спољних граница. Иако је законодавство Србије у области контроле спољних граница углавном усклађено са правом Европске уније, тај правни оквир није у потпуности испратио сва пропратна правна правила и правне стандарде.[46] Са датумом пријема Србије у Европску

European Agency for the Management of Operational Cooperation at the External Borders of the Member States of the European Union, *Official Journal* L 189/93, 27. 6. 2014.

44 Council Regulation (EC) No 2666/2000 of 5 December 2000 on assistance for Albania, Bosnia and Herzegovina, Croatia, the Federal Republic of Yugoslavia and the Former Yugoslav Republic of Macedonia, repealing Regulation (EC) No 1628/96 and amending Regulations (EEC) No 3906/89 and (EEC) No 1360/90 and Decisions 97/256/EC and 1999/311/EC, *Official Journal* L 306, 7. 12. 2000.

45 Marina Caparini, Otwin Marenin (eds.), *Borders and Security Governance:Managing Borders in a Globalized World,* Centre for the Democratic Control of Armed Forces, Geneva, 2006.

46 У оквиру поступка визне либерализације, Србија је усвојила низ закон у области безбедности граница у циљу усклађивања са стандардима Европске уније. Видети: Закон о заштити државне границе, *Службени гласник Републике Србије*, бр. 97/2008; 20/2015; Закон о странцима, *Службени гласник Републике Србије*, бр. 97/2008; Закон о азилу, *Службени гласник Републике Србије*, бр. 109/2007; Закон о путним исправама, *Службени гласник Републике Србије*, бр. 90/2007, 116/2008, 104/2009, 76/2010 и 62/2014; Закон о управљању миграцијама, *Службени гласник Републике Србије*, бр. 107/2012; Кривични законик, *Службени гласник Републике Србије*, бр. 85/2005, 88/2005 – Кор., 107/2005 – Кор., 72/2009, 111/2009, 121/2012, 104/2013 и 108 / 2014; Законик о кривичном поступку, *Службени гласник Републике Србије*, бр. 72/2011, 101/2011, 121/2012, 32/2013, 45/2013 и 55/2014; Закон о оружју, *Службени гласник Републике Србије*, бр. 09/1992, 53/1993, 67/1993, 48 / 1994, 44/1998, 39/2003, 101/2005, 85/2005, 27/2011,

унију, Србија неће аутоматски постати део шенгенског режима, већ ће морати постепено да се усклађује са условима које овај режим поставља пред државе чланице. Примена правила и правних стандарда шенгенског режима омогућиће Србији одређене погодности у вези примене мера, механизма и техничких решења управљања спољним границама. Коначну одлуку о приступању Србије шенгенском режиму донеће Савет у складу са његовим компетенцијама.

Узимајући у обзир чињеницу да се Србија граничи са Мађарском, Румунијом, Бугарском и Хрватском које су чланице Европске уније, у наредном периоду биће од изузетног значаја употпуњавање правних тековина у области Поглавља 24 које се односе на правосуђе, слободу и безбедност. У том смислу, Србија као држава кандидат за приступање Европској унији мораће да обезбеди ефикасно управљање својим границама (*зеленим* и *плавим*), кроз успостављање сарадње на нивоу граничних служби, међуграничне и међународне сарадње, како би остварила одговарајућу равнотежу између отворености и безбедности државних граница.[47] Поред тога, Србија ће морати да обезбеди ефикасан малограничи саобраћај на својим спољним копненим границама у складу са правним тековинама Европске уније.[48]

Сходно Смерницама за интегрисано управљање границама Западног Балкана које је у форми радног документа донела Европска комисија у октобру 2004. године, државе Западног Балкана преузеле су обавезу да предузимају мере за очување безбедности граница, и то на централном, регионалном и локалном нивоу (од контроле лица и превозних средстава, до увоза и извоза роба).[49] У складу са тим смерницама (и каснијом њиховом допуном из 2007. године),[50] државе Западног Балкана развиле су сарадњу на локалном националном, регионалном и међународном нивоу између др-

104/2013; Закон о полицији, *Службени гласник Републике Србије*, бр. 101/2005, 63/2009, 92/2011 и 64/2015.

47 Главни орган надлежан за контролу и интегрисано управљање границама Србије са суседним државама јесте Управа граничне полиције Министарства унутрашњих послова Републике Србије. Поред овог органа, у интегрисаном управљању границама учествује и Управа царина Министарства финансија, надлежне инспекције Министарства пољопривреде, шумарства и водопривреде, као и лучке капетаније у надлежности Министарства грађевинарства, саобраћаја и инфраструктуре.

48 Regulation (EC) no 1931/2006 of the European parliament and of the Council laying down rules on local border traffic at the external land borders of the Member States and amending the provisions of the Schengen Convention, *Official Journal*, L 405/1, 30. 12. 2006.

49 Guidelines for Integrated Border Management in the Western Balkans, European Commission, Geneve, Octobar 2004, Internet: http://www.europa.eu.int/enlargement/cards/pdf/publications/ibm_guidelines.pdf

50 Guidelines for Integrated Border Management in the Western Balkans, European Commission (updated version), January 2007. Internet: http://r.search.yahoo.com/_ylt=A0LEVzEAl9pYXe4ATbNXNyoA;_ylu=X3oDMTEybzFubjVhBGNvbG8DYmYxBHBvcwMxBHZ0aWQDQjM2MjRfMQRzZWMDc3I-/RV=2/RE=1490749312/RO=10/RU=http%3a%2f%2fwww.legislationline.org%2fdocuments%2fid%2f16809/RK=0/RS=VrGYVl.sZNJBu4hmaEtv.UKfh_U-

жавних служби и агенција надлежних за успостављање интегрисаног система управљања границама. Иако није спорно да је Србија у претходном периоду остварила поменуту сарадњу, за њу и даље остаје отвореним питање унапређења техничких и административних капацитета који би могли довести до већег степена ефективности и ефикасности интегрисаног управљања границама.[51] Тако, и поред чињенице да је Србија успела да успостави ефикасан систем за контролу миграција и оперативни рад на граничним прелазима (на пример, биометријски систем за аутоматско препознавање отисака прстију (*Automated Fingerprint Identification System* – AFIS) и систем за идентификацију слике лица (*Face Image Identification System* – FIIS), те да су њени гранични прелази увезани у централни информациони систем за „прву линију" контроле, а они важнији су опремљени и са опремом за „другу линију" контроле (*Projectina Docubox*), Србија није успела да прошири капацитете који се односе на повезивање свих граничних прелаза са Интерполовом базом података и европским системом размене биометријских података (*European Dactyloscopy* – EURODAC).[52] Технички и административни капацитети којима тренутно располаже гранична полиција нису довољни за пуну имплементацију „Шенген aquis-а", па ће се њихово јачање спроводити у складу са Акционим планом за Поглавље 24 који представља главни стратегијски оквир за деловање Владе Србије, Министарства унутрашњих послова и других надлежних министарстава и органа.[53]

Уз наведено, за ефикасно управљање границама Србија ће морати значајно унапредити људске ресурсе и развити информациону инфраструктуру која би била у складу са Шенгенским информационим системом друге гене-

51 Србија спроводи сарадњу на основу Конвенције о полицијској сарадњи и више билатералних и мултилатералних споразума са суседним земљама. У том смислу, она је потписала неколико споразума о успостављању заједничких патрола. Заједничке патроле се спроводе дуж заједничке границе са Црном Гором, Бугарском, Македонијом, Мађарском, и Босном и Херцеговином. Заједничка гранична контрола обавља се на граници са Македонијом и Мађарском, а заједнички контакт центри су успостављени са Мађарском, Хрватском, Бугарском, Македонијом и Трилатерални центар са Црном Гором и Босном и Херцеговином. На основу Протокола који су потписани са Македонијом, Босном и Херцеговином и Црном Гором, успостављен је систем за одржавање редовних оперативних састанака на локалном, регионалном и централном нивоу. Видети: Закон о ратификацији Конвенције о полицијској сарадњи у југоисточној Европи, *Службени гласник Републике Србије, Међународни уговори*, бр. 70/2007.

52 Regulation (EU) No 603/2013 of the European Parliament and of the Council of 26 June 2013 on the establishment of 'Eurodac' for the comparison of fingerprints for the effective application of Regulation (EU) No 604/2013 establishing the criteria and mechanisms for determining the Member State responsible for examining an application for international protection lodged in one of the Member States by a third-country national or a stateless person and on requests for the comparison with Eurodac data by Member States' law enforcement authorities and Europol for law enforcement purposes, and amending Regulation (EU) No 1077/2011 establishing a European Agency for the operational management of large-scale IT systems in the area of freedom, security and justice, *Official Journal* L 180, 29. 6. 2013.

53 Предлог Преговарачке позиције Републике Србије за Међувладину конференцију о приступању Републике Србије Европској унији за Поглавље 24: *Правда, слобода и безбедност*, Влада Републике Србије, Београд, 2016, стр. 12.

рације (*Schengen Information System Second Generation* –SIS II).[54] Шенгенски информациони систем служи очувању јавног реда и безбедности држава чланица, али и остваривању слободе кретања. Шенгенски информациони систем друге генерације представља и један од најважнијих фактора у процесу интеграција будући да се помоћу њега пружају техничка помоћ и аутоматизована размена информација о несталим, праћеним и траженим лицима за којима је издат европски налог за хапшење (*European Arrest Warrant*). Потом, помоћу њега врши се размена биометријских података о лицима и информација о украденим или изгубљеним возилима и предметима као што су, примера ради, лична документа, документа о регистрацији возила, подаци о путницима, и др.[55] Систем је састављен од три компоненте: Централног система, Националних система и комуникационој мрежи између ова два система. Општа претпоставка за адекватно функционисање Шенгенског информационог система друге генерације јесте сарадња држава чланица, било да се ради о преносу информација, провери записа, заузимању става везано за разматрану ствар или поштовању прописаних рокова.[56]

Развој анализе ризика такође представља обавезу Србије у наредном периоду будући да је та анализа везана за способност управљања државним границама. У том смислу, очекивано је оснивање централних и регионалних

54 Regulation (EC) No 1987/2006 of the European parliament and of the Council of 20 December 2006, on the establishment, operation and use of the second generation Schengen Information System (SIS II), *Official Journal* L 381/4, 28. 12. 2006.

55 Србија није ускладила у потпуности своје законодавство у овој области. Тако примера ради, Србија није ускладила обавезе достављања информација о путницима прописане за превознике у путничком саобраћају. Видети: Council Directive 2004/82/EC of 29 April 2004 on the obligation of carriers to communicate passenger data, *Official Journal* L 261/24, 6. 8. 2004. Србија није ускладила своје законодавство у погледу заштите државне границе и странаца са одговарајућим прописима Европске уније (на пример, у погледу на прописе који се односе на услове уласка, оверу путних исправа, олакшавање уласка из хуманитарних разлога, националних интереса и међународних обавеза, издавање виза на граници, ублажавање граничних провера, темељне граничне контроле, надзор државне границе од стране мобилних и стационарних јединица, посебна правила за поједине врсте саобраћаја и прелазак државне границе за одређене категорије лица, одбијање уласка на граници, могућност за отварање заједничких граничних прелаза, трајање боравка (90 од 180 дана). Видети: Regulation (EC) No 562/2006 of the European Parliament and of the Council of 15 March 2006 establishing a Community Code on the rules governing the movement of persons across borders (*Schengen Borders Code*), *Official Journal* L 105, 13. 4. 2006; Regulation (EC) No 810/2009 of the European Parliament and of the Council of 13 July 2009 establishing a Community Code on Visas *(Visa Code), Official Journal* L 243/1, 15. 9. 2009.

56 Према Акционом плану за Поглавље 24, из 2016. године, Србија треба да припреми свеобухватну анализу инфраструктуре и пословних процеса надлежних полицијских и судских органа као и органа надлежних за регистрацију возила у вези њихових предлога за приступ и коришћење Шенгенског информационог система (SIS), укључујући и могућност упита, стварања, ажурирања и брисања упозорења у оквиру SIS-a. Уз наведену анализу потребно је урадити и додатну анализу извора информација и за упозорења и за допунске информације како би се обезбедило да биро SIRENE (*Supplementary Information Request at the National Entry*), може да испуњава своју улогу у размени информација са другим државама чланицама у свако доба.

јединица за анализу ризика на основу европских стандарда попут Заједничког интегрисаног модела анализе ризика који је развила Европска агенција за управљање и оперативну сарадњу на спољним границама Европске уније (*European Agency for the Management of Operational Cooperation at the External Borders* – FRONTEX).[57] Анализа ризика коју спроводи та европска агенција (*Common Integrated Risk Analysis Model* – CIRAM), подразумева предикцију трендова у области политике, економије, социјалног старања, права, технолошког развоја, заштите животне средине који могу допринети сигурности спољних граница. Анализом ризика на стратешком и оперативном плану, ова институција делује превентивно у погледу сузбијања пограничног криминала (*Early Warning System* – EWS). Анализа ризика на стратешком нивоу садржи информације граничних служби Европске уније и трећих држава, податке Европске комисије, Европске полицијске службе (*European Police Office* – EVROPOL), Статистичке канцеларије Европске Уније (*Directorate-General of the European Commission* – EUROSTAT), информације других међународних организација и мрежа попут Јединице за анализу ризика (*Risk Analysis Unit* – RAU) и Мреже за анализу ризика Европске агенције за управљање и оперативну сарадњу на спољним границама Европске уније *(Frontex Risk Analysis Network* – FRAN), Западнобалканске мреже за анализу ризика (*Western Balkans Risk Analysis Network* – WB RAN), са којом Србија иначе има успостављену сарадњу, као и Мреже за анализу ризика на источним границама (*Eastern Borders Risk Analysis Network* – EB RAN), преко којих се остварује сарадња са надлежним службама држава чланица.

Полазећи од чињенице да Европска агенција FRONTEX координира, спроводи и оцењује заједничке операције држава чланица на спољним границама Европске уније, да анализира обавештајне податке о стању на овим границама, те да потом спроводи и одговарајућа истраживања, агенција има помоћну улогу будући да помаже државама у превенцији дела организованог криминала. Поред тога, Европска агенција FRONTEX обезбеђује тимове за реаговање у кризним ситуацијама (European border Guard Teams – EBGT) и тимове за брзе интервенције (Rapid Border Intervention Teams – RABITs).[58] Србија на том плану мора унапредити сарадњу са овим тимовима, као и са Агенцијом за европску граничну и обалску стражу (European Border and Coast Guard – EBCG) која је настала са проширењем надлежности Европске агенције FRONTEX узрокованог негативним безбедносним ефектима акту-

57 Од када је потписала Радни аранжман са Европском агенцијом за управљање и оперативну сарадњу на вањским границама Европске уније (ФРОНТЕКС), 2009. године, Србија учествује као посматрач у заједничким операцијама које ова Агенција организује. Видети: Бојан Јанковић, Владимир Цветковић, Место и улога ФРОНТЕКС-а у спровођењу нове политике граничне безбедности Европске уније, *Европско законодавство*, 2016, бр. 56–57, стр. 265–276.
58 Regulation (EC) No. 863/2007 of the European Parliament and the Council of 11 July establishing a mechanism for the creation of Rapid Border Intervention teams and amending council Regulation (EC) No. 2007/2004 as regards that mechanism and regulating the tasks and powers of guest officers, *Official Journal* L 199, 31. 7. 2007.

елне мигрантске кризе.[59] Уз то, Србија мора унапредити и оперативну сарадњу са са Европском патролном мрежом (European Patrol Network – EPN), Европским централним регистром расположиве опреме (Central Record of Available Tehnical Equipment – CRATE)[60] и Визним информативним системом (European Union Visa Information System – VIS).[61] С обзиром да је мигрантска криза покренула низ питања која се тичу националне, али и укупне европске безбедности, Србија ће морати предузети одговарајуће мере у склопу заједничких мера које Европска унија предузима у циљу спречавања илегалних прелазака спољних и државних граница алтернативним путевима, (на пример, на граници са Бугарском, Македонијом, Косовом и Метохијом, Црном Гором и Босном и Херцеговином). Те мере могу обухватити постављање физичких баријера односно увођење електронског надзора на граници.[62] У том смислу, Србија ће морати да предузме кораке за придруживање мрежи Европског система за екстерни надзор граница (The European Border Surveillance System – EUROSUR),[63] као и за укључивање у активности Центра за информисање, дискусију и размену у вези са границама и имиграцијом (Centre for Information, Discussion and Exchange on the Crossing of Frontiers and Immigration – CIREFI), који се налази у саставу Европске агенције FRONTEX у оквиру које обавља функцију дистрибутера података

59 Regulation (EU) 2016/1624 of the European Parliament and of the Council of 14 September 2016 on the European Border and Coast Guard and amending Regulation (EU) 2016/399 of the European Parliament and of the Council and repealing Regulation (EC) No 863/2007 of the European Parliament and of the Council, Council Regulation (EC) No 2007/2004 and Council Decision 2005/267/EC, *Official Journal* L 251/1, 16. 9. 2016.

60 Европски централни регистар расположиве опреме основан од стране Европске агенције за управљање и оперативну сарадњу на спољним границама Европске уније стављен је у функцији граничне контроле и надзора спољних граница и заједничких операција које предузимају државе чланице (на пример у току 2007. године, предузете су две операције: Хермес и Посејдон).

61 У Србији је издавање виза и спровођење визне политике у надлежности Министарства спољних послова, које сарађује са Министарством унутрашњих послова – Управом граничне полиције и Безбедносно-информативном агенцијом. Послови контроле законитости поступка издавања виза у надлежности су Министарства унутрашњих послова. У Европској унији почев од 25. септембра 2014. године, посебан акценат се ставља на исправно функционисање Визног информационог система за државе Западног Балкана. Видети: Council Decision of 8 June 2004 establishing the Visa Information System (VIS), *Official Journal* L 213, 15. 6. 2004. У циљу постизања усаглашености са ЕУ Visa Codom, Србија мора у наредном периоду обезбедити повезивање свих дипломатско-конзуларних представништава у Визни информациони систем, као и свих граничних прелаза и полицијских управа.

62 Србија има обавезу да поштује Споразум о интегрисаном управљању административном линијом (IBM) са Косовом и Метохијом. Овај Споразум је предмет специфичних радних аранжмана, укључујући аранжмане са Европском мисијом за владавину права (EULEX). Сарадња Србије са EULEX-ом довела је до успостављања шест привремених прелаза. Видети: EU facilitated dialogue: Agreement on IBM, Council of the European Union, Brussels, 2 December 2011, 18095/11, *Presse* no. 473.

63 Communication of 13 February 2008 from the Commission to the European Parliament, the Council, the European Economic and Social Committee and the Committee of the Regions: Examining the creation of a European border surveillance system (EUROSUR), COM (2008) 68, final.

о легалним и илегалним имиграцијама, о спречавању трговине људима и о промету лажним путним исправама.[64]

Акционим планом за поглавље 24, као и Националним програмом за интеграцију Републике Србије Еворпску унију, предвиђено је доношење Стратегије и Акционог плана за интегрисано управљање границом. Будући да Србија од 2006. године спроводи Стратегију интегрисаног управљања границом, која је до усвајања стратешког документа из 2017. године била углавном усклађена са концептом интегрисаног управљања границама садржаним у Смерницама за интегрисано управљање границама Западног Балкана, остаје јој обавеза имплементације актуелне Стратегије засноване на петодимензионалном нивоу, онако како је то Савет за правосуђе и унутрашње послове Савета Европске уније својевремено дефинисао у својим закључцима 2006. године.[65]

С обзиром да унапређење ефикасности и интегрисаног управљања границама захтева одговарајућа финансијска средства, Србија ће у наредном периоду морати посветити више рачуна и овом питању користећи погодности које омогућавају претприступни фондови Европске уније у овој области.[66] Једино тако биће могуће остварити опште циљеве Стратегије који обухватају ефикасно и ефективно интегрисано управљање границом уз оснаживање сарадње на свим нивоима и јачање административних, инфраструктурних и техничких капацитета свих граничних служби. Такође, једи-

64 Council Conclusions of 30 November 1994 on the organisation and development of the Centre for Information, Discussion and Exchange on the Crossing of Frontiers and Immigration (Cirefi), *Official Journal* C 274, 19. 9. 1996.

65 У извештају Комисије о скринингу за Поглавље 24 од 15. маја 2014. године, наводи се да Србија почев од 2006. године, спроводи Стратегију и Акциони план интегрисаног управљања границом. Видети: Стратегија интегрисаног управљања границом у Републици Србији, *Службени гласник Републике Србије*, бр. 11/2006; Наведени документ није био у складу са ЕУ концептом из 2006. године, о интегрисаном управљању границом. Видети: Извештај о скринингу Поглавља 24, Комисија МД 46/14, 15. 5. 2014. У консултацији са експертима Европске уније, Влада Србије усвојила је нацрт нове Стратегије за интегрисано управљање границом у новембру 2012. године. Видети:„Стратегија интегрисаног управљања границом у Републици Србији, *Службени гласник Републике Србије*, бр. 111/2012; Међутим, и ова Стратегија остала је на линији Смерница за Западни Балкан, те није пратила петодимензионални концепт Европске уније о интегрисаном управљању границама из 2006. године, због чега се приступило изради нове Стратегије заједно са Акционим планом чија је евалуација уследила у децембру 2015. године. Видети: *Акциони план за Поглавље 24*, Влада Републике Србије, Београд, 1. 3. 2016, стр. 77; У најновијом Стратегији из 2017. године, наводи се да Република Србија са циљем даљег усклађивања интегрисаног управљања границом овом Стратегијом преузима концепт који је заснован на документима Савета Европске уније из 2006. године, број 13926/3/06 од 21. новембра 2006. године, и број 15628/06. Видети: Стратегија интегрисаног управљања границом у Републици Србији, *Службени гласник Републике Србије*, бр. 9/2017; IBM Strategic deliberations, Document No 13926/3/06 REV 3 FRONT 207 COMIX 826, 21 November 2006; Council Conclusions on Integrated Border Management, Document No 15628/06 REV 1 FRONT 229 COMIX 982, 29 November 2006.

66 Европска унија преко PHARE, CARDS и IPA претприступних фондова финансира активности у овој области за земље кандидате за приступ ЕУ.

но тако биће могуће остварити и посебне циљеве Стратегије који ће бити имплементирани накнадно кроз усвајање Акционог плана (на пример, јачањем административних, оперативних и техничких капацитета граничне контроле и надзора, откривањем и сузбијањем прекограничног криминала, применом четворослојног модела приступа контроле којег чини скуп комплементарних мера почев од контроле слободе кретања, граничне, инспекцијске и царинске контроле, сарадње са суседним земљама и међународним организацијама, до предузимања мера у трећим земљама, међуагенцијске сарадње и координације активности са земљама чланицама, институцијама и другим агенцијама и телима Европске уније).

Доследна примена Стратегије о интегрисаном управљању границом уз друге стратешки важне документе које је Србија донела последњих година, као што су, на пример, Национална стратегија за борбу против корупције,[67] Стратегија за борбу против организованог криминала,[68] Стратегија за борбу против трговине људима,[69] Стратегија за управљање миграцијама,[70] и Стратегија супротстављања илегалним миграцијама,[71] јасан су показатељ европским партнерима да је Србија спремна да допринесе унапређењу правосуђа, слободе и безбедности у региону и да је поуздан партнер Европској унији у контроли њених граница. Ефикасно и интегрисано управљање границама важан је безбедносни фактор за регион Западног Балкана, али и за Европу у целини, а уједно је од изузетне важности и за процес приступања Србије Европској унији.

ЛИТЕРАТУРА

1. Accord entre le Gouvernement de la République française et le Gouvernement de la République fédérale d'Allemagne relatif à la suppression graduelle des contrôles à la frontière franco-allemande, Sarrebruck, 13 juillet 1984. Интернет: http://www.cvce.eu/en/obj/accord_entre_la_france_et_la_rfa_relatif_a_la_suppression_graduelle_des_controles_a_la_frontiere_franco_allemande_sarrebruck_13_juillet_1984-fr-46468e59-54ec-41c1-a15e-258d92568910.html, 21. 3. 2017.
2. Акциони план за Поглавље 24, Влада Републике Србије, Београд, 1. 3. 2016.

67 Национална стратегија за борбу против корупције за период од 2013–2018, *Службени гласник Републике Србије*, бр. 57/2013.
68 Национална стратегија за борбу против организованог криминала, *Службени гласник Републике Србије*, бр. 23/2009.
69 Стратегија борбе против трговине људима у Републици Србији, *Службени гласник Републике Србије*, бр. 111/2006.
70 Стратегија за управљање миграцијама, *Службени гласник Републике Србије*, бр. 59/2009.
71 Стратегија супротстављања илегалним миграцијама у Републици Србији, *Службени гласник Републике Србије*, бр. 25/2009.

3. Balzacq, T., Carrera, S. (eds), Security versus Freedom? A Challenge for Europe's Future Ashgate, Hampshire, 2006.

4. Caparini, M., Marenin, O. (eds.), *Borders and Security Governance:Managing Borders in a Globalized World,* Centre for the Democratic Control of Armed Forces, Geneva, 2006.

5. Baumbast and R. v. Secretary of State for the Home Department, Case, C-413/99, Court of Justice, 17th September 2002, ECR 1-7091.

6. Бјелица Влајић, И., „Избегличка криза и Шенгенски систем, *Војно дело*, 2016, бр. 2.

7. Charter of Fundamental Rights of the European Union *Official Journal* C 326/391, 26. 10. 2012.

8. Commission Recommendation establishing a common Practical handbook for border guards (Schengen handbook) to be used by Member States' competent authorities when carrying out the border control of persons, C(2006) 5186 final. За амандмане видети: Commission Recommendations, C(2008)2976, C(2009)7376, C(2010)5559, C(2011)3918, C(2012)9330, C(2015) 3894.

9. Convention determining the State responsible for examining applications for asylum lodged in one of the Member States of the European Communities – Dublin Convention, *Official Journal* C 254, 19. 8. 1997.

10. Council of the European Union, Justice and Home Affairs, 2768th Council Meeting, Brussels, 4-5 December 2006, *Press Release,* 15801/06

11. Council Conclusions of 30 November 1994 on the organisation and development of the Centre for Information, Discussion and Exchange on the Crossing of Frontiers and Immigration (Cirefi), *Official Journal* C 274, 19. 9. 1996.

12. Council Conclusions on Integrated Border Management, Document No 15628/06 REV 1 FRONT 229 COMIX 982, 29 November 2006.

13. Council Directive 64/221/EEC of 25 February 1964 on the co-ordination of special measures concerning the movement and residence of foreign nationals which are justified on grounds of public policy, public security or public health, *Official Journal* L 56, 4. 4. 1964.

14. Council Directive 90/365/EEC of 28 June 1990 on the right of residence for employees and self-employed persons who have ceased their occupational activity, *Official Journal* L 180, 13. 7. 1990.

15. Council Directive 93/96/EEC of 29 October 1993 on the right of residence for students, *Official Journal* L 180, 18. 12. 1993; Council Directive 90/364/EEC of 28 June 1990 on the right of residence. *Official Journal* L 180, 13. 7. 1990.

16. Council Regulation (EC) No 2666/2000 of 5 December 2000 on assistance for Albania, Bosnia and Herzegovina, Croatia, the Federal Republic of Yugoslavia and the Former Yugoslav Republic of Macedonia, repealing Regulation (EC) No 1628/96 and amending Regulations (EEC) No 3906/89 and (EEC) No 1360/90 and Decisions 97/256/EC and 1999/311/EC, *Official Journal* L 306, 7. 12. 2000.

17. Council Regulation (EC) No 539/2001 of 15 March 2001 listing the third countries whose nationals must be in possession of visas when crossing the external borders and those whose nationals are exempt from that requirement, *Official Journal* L 81, 21. 3. 2001.
18. Council Regulation (EC) No. 343/2003 of 18 February 2003 establishing the criteria and mechanisms for determining the Member State responsible for examining an asylum application lodged in one of the Member States by a third-country national, *Official Journal* L 50/1, 25. 2. 2003.
19. Catalogue of recommendations for the correct application of the Schengen acquis and best practices Frontiers, Council of European Union, Brussels, 13243/3/01 REV 3, SCH-EVAL 38 COMIX 691, 26. 11. 2001.
20. Common Consular Instructions on visas for the diplomatic missions and consular posts (2002/C 313/02), OJ C 313, 16. 12. 2002.
21. Communication from the Commission to the Council and the European Parliament – towards integrated management of the external borders of the member states of the European Union, COM (2002) 233 final.
22. Communication of 13 February 2008 from the Commission to the European Parliament, the Council, the European Economic and Social Committee and the Committee of the Regions: Examining the creation of a European border surveillance system (EUROSUR), COM (2008) 68, final.
23. Convention implementing the Schengen Agreement of 14 June 1985 between the Governments of the States of the Benelux Economic Union, the Federal Republic of Germany and the French Republic on the gradual abolition of checks at their common borders *Of icial Journal* L 239, 22. 9. 2000.
24. Council Decision 1999/435/EC, *Official Journal* L 176, 10. 7. 1999.
25. Council Decision of 8 June 2004 establishing the Visa Information System (VIS), *Official Journal* L 213, 15. 6. 2004.
26. Council Directive 2004/82/EC of 29 April 2004 on the obligation of carriers to communicate passenger data, *Official Journal* L 261/24, 6. 8. 2004.
27. Council Regulation (EC) No 2007/2004 establishing a European Agency for the Management of Operational Cooperation at the External Borders, *Official Journal* L 349/1, 25. 11. 2004.
28. Council Regulation (EC) No. 539/2001 of 15 March 2001 listing the third countries whose nationals must have visas when crossing the external borders (Annex I) and those whose nationals are exempt (Annex II), updated in Council Regulation (EC) No. 453/2003 of 6 March 2003.
29. Common Manual, *Official Journal* C 313/97, 16. 12. 2002.
30. Дапчевић, Љ., „Контрола спољних граница, азил и имиграције, у:Александра Рабреновић, Јелена Черанић (ур), *Усклађивање права Републике Србије са правним тековинама ЕУ- приоритети, проблеми, перспективе*, Институт за упоредно право, Београд, 2012.

31. Достић, С., *Безбедност граница као део савременог система супротстављања организованом криминалу, дисертација,* Факултет безбедности, Београд, 2012.
32. Development of the EU's Integrated Management System for External Borders: Border Management Strategy, 7 September 2006, Informal JHA Ministerial Meeting Tampere, 20-22 September 2006.
33. Directive 2004/38/EC of the European Parliament and of the Council of 29 April 2004 on the right of citizens of the Union and their family members to move and reside freely within the territory of the Member States amending Regulation (EEC) No 1612/68 and repealing Directives 64/221/EEC, 68/360/EEC, 72/194/EEC, 73/148/EEC, 75/34/EEC, 75/35/EEC, 90/364/EEC, 90/365/EEC and 93/96/EEC, *Official Journal* L 158/77, 30. 4. 2004.
34. EU facilitated dialogue: Agreement on IBM, Council of the European Union, Brussels, 2 December 2011, 18095/11, *Presse* No. 473.
35. EU Schengen Catalogue, Council of the European Union, General Secretariat, Brussels, 28 February 2002.
36. Европојмовник, Институт за међународну политику и привреду, Београд, 2005.
37. Grzelczyk v. Centre public d'aide sociale d'Ottignies-Louvain-la –Neuve, Case C-184/99, Court of Justice, 20 September 2001, ECR 1-6193.
38. Гречић, В. (ур.), *Политика виза и Западни Балкан*, Институт за међународну политику и привреду, Европски покрет у Србији, Београд, 2006.
39. Guidelines for Integrated Border Management in the Western Balkans, European Commission, Geneve, Octobar 2004, Интернет: http://www.europa.eu.int/enlargement/cards/pdf/publications/ibm_guidelines.pdf
40. Guidelines for Integrated Border Management in the Western Balkans, European Commission (updated version), January 2007. Интернет: http://r.search.yahoo.com/_ylt=A0LEVzEAl9pYXe4ATbNXNyoA;_ylu=X3oDMTEybzFubjVhBGNvbG8DYmYxBHBvcwMxBHZ0aWQDQjM2MjRfMQRzZWMDc3I-/RV=2/RE=1490749312/RO=10/RU=http%3a%2f%2fwww.legislationline.org%2fdocuments%2fid%2f16809/RK=0/RS=VrGYVl.sZNJBu4hmaEtv.UKfh_U-
41. IBM Strategic deliberations, Document No 13926/3/06 REV 3 FRONT 207 COMIX 826, 21 November 2006.
42. Integrated Border Management, World Customs Organisation, Brussels, 2006.
43. Извештај о скринингу Поглавља 24, Комисија МД 46/14, 15. 5. 2014.
44. Јанковић, Б., Цветковић, В., „Место и улога ФРОНТЕКС-а у спровођењу нове политике граничне безбедности Европске уније, *Европско законодавство*, 2016.

45. Кривични законик, *Службени гласник Републике Србије*, бр. 85/2005, 88/2005-Кор., 107/2005-Кор., 72/2009, 111/2009, 121/2012, 104/2013 и 108 / 2014.
46. Лопандић, Д., Јањевић, М., *Споразум из Шенгена – за Европу без граница,* Београд, 1996.
47. Национална стратегија за борбу против корупције за период од 2013–2018, *Службени гласник Републике Србије*, бр. 57/2013.
48. Национална стратегија за борбу против организованог криминала, *Службени гласник Републике Србије*, бр. 23/2009.
49. Новичић, Ж., Слобода кретања људи у праву Европске уније, *Међународни проблеми,* 2003, б3. 1.
50. Предлог Преговарачке позиције Републике Србије за Међувладину конференцију о приступању Републике Србије Европској унији за Поглавље 24: *Правда, слобода и безбедност*, Влада Републике Србије, Београд, 2016.
51. Стратегија интегрисаног управљања границом у Републици Србији, *Службени гласник Републике Србије*, бр. 11/2006.
52. Стратегија интегрисаног управљања границом у Републици Србији, *Службени гласник Републике Србије*, бр. 111/2012.
53. Стратегија интегрисаног управљања границом у Републици Србији, *Службени гласник Републике Србије*, бр. 9/2017.
54. Радивојевић, З., Кнежевић Предић, В., *Институције Европске уније*, Ниш, 2008.
55. Regulation (EC) No 883/2004 of the European Parliament and of the Council of 29 April 2004 on the coordination of social security systems, *Official Journal* L 166, 30. 4. 2004.
56. Regulation (EEC) No 1408/71 of the Council of 14 June 1971 on the application of social security schemes to employed persons and their families moving within the CommunityRegulation (EEC) No 1408/71 of the Council of 14 June 1971 on the application of social security schemes to employed persons and their families moving within the Community, *Official Journal* L 149, 05. 7. 1971.
57. Regulation (EU) 2016/1624 of the European Parliament and of the Council of 14 September 2016 on the European Border and Coast Guard and amending Regulation (EU) 2016/399 of the European Parliament and of the Council and repealing Regulation (EC) No 863/2007 of the European Parliament and of the Council, Council Regulation (EC) No 2007/2004 and Council Decision 2005/267/EC, *Official Journal* L 251/1, 16. 9. 2016.
58. Regulation (EU) No 656/2014, establishing rules for the surveillance of the external sea borders in the context of operational cooperation coordinated by the European Agency for the Management of Operational Cooperation at the External Borders of the Member States of the European Union, *Official Journal* L 189/93, 27. 6. 2014.

59. Regulation (EU) No 465/2012 of the European Parliament and of the Council of 22 May 2012 amending Regulation (EC) No 883/2004 on the coordination of social security systems and Regulation (EC) No 987/2009 laying down the procedure for implementing Regulation (EC) No 883/2004 Text of relevance to the EEA and to the EU/Switzerland Agreement, *Official Journal* L 149, 8. 6. 2012.
60. Regulation (EU) No. 604/2013 of the European Parliament and of the Council of 26 June 2013 establishing the criteria and mechanisms for determining the Member State responsible for examining an application for international protection lodged in one of the Member States by a third-country national or a stateless person (recast), *Official Journal* L, 180/31, 29. 6. 2013.
61. Regulation (EC) no 1931/2006 of the European parliament and of the Council laying down rules on local border traffic at the external land borders of the Member States and amending the provisions of the Schengen Convention, *Official Journal* L 405/1, 30. 12. 2006.
62. Regulation (EC) No 1987/2006 of the European parliament and of the Council of 20 December 2006, on the establishment, operation and use of the second generation Schengen Information System (SIS II), *Official Journal* L 381/4, 28. 12. 2006.
63. Regulation (EC) No 562/2006 of the European Parliament and of the Council of 15 March 2006 establishing a Community Code on the rules governing the movement of persons across borders (*Schengen Borders Code*), *Official Journal* L 105, 13. 4. 2006.
64. Regulation (EC) No 562/2006 of the European Parliament and of the Council of 15 March 2006 establishing a Community Code on the rules governing the movement of persons across borders (*Schengen Borders Code*), *Official Journal* L 105, 13. 4. 2006.
65. Regulation (EC) No 810/2009 of the European Parliament and of the Council of 13 July 2009 establishing a Community Code on Visas *(Visa Code), Official Journal* L 243/1, 15. 9. 2009.
66. Regulation (EC) No. 863/2007 of the European Parliament and the Council of 11 July establishing a mechanism for the creation of Rapid Border Intervention teams and amending council Regulation (EC) No. 2007/2004 as regards that mechanism and regulating the tasks and powers of guest officers, *Official Journal* L 199, 31. 7. 2007.
67. Regulation (EU) No 1168/2011 amends the original act to improve the integrated management of the EU's external borders and to enhance cooperation between national border guard authorities, *Official Journal* L 304/1, 22. 11. 2011.
68. Regulation (EU) No 603/2013 of the European Parliament and of the Council of 26 June 2013 on the establishment of 'Eurodac' for the comparison of fingerprints for the effective application of Regulation (EU) No 604/2013 establishing the criteria and mechanisms for determining the Member State responsible for examining an application for international protection lodged in one

of the Member States by a third-country national or a stateless person and on requests for the comparison with Eurodac data by Member States' law enforcement authorities and Europol for law enforcement purposes, and amending Regulation (EU) No 1077/2011 establishing a European Agency for the operational management of large-scale IT systems in the area of freedom, security and justice, *Official Journal* L 180, 29. 6. 2013.

69. Single European Act, *Official Journal*, L 169/1, 29. 6. 1987.
70. Shütze, R., *An Introduction to European Law*, University Press, Cambridge, 2015.
71. Стратегија борбе против трговине људима у Републици Србији, *Службени гласник Републике Србије*, бр. 111/2006.
72. Стратегија за управљање миграцијама, *Службени гласник Републике Србије*, бр. 59/2009.
73. Стратегија супротстављања илегалним миграцијама у Републици Србији, *Службени гласник Републике Србије*, бр. 25/2009.
74. Treaty establishing the European Coal and Steel Community (ECSC Treaty), Paris, 18. 4. 1951 (not published).
75. Treaty establishing the European Economic Community and related instruments (EEC Treaty), 11957E, Rome, 25. 3. 1957; Consolidated version of the Treaty establishing the European Community, *Official Journal* C 325/33, 24. 12. 2002.
76. Treaty of Maastricht on European Union, *Official Journal* C 191, 29. 7. 1992.
77. Treaty of Amsterdam amending the Treaty on European Union, the Treaties establishing the European Communities and certain related acts – Consolidated version of the Treaty establishing the European Community, *Official Journal* C 340, 10. 1. 1997.
78. Treaty of Lisbon amending the Treaty on European Union and the Treaty establishing the European Community, *Official Journal* C 306/1, 17. 12. 2007.
79. The Schengen acquis – Agreement between the Governments of the States of the Benelux Economic Union, the Federal Republic of Germany and the French Republic on the gradual abolition of checks at their common borders, *Official Journal* L, 22. 9. 2000.
80. Закон о заштити државне границе, *Службени гласник Републике Србије*, бр. 97/2008; 20/2015.
81. Закон о странцима, *Службени гласник Републике Србије*, бр. 97/2008.
82. Закон о азилу, *Службени гласник Републике Србије*, бр. 109/2007.
83. Закон о путним исправама, *Службени гласник Републике Србије*, бр. 90/2007, 116/2008, 104/2009, 76/2010 і 62/2014.
84. Закон о управљању миграцијама, *Службени гласник Републике Србије*, бр. 107/2012.
85. Законик о кривичном поступку, *Службени гласник Републике Србије*, бр. 72/2011, 101/2011, 121/2012, 32/2013, 45/2013 и 55/2014.

86. Закон о оружју, *Службени гласник Републике Србије*, бр. 09/1992, 53/1993, 67/1993, 48 / 1994, 44/1998, 39/2003, 101/2005, 85/2005, 27/2011, 104/2013.

87. Закон о полицији, *Службени гласник Републике Србије*, бр. 101/2005, 63/2009, 92/2011 и 64/2015.

88. Закон о ратификацији Конвенције о полицијској сарадњи у југоисточној Европи, *Службени гласник Републике Србије*, *Међународни уговори*, бр. 70/2007.

INTEGRATED BORDER MANAGEMENT AND ACCESSION TO THE EUROPEAN UNION

Duško Dimitrijević, PhD
Institute of International Politics and Economics, Belgrade

Abstract: The process of Serbia's accession to the European Union implies the harmonization of domestic legislation with the EU acquis in the field of external border, immigration and asylum rights. Control of external borders is related to negotiation for Chapter 24 concerning justice, freedom and security. On 18 July 2016, Serbia opened the mentioned Chapter in the accession negotiations with the European Union. In the forthcoming period, Serbia as a candidate for accession to the European Union will have to ensure the efficient management of its borders through the establishment of cooperation at the level of border services, cross-border and international cooperation, in order to achieve an appropriate balance between openness and security of its borders. In addition, Serbia will have to ensure efficient local border traffic at its external land borders in line with the EU acquis. Also, with the existing national strategies relating to the areas referred to in Chapter 24, Serbia will have to consistently implement the Strategy and Action Plan for Integrated Border Management (IBM) in the fifth-dimensional level, exactly how this concept is applied in the European Union, and which *per se* implies a significant improvement of human, technical and information capacity necessary for future efficient and effective functioning of the Schengen regime in Serbia in all its aspects.

Keywords: Serbia, EU acquis, Chapter 24, justice, freedom and security, freedom of movement, Integrated border management (IBM), the Schengen regime.

ТЕРОРИЗАМ КАО КРИВИЧНО ДЕЛО – МЕЂУНАРОДНИ И НАЦИОНАЛНИ АСПЕКТ

Др Дијана Јанковић
судија Апелационог суда у Нишу
Мирко Драшковић
судија Вишег суда у Нишу

Апстракт: Велики део међународноправне расправе о тероризму фокусиран је на идеолошке спорове и појавне облике тероризма или на различите технике дефинисања тероризма, док се у знатно мањој мери расправља о питању инкриминисаности тероризма на међународном и националном нивоу. Посебно је значајно питање облика кривичних дела тероризма унутар националних јурисдикција. Будући да је већина терористичких аката већ кажњива у националним правним системима, веома је важно истражити да ли (и објаснити зашто) одређене радње треба третирати или класификовати као терористичка дела, а не као „обична" кривична дела као што су убиство, напад или отмица. У раду је направљен осврт на међународне аспекте дефинисања тероризма и кривичноправну регулативу кривичних дела тероризма у Кривичном законику Републике Србије. Посебан осврт направљен је на домаћу судску праксу и поједина кривична дела из ове групе кривичних дела у светлу међународних ратификованих докумената. Циљ је да се укаже на специфичности групе кривичних дела тероризма, као и на одређене допуне закона које би се могле унети у домаћу законску регулативу у складу са међународним документима, посебно у области терористичког удруживања и прописивања посебних кривичних санкција за организаторе терористичких група.

Кључне речи: тероризам, кривично дело, Кривични законик, превенција, финансирање тероризма, прање новца.

УВОД

Чињеница је да се данас читав свет суочава са тероризмом и готово да нема земље у свету за коју се може рећи да је потпуно безбедна и да по њу нема опасности од овог политичког феномена. Модерни тероризам привукао је пажњу светске јавности након првог бомбашког напада на Светски трговински центар у Њујорку 1993. године и након бомбашког напада у Оклахоми, на зграду Федералног истражног бироа (ФБИ) 1995. године. Други бомбашки напад, 11. септембра (9/11)[1], учинио је да тероризам постане најактуелнија политичка и безбедносна тема, која кулминацију достиже данас, након разорних терористичких напада на европске метрополе и ратних жаришта која су покренула талас миграција и отворила нова питања заштите људских права.

Тероризам као појавни облик у једној средини по правилу никада не остаје изолован на одређеном простору већ се веома брзо шири и грана и на друге просторе. Попут изреке Ентонија Гиденса, да је „глобализација је дошла ниоткуд да буде свугде", тако је и тероризам ниоткуд постао свеприсутан у друштву XXI века и сам се глобализовао.[2] Тренутно најактуелнија терористичка претња на свету јесте ИСИС (Исламска држава у Ираку и Сирији), непризната терористичка држава која под својом контролом држи велике регионе у Ираку и Сирији. Настала је 3. јануара 2014. године, а проглашена је калифатом 29. јуна исте године. Од тог периода се ширила и сада контролише територију на којој живи десет милиона људи. Обухвата Ирак, Сирију и мале делове Либије и Нигерије.[3] Последица су сукоби који су довели до несагледивог таласа миграција становништва, посебно у току 2015. године, који су отворили тренутно горуће питање мигрантске кризе у Европи и довели до експанзије терористичких акција у току 2015. и 2016. године, које су утицале и на политичку слику савременог света.

Највећи терористички акти су, осим до великог броја жртава и огромне материјалне штете, довели и до прекретнице у кривичним законодавствима највећег броја земаља. Наиме, терористичке организације остварују свој утицај унутар појединачних јурисдикција, не само вршењем терористичких акта већ и регрутовањем својих чланова, обезбеђивањем финансијских средстава или ширењем терористичке пропаганде. Кривична законодавства су реаговала пооштравањем прописаних казни, санкционисањем нових кри-

1 9/11 – скраћеница коју користе америчке институције и медији за 11. септембар 2001. године, када је Ал Каида (мрежа милитантних вехабијских организација) извела серију координираних напада на Сједињене Америчке Државе, што је довело до велике материјалне штете и огромних људских жртава.

2 Ентони Гиденс, Одбегли свет: како глобализација преобликује наше животе, Стубови културе, Београд, 2005, стр. 123.

3 Саша Станковић, Тероризам као претња глобалној безбедности, Институт за право и финансије, 2015, Интернет: http://ipf.rs/terorizam-kao-pretnja-globalnoj-bezbednosti-2/, (online) 14. 2. 2017.

вичних дела и знатним проширењем овлашћења државних органа, полиције и тужилаштва у откривању и гоњењу лица осумњичених за тероризам.

Један од првих таквих закона је Патриотски закон САД[4], који је усвојен великом већином у Конгресу и ступио је на снагу 26. октобра 2001. године. Према коментару његових доносиоца, то није „самосталан" закон, већ представља 134 законске одредбе које измењују и допуњују цео низ већ постојећих федералних закона. Те одредбе се не односе само на кривичне законе него и на велики број различитих процедура и предмета као што су праље новца, обавештајни и контраобавештајни рад, надзорни поступак, заштита и контрола граница, помоћ и компензација жртвама тероризма, безбедносним службеницима и њиховим породицама, размена информација и сарадња између јавног и приватног сектора ради заштите инфраструктуре.[5]

У домаће кривично законодавство су такође унете значајне измене у области кривичних дела тероризма, посебно почев од 2012. године, ратификацијом бројних међународних докумената у овој области. Циљ овог рада је да укаже на најновија законска решења у области кривичних дела тероризма и њихове карактеристике у светлу међународних докумената која се баве овим питањима, одређене проблеме у тумачењу појединих законских одредби, а посебно на поједине предмете из судске праксе који се односе на кривична дела тероризма извршена на територији Републике Србије. Сагледавајући значај кривичноправне регулативе у овој области, претпоставка је да нова законска решења треба да допринесу квалитетнијем решавању конкретних кривичних дела тероризма, имајући у виду надлежну јурисдикцију, уз интеграцију домаћих прописа са постављеним међународним стандардима. Међутим, за примену нових законских решења посебно је значајно да она буду правилно и потпуно интегрисана у корпус домаћег кривичног права и усаглашена са већ прописаним принципима и законским одредбама, јер само тако могу бити адекватно примењена у судској пракси, што је основни циљ доношења сваке норме, па и кривичне – да се може адекватно применити на конкретне животне случајеве.

УЛОГА КРИВИЧНОГ ЗАКОНОДАВСТВА У БОРБИ ПРОТИВ ТЕРОРИЗМА

Кривично законодавство има посебан задатак, када је у питању борба против тероризма, а то је да у законом прописаним оквирима реализује

4 The USA PATRIOT Act: Preserving Life and Liberty, Internet: http://www.justice.gov/archive/ll/highlights.htm, (on-line) 13. 2. 2016.

5 Никша Никодиновић, Основно антитерористичко оруђе САД, амерички Патриотски закон: Утицај 11. септембра на грађанске слободе у Америци почетком XXI века, Политикон 7, 68–82, 2013, стр. 69.

адекватну стратегију намењену сузбијању терористичких делатности. Зато тероризам представља највећи изазов за свако кривично законодавство. У више међународних докумената је истакнуто да су национална кривична законодавства кључна за супротстављање тероризму, и то свим његовим облицима, те су од суштинског значаја и кривичноправне одредбе садржане у режиму унутрашњег материјалног и процесног кривичног права. С кривично-материјалног аспекта, посматрајући савремена кретања у упоредном кривичном праву, препознајемо фазу повећаног опсега инкриминација у области борбе против тероризма. С једне стране, повећан је број кривичних дела тероризма; с друге стране, запрећено је високим казнама, у складу с препорукама референтних међународних извора.[6]

Два најважнија међународна документа која се баве дефиницијом и питањем тероризма јесу: Оквирна одлука Савета Европске уније о борби против тероризма од 13. јуна 2002. године[7] са изменама и допунама из 2008. године[8] и Конвенција Савета Европе о спречавању тероризма (*Council of Europe Conventionon the Prevention of Terrorism CETS No. 196*).[9]

Посматрајући домаће кривично законодавство, може се уочити да је законска регулатива кривичног дела тероризма имала одређену генезу, која је у значајној вези и са ратификованим међународним документима. Важећи Кривични законик ступио је на снагу 1. јануара 2006. године и од тада је три пута новелиран, два пута 2009. године и једанпут 2012. године, а затим је претрпео и одређене измене и допуне 2013. године, 2014. године и најновије измене и допуне 2016. године.[10] С аспекта кривичног дела тероризма и уопште групе тих кривичних дела, најзначајније су измене из 2012. године.[11] Пре Закона о изменама допунама КЗ из 2012. године, КЗ је правио разлику између тероризма и међународног тероризма имајући у виду заштитни објекат и усмереност намере као субјективног елемента бића кривичног дела тероризма.[12]

---

6 Драгана Коларић, Нова концепција кривичних дела тероризма у Кривичном законику Републике Србије, *Crimen* (IV) 1/2013, 49–71, стр. 50.

7 Council Framework Decision on Combating Terrorism, 2002/475/JHA.

8 Council Framework Decision 2008/919/JHA of 28 November 2008 amending Framework Decision 2002/475/JHA on combating terrorism.

9 Конвенција је донета у Варшави 16. маја 2005. године, а ступила је на снагу 1. јуна 2007. године – у даљем излагању Конвенција. Наша земља је ратификовала Конвенцију, Службени гласник РС – Међународни уговори, бр. 19/2009.

10 Кривични законик, Службени гласник РС, бр. 85/2005, 88/2005 – испр. 107/2005 – испр. 72/2009, 111/2009, 121/2012, 104/2013, 108/2014 и 94/2016 – у даљем тексту КЗ.

11 Закон о изменама и допунама Кривичног законика Републике Србије, Службени гласник РС, бр. 85/2005, 72/2009, 111/2009. и 121/2012.

12 Граница разликовања између два поменута кривична дела (тероризам и међународни тероризам) углавном је напуштена и у међународним документима и у упоредном праву, тј. наглашава се да тероризам треба посматрати као јединствено кривично дело са особинама које су заједничке без обзира да ли је усмерен на нарушавање уставног уређења једне земље или међународног поретка и безбедности. Видети у: Зоран Стојановић, Драгана Коларић,

Закон о изменама и допунама Кривичног законика РС из децембра 2012. године полази од нове концепције кривичних дела тероризма. Основ за прописивање нових кривичних дела тероризма представљала је Конвенција Савета Европе о прању, тражењу, заплени и одузимању прихода стечених криминалом и о финансирању тероризма, коју је Србија ратификовала 2009. године.[13]

Наведене измене и допуне КЗ из 2012. године и сада су на снази. Оне су у мањој мери допуњене и новим изменама закона из 2014. и 2016. године и представљају нашу позитивну законску регулативу наведених кривичних дела.

КРИВИЧНО ДЕЛО ТЕРОРИЗМА

Тероризам у најширем смислу обухвата различите акте насиља и угрожавања људских права и основних слобода, као и јавних, односно заједничких и индивидуалних добара. У стандардном одређењу, тероризам је таква врста насиља или претња насиљем која тежи да изазове страх, с циљем да упути одређену поруку (најчешће политичку) и скрене пажњу на неку групу, појаву или стање у друштву.

Тешко је доћи до опште типологије тероризма, јер су скоро све терористичке кампање углавном различите и специфичне, тако да поједине различите категорије имају више заједничких карактеристика.[14] Тероризам је обично резултат више узрочних фактора, психолошких, економских, политичких, верских и социолошких. Поједини аутори га посматрају као „насилни акт који се предузима нарочито да би привукао пажњу, а онда путем створеног публицитета да би пренео поруку".[15] Такође се наводи да је тероризам „унапред смишљено политички мотивисано насиље које против неборбених циљева спроводе субнационалне групе или тајни агенти, обично са намером да утичу на јавност"[16], односно „систематска употреба насилног застрашивања против цивила зарад политичких циљева"[17]. Не улазећи овом приликом у анализу бројних дефиниција, тероризма, можемо рећи да су оне, покушавајући да определе суштину тероризма, биле од значајног

Кривичноправно реаговање на тешке облике криминалитета, Правни факултет универзитет у Београду, Београд, 2010, стр. 79.

13 Закон о потврђивању Конвенције Савета Европе о прању, тражењу, заплени и одузимању прихода стечених криминалом и о финансирању тероризма, Службени гласник РС – Међународни уговори, бр.19/2009.

14 Rex Hudson, The Sociology and Psychology of Terrorism: Who becomes a terrorist and why?, *A Report Prepared under an Interagency Agreement by the Federal Research Division*, Library of Congress Federal Research Division, Library of Congress, Washington 1999, pp. 11–15.

15 Брус Хофман (Brus Hofman), Унутрашњи тероризам, Народна књига и Алфа, Београд, 2000, стр. 118.

16 Чарлс Кегли и Јуџин Виткоф, Светска политика, Центар за студије Југоисточне Европе, Београд, 2004, стр. 622.

17 Pippa Norris, Montague Kern and Marion Just, *Framing Terrorism: The News Media,The Government and the Public*, Routledge, New York, 2003, p. 6.

утицаја и на кривичноправно одређење тероризма као кривичног дела, кроз његова битна обележја, и то како у међународним документима тако и у националним кривичним законодавствима.

У даљем излагању осврнућемо се на основна обележја кривичног дела тероризма у нашем кривичном праву и основе његовог разграничења од других кривичних дела. Кривични законик РС предвиђа основни облик кривичног дела тероризма у члану 391 став 1 КЗ, тако што прописује више таксативно набројаних, алтернативних радњи извршења предузетих у одређеној намери. Три основна елемента су карактеристична за одређивање појма кривичног дела тероризма у домаћем кривичном праву. То су елементи који се односе на: а) радњу извршења дела, б) намеру учиниоца и в) последицу дела.

Кривично дело тероризма може се извршити: 1) нападима на живот, тело или слободу другог лица; 2) отмицом или узимањем талаца; 3) уништавањем државних или јавних објеката, саобраћајних система, инфраструктуре укључујући и информационе системе, непокретних платформи у епиконтиненталном појасу, општих добара или приватне имовине на начин који може да угрози животе људи или да проузрокује знатну штету за привреду; 4) отмицом ваздухоплова, брода или других средстава јавног превоза или превоза робе; 5) производњом, поседовањем, набављањем, превозом, снабдевањем или употребљавањем нуклеарног, биолошког, хемијског или другог оружја, експлозива, нуклеарног или радиоактивног материјала или уређаја, укључујући и истраживање и развој нуклеарног, биолошког или хемијског оружја; 6) испуштањем опасних материја или проузроковањем пожара, експлозије или поплаве или предузимањем других општеопасних радњи које могу да угрозе живот људи; 7) ометањем или обуставом снабдевања водом, електричном енергијом или другим основним природним ресурсом које може да угрози живот људи.

1) Може се уочити да се радње извршења овог кривичног дела појављују као радње извршења и многих других кривичних дела посебног дела КЗ, нарочито оних која су управљена против опште сигурности људи и имовине, против слобода и права човека и грађана и против живота и тела. Тако на пример, о појму отмице и могућим облицима насиља за ово кривично дело важи све оно се иначе примењује и што је речено у инкриминацију кривичног дела отмице из члана 134 КЗ. Због тога, радња извршења није основ за разграничење између кривичног дела тероризма из члана 391 КЗ и других кривичних дела. Тај основ чине друга два обележја овог дела: последица и намера учиниоца. За постојање овог кривичног дела неопходно је утврдити да је радња предузета са одређеном намером, односно да је дело извршио учинилац у некој од следећих намера:

1) да озбиљно застраши становништво;

2) да принуди Србију, страну државу или међународну организацију да нешто учини или не учин;

3) да озбиљно угрози или повреди основне уставне, политичке, економске или друштвене структуре Србије, стране државе или међународне организације.

То истовремено указује да вршење конкретних радњи извршења није основни циљ овог дела, већ више средство за остваривање правог циља, који је суштина терористичких аката, а то је наношење штете некој држави или међународној организацији. Реч је, по правилу, о рушењу међународног угледа наведених субјекта, о компромитовању њихове политике или циљева и сл.

И други алтернативно прописан облик испољавања намере код овог дела – намера учиниоца да принуди Србију, страну државу или међународну организацију да нешто учини или не учини – реализује се извршењем неке од алтернативно прописаних радњи извршења. Принуда је по свом законском одређењу у КЗ употреба силе и претње према неком лицу како би се оно принудило да нешто учини или не учини; међутим, зависно од врсте кривичног дела може имати различит кривичноправни значај. Код неких кривичних дела представља средство извршења дела (нпр. силовање, спречавање службеног лица у вршењу службене радње и др.). Код других је квалификаторна околност, тако да дело добија тежи облик ако је извршено употребом силе или претње (нпр. обљуба са лицем које није навршило четрнаест година и др.). Прописана је и као самостално кривично дело (члан 135 КЗ).

Међутим, посматрајући у односу на кривично дело тероризма, морамо поћи од основне карактеристике принуде, а то је да се њом искључује или ограничава слобода одлучивања. У том смислу је она инкриминисана у оквиру кривичног дела тероризма из члана 391 став 1 КЗ. Карактеристично је то што се, за разлику од осталих кривичних дела у КЗ, где се принуда односи на ограничавање слободе одлучивања лица, код кривичног дела тероризма принуда односи на ограничавање слободе одлучивања неке државе – Србије или стране државе односно међународне организације. Поред тога, код тог кривичног дела принуда је пописана кроз субјективни елемент дела, односно, за постојање дела је потребно да се нека од алтернативно предвиђених радњи предузме у намери да се ограничи слобода одлучивања државе или међународне организације односно да се она принуди на нешто.

На крају, прописано је да то дело може бити учињено и у намери учиниоца да озбиљно угрози или повреди основне уставне, политичке, економске или друштвене структуре Србије, стране државе или међународне организације. Тако описана намера је као субјективни елемент била садржана у нешто ужем облику и у Кривичном законику пре измена и допуна КЗ из 2012. године (члан 312 КЗ, који је избачен након измена и допуна КЗ из 2012. године), тако да није спорно да кривично дело тероризма из члана 391 став 1 КЗ може бити извршено предузимањем неке од поменутих алтернативних радњи извршења у наведеној намери.

У погледу субјективног односа учиниоца према делу, ово дело може бити учињено само са директним умишљајем, с обзиром да намера искључује евентуални умишљај. У ставу 2 члана 391 законодавац је прописао кажњавање лица које прети извршењем кривичног дела тероризма из става 1. Поред тога, осим основног облика, кривично дело тероризма има и квалификоване облике. Дело добија тежи облик ако је наступила смрт једног или више лица или су проузрокована велика разарања. Најтежи облик постоји ако је при извршењу дела из става 1 учинилац са умишљајем лишио живота једно или више лица.

Упоређујући законски текст кривичног дела тероризма из члана 391 КЗ са дефиницијом тероризма у члану 1 Оквирне одлуке Савета ЕУ о борби против тероризма, може се уочити да је домаћа законска регулатива у потпуности сагласна са дефиницијом тероризма (односно терористичког акта) који је дат у наведеном међународном документу, из кога је такорећи преузет и законски опис наведеног кривичног дела и унет домаћи КЗ. Оно што може у одређеној мери отежати тумачење ове законске норме у њеној примени, јесте управо сложеност овог кривичног дела, где је суд у обавези да утврди радње учиниоца и субјективни однос учиниоца према тим радњама, при чему намера мора бити предмет посебног доказивања јер је од суштинског значаја за утврђивање о ком кривичном делу се ради у конкретном случају и разграничење од других кривичних дела.

ТЕРОРИСТИЧКА ПРОПАГАНДА КАО КРИВИЧНО ДЕЛО

Захваљујући савременим техничким могућностима (штампа, телевизија, интернет и др.) пропаганда је данас постала веома моћно средство за вршење утицаја, како у оквиру једне земље, тако и на међународном нивоу. Отуда и појачана опасност од штетне пропаганде, а посебно од терористичке пропаганде. Медији не стварају тероризам, али одређени поступци медија могу да олакшају остварење стратешких циљева терористичким групама. Негативни ефекти укључености медија у праћење терористичких активности јесу: давање примера другима који желе да понове исте акције како би се и они промовисали путем медија, као и угрожавање антитерористичких акција, а постоји и могућност укључења представника медија у инциденте који доводе до неоправданог учешћа у руковођењу терористичких активности.[18]

Настајање нових технологија омогућава терористичким групама да дођу до средстава којима могу промовисати своје циљеве и ван постојећег система медија – терористи могу оснивати нелегалне радио и ТВ станице, ста-

18 Richard Latter, Terrorism and the Media: Ethical and Practical Dillemas for Government, Journalists and Public, *Wilton Park Papers I*, 1988, p. 7.

нице сателитске телевизије, као и нелегалне новинске листове.[19] Данас је немогуће да се терористички акт изврши, а да не буде медијски испраћен. Различити су инструменти које терористи употребљавају за извршење терористичких аката, као што су и мотивације терориста различите. Када су у питању медији и настојање да се оствари медијска заступљеност, за тероризам можемо рећи да представља снажно средство за прикупљање подршке од стране терористичких покрета.[20] Основна идеја која се налази у темељу ове тврдње јесте мишљење да терористи користе насиље како би испровоцирали власт да почне да спроводи строге и неселективне противтерористичке одговоре, што терористима може да помогне да радикализују и мобилишу стаовништво чије интересе терористи тврде да представљају.[21]

За терористичко деловање, терористичка пропаганда често преставља окосницу њихових акција. Терористичком пропагандом, у ширем смислу, сматрају се делатности којима се у јавности, код групе лица или појединца шири изазива или учвршћује уверење о исправности одређених идеја, ставова или програма у циљу да то уверење буде покретач одређених акција. Са гледишта заштите одређеног правног поретка пропаганда може бити правно дозвољена или правно недозвољена. Један облик недозвољене пропаганде је кажњива пропаганда. Кажњавање за друштвено опасну пропаганду, у конкретном случају инкриминисану терористичку пропаганду, није у супротности са остваривањем основног људског права на слободу мисли и опредељења, односно на слободу изражавања из члана 10 Европске конвенције за заштиту људских права и основних слобода. Наиме, то основно право човека обухвата његово право да ствара и учвршћује код других одређена уверења и да их подстиче на одређене акције, али кад пропаганда постане средство за повреду и угрожавање друштвених вредности, кад је она подстицај на вршење насиља и других напада на човека и његову заједницу, другим речима, кад дође до злоупотребе права на слободу изражавања, пропаганда престаје бити начин слободног изражавања идеја и ставова и претвара се у друштвено негативну, криминалну делатност.

У вези са наведеним постоји богата пракса Европског суда за људска права. Као пример можемо поменути случај Хогефелд против Немачке[22] у коме је заузет став да се подстицање на тероризам не може окарактерисати као прихватљиво, утолико пре јер је слобода изражавања једно од основних права човека. Европски суд је сматрао да су оправдана одређена ограничења

19 Bill Winter, Media Taken to Task for Terrorism Coverage, *American Bar AssociationJournal*, December 1980, vol. 66, p. 1510.

20 Александар Јазић, Терористичка пропаганда и улога медија, Међународни проблеми 1, 2010, 113–135, стр. 114.

21 Ethan Bueno de Mesquita and Eric S. Dickson, The Propaganda of the Deed: Terrorism, Counterterrorism, and Mobilization, *American Journal of Political Science*, vol. 51, no. 2, April 2007, pp. 364–381.

22 *Birgit. E. Hogefeld v* Germany – Application no. 35402/97, European Court of Human Rights, 20 January 2000.

која се односе на јавно изношења идеја, које могу представљати чак и посредно утицање на извршење кривичног дела тероризма.

Изменама и допунама КЗ из 2012. године у наше законодавство уведено је и кривично дело јавног подстицања на извршење терористичких дела (члан 391а КЗ), које се састоји у јавном изношењу или проношењу идеја којима се непосредно или посредно подстиче на вршење кривичног дела тероризма из члана 391 КЗ. Основна карактеристика овог дела јесте да се њиме инкриминише терористичка пропаганда.

Кривично дело јавног подстицања на извршење терористичких дела из члана 391а КЗ дело се врши јавним изношењем или проношењем идеја које подстичу тероризам. Полазећи од прихваћених ставова домаће судске праксе и теорије, под „изношењем" се подразумева саопштавање неке садржине као свог сопственог уверења, а „проношење" значи даље саопштавање нечијег уверења.[23] Може се учинити на различите начине: усмено, писмено, путем електронских медија и комуникација или неким поступцима којима се саопштава своје или туђе уверење. За терористичку пропаганду је карактеристично да се то најчешће чини коришћењем средстава јавног информисања или комуницирања. Такође, то се може чинити директним и непосредним утицајем на вршење одређених акција, изражавањем ставова који стварају одређено уверење, па чак и „изокретањем" смисла политичких изјава представника државних органа, указивањем на лажне опасности које прете земљи, некој организацији или групи грађана ако се не предузму одређене мере и др. Битно је да се ради о „јавном" изношењу идеја, што значи да је, на пример, приватна комуникација поводом одређених питања која се могу тицати ових идеја, искључена из опсега ове одредбе.

Радња кривичног дела се састоји у подстицању на вршење кривичног дела тероризма из члана 391 КЗ. Кривични законик као радње извршења и неких других неких кривичних дела помиње законске изразе „позвање" и „подстицање" на неку инкриминисану делатност (нпр. кривично дело позивања на насилну промену уставног уређења из члана 309 КЗ[24]). Према прихваћеном ставу у кривичноправном смислу под „позивањем" на вршење неке криминалне радње подразумевају се делатности управљене на стварање уверења о потреби предузимања те радње, а под „подстицањем" учвршћивање таквог уверења.[25] Другим речима, „позивање" је стварање код другог одлуке да предузима одређене криминалне делатности, и најчешће се врши наговарањем, убеђивањем путем предочавања неких околности и др., а „подстицање" је

23 Љубиша Лазаревић, Коментар Кривичног законика Републике Србије, Савремена администрација, Београд, 2006, стр. 494.

24 Члан 309 став 1 КЗ: „Ко у намери угрожавања уставног уређења или безбедности Србије позива или подстиче да се силом промени њено уставно уређење, сврну највиши државни органи или представници тих органа, казниће се затвором од шест месеци до пет година."

25 Фрањо Бачић, *et al.*, Коментар Кривичног закона СФРЈ, Савремена администрација, Београд, 1988, стр. 466.

подржавање и даље учвршћивање одлуке која је код неког лица већ постојала и усмеравање на одређене акције, односно инкриминисане радње.

У случају посматраног кривичног дела јавног подстицања на извршење терористичких дела из члана 391а КЗ, могао би се законски израз „подстиче" и шире тумачити, односно могао би обухватати да се терористичка пропаганда – јавно изношење или проношење идеја – врши како према лицима код којих тек треба створити уверење за предузимањем терористичких делатности (што обухвата „позивање" како га тумачи домаћа кривичноправна теорија и досадашња судска пракса), тако и према лицима код којих већ постоји уверење, или која су колебљива у том уверењу, али пропаганда подржава и учвршћује њихове одлуке. Сам законом прописан начин извршења овог дела – јавно изношење или проношење идеја – указује да је по природи ствари подстицање на терористичку делатност усмерено на већи број лица. Према заузетим становиштима, уколико би се то вршило према појединцу, онда би се радило о подстрекавању, као облику саучесништва из члана 34 КЗ, док се подстицање на извршење кривичног дела односи на неодређени круг лица.[26]

Последица је апстрактна опасност за сигурност друштвене заједнице уколико дође до терористичког акта. Дакле, последица овог дела је угрожавање друштвене заједнице, било одређене државе или на међународном нивоу, и то апстрактно угрожавање. Кривично дело постоји, према томе, и кад је терористичка пропаганда остала без дејства. То значи да ово дело постоји и кад није дошло до конкретне опасности за заштитне објекте наведене у члану 391 КЗ, али постоји могућност наступања ове опасности. Другим речима, за постојање овог дела није од значаја да ли је дошло до угрожавања и у ком степену, него да ли је могло доћи до угрожавања. У вези са тим није од значаја ни околност да ли је учинилац изазвао или учврстио неко уверење код потенцијалних извршиоца кривичног дела тероризма из члана 391 КЗ.

С друге стране, истакли бисмо и то да није неопходно отићи у крајност и сваку изјаву која је малог домета или се односи на индивидуални случај сматрати терористичком пропагандом. Имајући у виду законска обележја кривичног дела јавног подстицања на извршење терористичких дела, као и запрећену казну, која указује на тежину наведеног дела, можемо рећи да ово кривично дело спада у дела код којих нарочито долази до изражаја нужност повезивања апстрактног описа дела са конкретним догађајем. Ради се пре свега о случајевима кад дело у целокупном свом конкретном облику и с обзиром на радњу и с обзиром на учиниоца, треба да одговара његовој опасности која је била мотив његове инкриминације, а тиме и његовом самом законском опису. Уколико се ради о неозбиљним, некад и апсурдним изјавама које не могу произвести никакво дејство, такве изјаве се не могу сматрати радњом конкретног кривичног дела, јер се не могу реално узети као подстицање на

26 Зоран Стојановић, Коментар Кривичног законика, Службени гласник, Београд 2009, стр. 683.

извршење кривичног дела тероризма, а што мора бити предмет оцене у сваком конкретном случају. Од изузетног је значаја садржај изјава које се износе и проносе у светлу целокупних друштвених околности, као и личност учиниоца, те се у сваком конкретном случају цени да ли су дате изјаве подобне да проузрокују подстицање на вршење кривичног дела тероризма.

ФИНАНСИРАЊЕ ТЕРОРИЗМА

Међународну конвенцију о сузбијању финансирања тероризма, Генерална скупштина Уједињених нација усвојила је 9. децембра 1999. године. Члановима 2 и 4 високе стране уговорнице обавезане су да финансирање тероризма одреде као кривично дело. У складу са наведеном конвенцијом наша земља је донела Закон о потврђивању Међународне конвенције о сузбијању финансирања тероризма[27], а такође је и прописано кривично дело финансирања тероризма из члана 393 КЗ, Законом о изменама и допунама КЗ из 2012. године.

Међународна конвенција о сузбијању финансирања тероризма у члану 2 дефинише финансирање тероризма као „на било који начин, непосредно или посредно, незаконито и намерно, обезбеђивање или прикупљање средства са намером да се она употребе или знајући да ће бити употребљена, у целини или делимично, ради чињења...“ терористичких аката. Поред тога, за наведену област су од посебног значаја и Закон о потврђивању Конвенције Савета Европе о прању, тражењу, заплени и одузимању прихода стечених криминалом и о финансирању тероризма[28] као и Закон о спречавању прања новца и финансирања тероризма[29].

У складу са наведеном конвенцијом, домаћи Кривични законик прописује да кривично дело финансирања тероризма из члана 393 КЗ врши лице које непосредно или посредно даје или прикупља средства с циљем да се она користе или знајући да ће се користити, у потпуности или делимично, у сврху извршења кривичних дела из чл. 391 и 392 КЗ или за финансирање лица, групе или организоване криминалне групе који имају за циљ вршење тих дела. Основни циљ те инкриминације је борба против тероризма смањивањем његове економске моћи. Радња кривичног дела је непосредно или посредно давање или прикупљање средства са за финансирање извршења кривичних дела из чл. 391 и 392 КЗ или одређених лица којима је циљ вршење тих кривичних дела.

27 Закон о потврђивању Међународне конвенције о сузбијању финансирања тероризма, Службени лист СРЈ – Међународни уговори, бр. 7/2002.

28 Закон о потврђивању Конвенције Савета Европе о прању, тражењу, заплени и одузимању прихода стечених криминалом и о финансирању тероризма, Службени гласник РС – Међународни уговори, бр. 19/2009.

29 Закон о спречавању прања новца и финансирања тероризма, Службени гласник РС, бр. 20/2009, 72, 2009, 91/2010 и 139/2014.

Наш КЗ не дефинише прецизно шта се све може сматрати „средствима" за финансирање набројаних кривичних дела којима су санкционисани различити облици терористичког деловања, али сматрамо да се тај појам може узети из Међународне конвенције о сузбијању финансирања тероризма, којом је у члану 1 тач. 1 предвиђено да термин „средства" означава „средства сваке врсте, било материјална или нематеријална, покретна или непокретна, ма како стечена, и правни документи или инструменти у било ком облику, укључујући електронске или дигиталне, којима се доказује својина или интерес у односу на таква средства, укључујући, али не ограничавајући се на банкарске кредите, чекове за путовања, новчане упутнице, акције, хартије од вредности, обвезнице, менице и акредитиве". Непосредно или посредно давање или прикупљање средства значило би обезбеђивање тих средстава и њихово стављање на располагање. Средства која се дају или прикупљају треба да буду намењена за извршење кривичних дела из чл. 391 и 392 КЗ или финансирање лица, групе или организоване криминалне групе који имају за циљ вршење тих дела. Када се ради о појмовима „група" или „организована криминална група", они су одређени одредбом члана 112 ст. 22 и 35 КЗ.

То је такође у складу са одредбом члана 2 тач. 1 а) Међународне конвенције о сузбијању финансирања тероризма, којом је предвиђено да „свако лице чини дело у оквиру значења Конвенције уколико то лице на било који начин, непосредно или посредно, незаконито и намерно, обезбеди или прикупи средства са намером да се она употребе или знајући да ће она бити употребљена, у целини или делимично, ради чињења: а) неког дела које представља кривично дело у оквиру и као што је утврђено у једном од споразума наведених у анексу".

Дело је свршено кад су финансијска средства дата или прикупљена ради вршења наведених кривичних дела или финансирања лица, групе или организоване криминалне групе, који имају за циљ вршење тих дела, али није неопходно и да су у ту сврху искоришћена. То произилази и из члана 3 Међународне конвенције о сузбијању финансирања тероризма, којим је прописано: „Да би неко дело било кривично дело утврђено у ставу 1, неће бити неопходно да се средства стварно употребе за извршење кривичног дела поменутог у ставу 1, подставови (а) или (б)".

Тим кривичним делом се у ствари инкриминише одређена врста припремних радњи за вршење тероризма, јер се санкционише обезбеђивање средстава за предузимање терористичких радњи, односно радњи помагања ако их предузима друго лице а не оно које врши кривично дело тероризма. У домаћој кривичноправној теорији је заузето становиште да би се, уколико би дата или прикупљена средства била употребљена у сврху финансирања тероризма, на начин прописан одредбом члана 391 КЗ, радило о помагању у кривичним делима тероризма, зависно од предузете радње, односно врсте извршеног дела[30].

30 Зоран Стојановић, *op. cit.*, стр. 828.

Такође бисмо поменули да је у члану 4 Међународне конвенције о сузбијању финансирања тероризма прописано да ово дело постоји иако је остало у покушају, односно да „свако лице такође чини кривично уколико покуша да учини кривично дело утврђено у ставу 1 овог члана".

За кривицу је потребан умишљај, и то директан умишљај, који мора обухватати свест о намени средстава, односно мора се радити о средствима намењеним за финансирање кривичних дела из чл. 391 до 392 КЗ или за финансирање лица, групе или организоване криминалне групе који имају за циљ вршење тих дела и хтење тог дела. Још детаљније посматрајући законски опис конкретног дела, умишљај учиниоца би морао, дакле, да обухвата свест да непосредно или посредно даје или прикупља средства са циљем да се она користе за финансирање тероризма, онако како је то прописано наведеном законском одредбом.

С аспекта судске праксе, а и оптужења, свакако је веома сложено доказати други алтернативно одређен субјективни елемент кривичног дела – „знајући" да ће се „средства користити" у инкриминисане сврхе – који би се, уколико би га оптужење садржало, морао посебно утврђивати, јер представља битно обележје дела.

Такође се и у теорији и судској пракси често разматрају повезаност, сличности и разлике између кривичног дела финансирања тероризма и кривичног дела прања новца.

Неспорно је да финансирање тероризма и прање новца представљају глобалне проблеме, који су такорећи увек комплексно повезани, те да често обједињују организовани криминал кроз терористички и финансијски опсег на мултинационалном нивоу, са финансијским ефектима који могу бити погубни за поједине политичке структуре, чак и целе државе. Финансирање тероризма се често поистовећује са феноменом прања новца. Прање новца је процес прикривања извора и порекла средстава која потичу из кривичног дела кроз низ финансијских операција како би се профитирало из њих. С друге стране, финансирање тероризма је прикупљање и дистрибуција средстава са намером да се искористе за вршење терористичких аката. Заједничка компонента су финансијске трансакције, тј. инструменти који се користе у оба случаја су исти, као и механизми које државе имају на располагању у борби против ових појава. Често се финансирање тероризма назива и „обрнуто прање новца" или „прљање новца" имајући у виду да се за финансирање тероризма користе и средстава из легалних извора.[31] Међутим, то није у сваком појединачном случају тако јер се за исте сврхе користе и средства стечена кривичним делима. Може се рећи да је прање новца коришћење новца стеченог криминалним активностима, а финансирање тероризма коришћење новца за обављање криминалних активности.

31 Nedeljko Stanković, *Terorizam i finansiranje terorizma*, Evropski Univerzitet Brčko, 2014, str. 64.

За домаћу судску праксу, као и за кривичноправну науку, од великог су значаја одредбе међународних конвенција, које су биле значајни извори приликом измена и допуна Кривичног законика РС из 2012. године и нових инкриминација поменутих кривичних дела, јер се у њима могу наћи тумачења или детаљније наведена значења појединих законских израза и појмова, који се користе и у домаћем Кривичном законику а наш Законик их посебно ближе не одређује, и на тај начин олакшати њихово тумачење и схватање, посебно приликом поступања судова, у конкретним предметима.

ТЕРОРИСТИЧКО УДРУЖИВАЊЕ

Терористичко удруживање по свом начину испољавања, облику повезаног деловања и суштинском одређењу у највећем броју случајева представља организовано криминално деловање. Општа карактеристика терористичких криминалних група јесте да се изузетно брзо интегришу и адаптирају и не ограничавају на један облик, делатности или територију. Експанзија кривичних дела прања новца, кријумчарења дроге и других опасних роба, илегалне трговине оружјем, децом, људима, људским органима не могу да заобиђу одређене форме организованог криминалитета и веома често су уској вези са удруженим терористичким деловањем.[32]

Друштвена опасност спреге тероризма и организованог криминала заиста је посебна и неупоредиво већа него што прети од класичног криминала. Класични криминал је појединачна, по правилу непланирана, импулзивна и изненадна појава. Она изазива сукоб између појединца, учиниоца кривичног дела и државе, која према њему има одавно установљено право на кажњавање (*ius puniendi*). Доминантна улога државе у том односу није доведена у питање. У случају организованог криминала, посебно деловањем терористичких организација, које се врши као корпоративна и високопрофитабилна пословна делатност, у сукобу су две организације, криминална и државна, од којих криминална организација понекад може да буде исте снаге, па чак и јача од државне. И управо у временима државних криза, терористички организовани криминал постаје посебно агресиван и настоји да заузме и замени државну власт, или барем да са њом буде равноправан партнер.[33] Термин „терористичка група" односи се на сваку групу људи која практикује терористичке акције или која руководи подгрупама које практикују тероризам.[34]

32 Дарко Маринковић, Организовани криминалитет – изазов кривичном законодавству, Безбедност, Београд, 2004, вол. 46, бр. 2, 191–208, стр. 192.
33 Момчило Грубач, Организовани криминал у Србији, Зборник радова Правног факултета у Сплиту, год. 46, 4/2009, 701–709, стр. 705.
34 Džonatan R. Vajt, Terorizam, *Alexandria Press*, Beograd, 2004. str 42.

У документима прихваћеним од држава чланица Европске уније који се баве овим питањем, наводи се десет кључних одлика организованих криминалних група:

1) учествовање више од двоје људи;
2) постојање одређених улога;
3) деловање у дужем или неодређеном периоду;
4) коришћење неких облика дисциплине или контроле;
5) вршење тежих кривичних дела;
6) коришћење насиља и других средстава застрашивања;
7) коришћење трговинских структура или структура сличних пословним;
8) умешаност у „прање новца“;
9) вршење утицаја на правосудне органе, управу, медије, привреду;
10) тежња за профитом или моћи.[35]

У домаћем законодавству, кривично дело терористичког удруживања, као формалан облик испољавања терористичке организације, прописано је у члану 393а КЗ. Наведено кривично дело постоји, према нашем КЗ, ако се два или више лица удруже на дуже време ради вршења кривичних дела из чл. 391–393 КЗ (тероризам, јавно подстицање на извршење терористичких дела, врбовање и обучавање за извршење терористичких дела, употреба смртоносне направе, уништење и оштећење нуклеарног објекта, угрожавање лица под међународном заштитом, финансирање тероризма). Кажњавају се казном прописаном за дело за чије вршење је удружење организовано. Овде је само удруживање по запрећеној казни изједначено са учињеним кривичним делом. Факултативна могућност за ослобођење од казне постоји уколико учинилац дела откривањем удружења или на други начин спречи извршење кривичних дела тероризма или допринесе његовом откривању (то је истовремено и привилеговани облик).

Наведеном одредбом није посебно предвиђена одговорност организатора удружења, односно није направљена разлика између припадника удружења и организатора, такође се не постављању никакви услови у погледу степена организованости. Треба имати у виду и да би, по правилу, кривично дело терористичког удруживања из члана 393а требало бити *lex specialis* у односу на кривично дело злочиначког удруживања из члана 346 КЗ.

Такође, одредбом члана 393а КЗ није прецизно одређено о ком облику удруживања се може радити, те би стога зависно од конкретне ситуације, а у складу са одредбама општег дела КЗ, могли доћи у обзир они облици удруживања које Кривични законик предвиђа, као што су група или организована криминална група прописани чланом 112, ст. 22 и 35 КЗ.

Међутим, ту се може појавити проблем око броја лица која морају бити удружена да би постојао неки од облика удруживања које прописује КЗ. На-

35 Милош Јанковић, Бранкица Јанковић, Организоване криминалне групе као субјекти угрожавања безбедности, НБП Журнал за криминалистику и право, 2014, 135–145, стр. 138.

име да би постојала група или организована криминална група из члана 112, ст. 22 или 35 КЗ, потребно је да се удруже најмање три лица, док је за постојање кривичног дела терористичког удруживања из члана 393а довољно да се удруже и два лица. У вези с тим може се поставити питање да ли би се у том случају радило о удруживању или саизвшилаштву из члана 33 КЗ, имајући у виду важеће одредбе општег дела КЗ, што је свакако значајно због правне квалификације дела, одмеравања казне итд.

Радња кривичног дела је удруживање два или више лица, на дуже време, ради вршења кривичних дела из чл. 391–393 овог законика. Дакле, за постојање овог кривичног дела неопходно је да су се најмање два лица удружила ради вршења наведених терористичких кривичних дела и да су се удружили на дуже време. Тај услов се заснива на чињеници да терористичке групе и организације постоје одређено време; колико је то време, није законом одређено, већ закон то дефинише као „дуже време".

Удруживање се може извршити различитим делатностима, на пример стварањем заједничког плана деловања, набављањем средстава за деловање и др. То може бити свака делатност којом се непосредно учвршћује неки облик повезаног деловања, ради остварења циља удруживања. Постајање чланом удружења значи прихватање учешћа у остварењу циљева, изражавање сагласности да се учествује у удружењу. Припадник удружења је оно лице које је свесно да се удружило и да је члан удружења и да је спремно да учествује у делатностима удружења.

Припадништво неком заједничком удружењу може се манифестовати на различите начине на пример, вршењем радњи због којих је дошло до удруживања, прихватањем предлога или предузимањем појединачних радњи, при чему је члан удружења лице које нема својство организатора.

Сматрамо да би, иако ова законска одредба не прецизира о ком облику удруживања би се морало радити, тај облик у сваком случају морао бити одређен приликом оптужења, зависно од степена удруженості, јачине повезаности чланова, циљева итд.

Облик кривице је умишљај који мора обухватити и циљ удруживања, тј. вршење неког од кривичних дела из чл. 391–393 КЗ. Управо главну карактеристику удруживања чини циљ који је усмерен на вршење терористичких кривичних дела у будућности. Кривица се заснива на умишљају, који обухвата свест учиниоца да је постао члан удружења које је организовано ради вршења наведених кривичних дела. Потребно је, дакле, да се удруживање испољава преко одређених делатности учиниоца и да код њега постоји свест о удруживању.

Поменули бисмо и то да члан 2 Оквирне одлуке Савета Европске уније о борби против тероризма захтева и инкриминисање терористичког удруживања. Оквирном одлуком је за вођу терористичке групе предвиђено да се казни максималном казном, која не сме бити мања од 15 година, док за

учествовање у терористичкој групи казна не сме бити мања од осам година. За остала кривична дела повезана са тероризмом одмераваће се строже казне од оних које се иначе изричу за обичне облике таквих дела (члан 5 Оквирне одлуке). Осим тога, с обзиром на распон казни прави се разлика између три ситуације. Први и најтежи облик кривичног дела јесте вођење терористичке групе, затим следи учествовање у терористичкој групи и потом сва остала кривична дела која су допринела извођењу терористичког акта. Оквирна одлука предвиђа и ситуације у којима може доћи до ублажавања казне. То ће бити могуће ако надлежни органи сазнају неке информације до којих иначе не би могли доћи на други начин, или у случају спречавања, односно ублажавања последица терористичког чина, или у случају идентификовања и предаје осталих учинилаца и спречавања извођења нових терористичких кривичних дела (члан 6 Оквирне одлуке). То је значајно јер би могло бити основ за евентуалне допуне Кривичног законика Републике Србије којима би се прецизирале постојеће законске одредбе и олакшала њихова примена.

КРИВИЧНА ДЕЛА ТЕРОРИЗМА У СУДСКОЈ ПРАКСИ РЕПУБЛИКЕ СРБИЈЕ

Кривична дела тероризма су у нашем законодавству, већ по надлежности државних органа за поступање, сврстана у домен организованог криминала. Законом о организацији и надлежности државних органа у сузбијању организованог криминала, корупције и других посебно тешких кривичних дела[36] (члан 2, став 5), који је и даље у примени, прописано је да је за кривично дело тероризма (члан 391 Кривичног законика) и друга кривична дела из ове групе, за кривично гоњење надлежно Тужилаштво за организовани криминал.

Нови Закон о организацији и надлежности државних органа у сузбијању организованог криминала, тероризма и корупције[37] који је ступио на снагу 2. децембра 2016. године, а примењује се од 1. марта 2018. године, иако садржи знатне измене Закона који је још увек у примени, за кривична дела тероризма не предвиђа промене у погледу надлежности, тако да су кривична дела тероризма и даље у групи кривичних дела за која поступају државни органи надлежни за сузбијање организованог криминала. Дакле, на кривична дела тероризма се, према домаћем закону, примењују посебне доказне радње, а поступа јавно тужилаштво за организовани криминал, посебно одељење надлежног суда за организовани криминал и др.

36 *Закон о организацији и надлежности државних органа у сузбијању организованог криминала, корупције и других посебно тешких кривичних дела, Службени гласник РС*, бр. 42/2002, 27/2003, 39/2003, 67/2003, 29/2004, 58/2004 – др. закон, 45/2005, 61/2005, 72/2009, 72/2011 – др. закон, 101/2011 – др. закон *и* 32/2013.

37 Службени гласник РС, број 94 од 24. новембра 2016.

У последњих десет година пред Посебним одељењем Окружног суда у Београду, сада Вишег суда у Београду за организовани криминал, била су четири кривична предмета за кривично дело тероризма. Три су правноснажно окончана, а један поступак је тренутно у току. У три окончана предмета оглашено је кривим укупно 19 лица, а три лица су ослобођена од оптужбе. У сва три предмета примењен је Кривични законик пре измена из 2012. године, с обзиром на време извршења кривичних дела, док се на предмет који је у току примењује Кривични законик након измена из 2012. године.

Један од првих предмета који је правноснажно окончан пред сада Вишим судом у Београду за организовани криминал, јесте предмет ознаке К. бр. 24/07. У њему је 14 лица оглашено кривим због кривичног дела удруживања ради противуставне делатности из члана 319 став 1 КЗ (КЗ пре измена 2012. године), у вези с кривичним делом тероризма из члана 312 КЗ, с тим што је један окривљени оглашен кривим и за кривично дело тешког убиства у покушају из члана 114 тач. 6 и 9 КЗ, а један од окривљених осуђен је и за кривично дело недозвољеног држања оружја и експлозивних материја из члана 348 став 1 КЗ. Окривљени су осуђени на казне затвора у распону од једне до 13 година, а три лица су ослобођена оптужбе. [38]

Наведеном пресудом правноснажно је утврђено да су окривљени од краја децембра 2006. године до фебруара 2007. године створили удружење лица ради вршења кривичних дела тероризма, а затим по правилима интерне контроле, ради стицања верске и политичке моћи, уз спремност да примењују насиље и застрашивање, планирали и предузимали радње са циљем да организовањем аката насиља изазивају експлозије и друге опште опасне радње, изазивају осећање несигурности, па су: извиђали терен на територији општина Новог Пазара и Сјенице, где су поставили шаторе за дужи боравак, купили теренска возила и мотоцикле за превоз људи и оружја, приступили стварању услова за дужи боравак у шаторима (набавили велике количине хране, војне опреме, одеће, средстава за хигијену, лекова, алат за боравак на терену), набавили већу количину оружја и муниције, крили оружје на разним локацијама (обронци планине Нинаје), неко оружје чували и у подруму својих кућа, бурад са муницијом укопавали у земљу. Прибављањем те количине оружја, муниције и експлозива створена је ватрена моћ и могућност јединице која је еквивалентна једном пешадијском воду од 30 до 40 људи.

Такође је у судском поступку утврђено је да су у оквиру плана удружења донели одлуку да лише живота муфтију и истовремено изврше оружани напад на зграду полицијске управе у Новом Пазару, ради чега су пратили кретање муфтије. План је био да гађају зољом ауто, те су дана 3. 3. 2007. године наоружани зољама тројица окривљених отишли до зоне Хале спортова

38 Билтен Врховног касационог суда у Београду, број 2/2016, прилог судије Апелационог судије у Београду Милене Рашић, стр. 107.

да сачекују долазак муфтије, а друга група је чекала знак преко радио-везе да почне напад на зграду полиције. Међутим, око 20 часова – прва група је утврдила да напад на муфтију није безбедан због неочекиваног доласка полиције и преко радио-везе је обавестила остале да се акција прекине.

Током кривичног поступка пред судом, наведене радње је један од окривљених признао у току истраге, а поједине радње су делимично признали још неки окривљени, који су признали набавку оружја, али су оспоравали његову намену. Потом је суд наведене чињенице, које указују на терористичко деловање окривљених, утврдио и на основу материјалних и писаних доказа које је прикупио и приложио јавни тужилац, и то потврде о одузетим предметима – наиме, пронађена је велика количина оружја и других предмета намењених за дужи боравак на терену, велике количине хране, одеће, опреме, средстава за хигијену, лекова. Такође, су урађена ДНК вештачења, на основу којих су утврђени биолошки трагови односно присуство ДНК трагова окривљених на предметима нађеним у тим шаторима. Вештачењем оружја утврђено је да се ради о оружју велике разорне моћи, а такође је суд ценио као доказе и исказе сведока – радника полиције који су све наведено пронашли на терену и изјашњавали се о природи тих ствари, месту проналаска и њиховој намени. Суд је као доказ имао и телефонске разговоре односно податке прибављене на основу листинга телефонске комуникације и размењених СМС порука између окривљених.

Јасно је да се радило о радњама окривљених које су садржале изузетно висок степен криминалне опасности и сва обележја кривичних дела за која су окривљени оглашени кривим, при чему је суд кривицу и радње окривљених утврдио, пре свега на основу материјалних доказа и обављених вештачења, а огласио их је кривим и за конкретне припремне радње иако није дошло до реализације планираног терористичког напада.

Такође, пример правноснажно окончаног предмета за кривично дело тероризма јесте предмет К. број 6/08 у коме су четири лица правноснажно оглашена кривим за кривично дело удруживања ради противуставне делатности из члана 319 став 1 КЗ у вези с кривичним делом тероризма из члана 312 КЗ и осуђени су на казне затвора у трајању од четири до осам година.[39] Наведеном пресудом правноснажно је утврђено да су окривљени током 2007. године створили злочиначко удружење, поступајући по правилима интерне контроле и дисциплине чланова, организовали се да делатност удружења врше у међународним размерама ради стицања верске и политичке моћи на делу територије Републике Србије, као и у Македонији и Босни и Херцеговини, уз спремност за примену насиља и застрашивање, па су тако: планирали да делатност удружења буде у дужем периоду; прибавили већу количину оружја; обучавали се у руковању оружјем; извршили одабир циљева, направили план да изврше терористички напад и лише жи-

39 Предмет Посебног одељења Окружног суда у Београду К. број 6/08, Архива суда.

вота више полицијских службеника српске полиције, одабирали полицајце који обезбеђују фудбалске утакмице на стадиону Фудбалског клуба „Нови Пазар“, распитивали се о терминима утакмица и утврдили датум утакмице 15. 9. 2007. године, а један окривљени је по договору вршио осматрање да би утврдио локацију на којој стоји највише полицајаца како би се ту извео напад, па је камером с телефона начинио видео-снимак групе полицајаца у трајању од десет секунди, и о томе обавестио другог окривљеног СМС поруком, па су сви приступили договарању да ноћ уочи следеће утакмице поставе експлозив.

Оно што је карактеристично за овај предмет као и за претходни јесте то да није дошло до реализације, конкретног терористичког напада, али су извршене припремне радње које указују на припрему за вршење терористичке делатности и које су санкционисане, односно представљају обележја конкретног кривичног дела. Зато су окривљени оглашени кривим за наведена дела.

Тренутно је пред Вишим судом у Београду за организовани криминал у току кривични поступак по две оптужнице Тужилаштва за организовани криминал, по којима су спојени кривични поступци против седам лица због кривичних дела терористичког удруживања из члана 393а став 1 КЗ у вези с кривичним делима тероризма из члана 391 став 1 тач. 1, 3 и 6 КЗ, кривичних дела врбовања и обучавања за вршење терористичких дела из члана 391б став 1 КЗ и кривичних дела финансирања тероризма из члана 393 КЗ, те против једног окривљеног и због кривичног дела јавног подстицања на извршење терористичких дела из члана 391а КЗ. Не улазећи у ток конкретног доказног поступка, само ћемо укратко указати на поједине радње за које постоји основана сумња да су их учинили оптужени.

Оптуженима се ставља на терет да су се заједно са више других, за сада неидентификованих лица, почетком 2013. године у Републици Србији и више других земаља, удружили на дуже време ради вршења кривичних дела тероризма из члана 391 КЗ, врбовања и обучавања за вршење терористичких дела из члана 391б став 1 КЗ и финансирања тероризма из члана 393 КЗ, те да су почетком 2013. године успоставили везу са организацијама које су Уједињене нације прогласиле за терористичке организације – Исламска држава Ирака и Леванта (Шама) (ИДИЛ) и Фронт Ал Нусра – које у дужем периоду изводе терористичке акције и друге видове оружане борбе на територији Сиријске Арапске Републике против регуларних снага те државе.

Такође постоји основана сумња да су оптужени, с циљем да употребом оружја и другим насилним методама врше нападе на живот, тело и слободу других лица и активирањем експлозивних направа, проузроковањем експлозије и пожара, уништавају државне и јавне објекте, а у намери застрашивања становништва и с циљем насилног стварања будуће глобалне исламске државе – калифата, користили раније легално регистровано Удружење

исламске омладине Санџака „Фуркан“ у Новом Пазару, чије су просторије користили искључиво као верски објекат – месџид, те користећи у исту сврху као месџид и објекат у Земуну – Бачки Иловик, окупили већи број лица на верској основи с циљем да их верски радикализују, те да су уз помоћ истомишљеника и других екстремних селафијских заједница као што је она у Горњој Маочи у Босни и Херцеговини, врбовали лица за придруживање терористичком удружењу.

Осим тога, оптуженима се ставља на терет да су организовали редовне сусрете и већи број предавања, трибина и семинара у верским објектима у Рашкој области, Новом Саду, Сремчици, Земуну, Смедереву, месџиду „Фуркан“ и другим местима, обезбеђујући присуство водећих екстремистичких верских ауторитета, како из Републике Србије, тако и из Босне, Аустрије и других држава.

Тужилаштво за организовани криминал оптуженима ставља на терет и да су у континуитету врбовали припаднике исламске вероисповести у Републици Србији, нарочито међу млађим лицима тако што су их радикализовали кроз организована редовна верска предавања и стварали и одржавали погрешну представу о околностима које се тичу положаја њихових сународника у Сирији и другим земљама, чиме су учвршћивали и повећавали њихову спремност за коришћење насиља и насилну борбу, зарад чега су неки оптужени организовали набавку књига, пропагандног материјала и друге литературе са садржајима који пропагирају и позивају на насиље, коју су дистрибуирали или с којом су упознавали заинтересоване приликом верских обреда.

У односу на кривично дело финансирања тероризма, оптуженим лицима се оптужницом ставља на терет између осталог и да су континуирано прикупљали финансијска средства у циљу финансирања путовања завербованих лица и њиховог боравка у Сиријској Арапској Републици, те да су и располагали тим средствима, у континуитету планирали, припремали и организовали одлазак више грађана Републике Србије и других земаља, и то најпре у кампове за терористичку обуку, а потом и на ратиште.

Једном од оптужених стављено је на терет да је у Истанбулу, дакле на територији Републике Турске, дочекивао и прихватао лица која су се из Србије упутила у Сирију, те финансирао и организовао њихово пребацивање из Турске до кампова за терористичку обуку на северу Сирије. Другом оптуженом стављено је на терет да је у Сирији у граду Азазу организовао прихват, смештај и војну обуку придошлих лица.

Истом оптужницом се детаљно описују радње које се оптуженима стављају на терет у вези с финансирањем појединих лица ради одласка у Сирију, врбовањем и регрутовањем лица која су се након тога придружила оружаном делу терористичког удружења ИДИЛ у чијим су борбеним јединицама учествовали.

Што се тиче кривичног дела јавног подстицања на извршење терористичких дела из члана 391а КЗ, оптужница терети једног од оптужених због основане сумње да је континуирано јавно износио и проносио идеје којима се непосредно подстиче вршење кривичног дела тероризма из члана 391 КЗ. Он је током 2013. и почетком 2014. године на свом профилу *на Фејсбуку*, у делу који је доступан свим корисницима, поставио низ садржаја који величају организацију коју су Уједињене нације прогласиле за терористичку – Исламску државу Ирака и Леванта „Шама" (ИДИЛ) – и пропагирају њене поступке, позивају на борбу, насиље и убиства и приказују њихове снимке, приказују мапе територије које контролише ИДИЛ и позивају на самоубилачке акције у Рашкој области, Београду и Риму.

Наведене оптужнице Тужилаштва за организовани криминал потврдио је Виши суд у Београду и поступак се налази у фази главног претреса, с тим што се тројици оптужених суди у одсуству, а један окривљени је екстрадиран из Републике Турске током априла 2016. године и налази се у притвору.

Може се уочити да се ради о изузетно сложеним предметима. Неспорно је да садрже потребу за извођењем великог броја доказа, али и да се радње које се оптуженима стављају на терет одвијају како на различитим подручјима у оквиру једне државе, тако и на различитим подручјима страних држава, уз учешће великог броја актера.

Поред тога, поменули бисмо и да код оваквих суђења евидентно постоје и многи безбедносни ризици, посебно када се ради о лицима која се испитују у својству сведока, али и њиховим породицама. Држава стога мора имати адекватне правне могућности, које су за та лица прихватљива, брза и ефикасна, али морају се предузимати и практичне мере да би се ефикасно заштитили сви учесници у поступку, а посебно да би се омогућило оштећенима и сведоцима, али и саоптуженима, да дају своје исказе без страха од застрашивања и одмазде.

ЗАКЉУЧАК

Имајући у виду обим савремених терористичких акција које свакодневно угрожавају велики број људских живота, као и прихваћене међународне стандарде, поставља се питање: да ли кривично законодавство може да одговори на организована терористичка деловања, да ли постоји могућност превентивног деловања у оквиру заједнице и какви би били ефекти таквог деловања? Из напред изложеног, имајући у виду међународну и националну активност у кривичноправном домену, неспорно је да кривично законодавство даје јак одговор на терористичке акте, при чему кривичноправна законска регулатива иде управо ка превентивном деловању. Можемо слободно рећи да кривична законска регулатива представља једну од најјачих брана заштите људских права у борби против тероризма, и то како права жртава

терористичких аката, тако и лица окривљених за извршење кривичних дела тероризма, јер најконкретније одређује законски оквир у коме ће доћи до изражаја реакција државе према учиниоцима кривичних дела и жртвама тих дела.

Јасно је да је то изузетно велики и обиман задатак и да је на веома разуђеном пољу терористичког деловања, почев од извршилаца кривичних дела па до конкретних терористичких радњи, веома тешко доносити конкретне одлуке и утврђивати чињенично стање и кривицу на начин који је уобичајен код других кривичних дела. Кривична дела тероризма захтевају посебан приступ и велико ангажовање свих релевантних друштвених фактора. Унутар појединачних националних јурисдикција, при чему имамо у виду превасходно домаће кривично право, посебна пажња мора се обратити на усклађеност законских прописа с ратификованим међународним документима, али и са свим осталим нормама и принципима домаћег кривичног права, јер се само тако може остварити делотворна примена законских прописа.

ЛИТЕРАТУРА

1. Бачић, Фрањо *et al*., *Коментар Кривичног закона СФРЈ*, Савремена администрација, Београд, 1988.
2. Грубач, Момчило, Организовани криминал у Србији, *Зборник радова Правног факултета у Сплиту*, год. 46, 4/2009, 701–709.
3. De Mesquita, Ethan Bueno, Dickson Eric S., The Propaganda of the Deed: Terrorism, Counterterrorism, and Mobilization, *American Journal of Political Science*, vol. 51, no. 2, April 2007.
4. Honderich, Ted, After the Terror, Revised and expanded edition, *McGill-Queen's University Press*, Montreal, 2003.
5. Јанковић, Милош, Јанковић, Бранкица, Организоване криминалне групе као субјекти угрожавања безбедности, НБП – Журнал за криминалистику и право, 2014.
6. Јазић, Александар, Терористичка пропаганда и улога медија, *Међународни проблеми 1*, 2010.
7. Коларић, Драгана, Нова концепција кривичних дела тероризма у Кривичном законику Републике Србије, *Crimen* (IV) 1/2013, 49–71.
8. Latter, Richard Terrorism and the Media: Ethical and Practical Dillemas for Government, Journalists and Public, *Wilton Park Papers* I, 1988.
9. Лазаревић, Љубиша, *Коментар Кривичног законика Републике Србије*, Савремена администрација, Београд, 2006.

10. Маринковић, Дарко, Организовани криминалитет – изазов кривичном законодавству, *Безбедност*, Београд, вол. 46, бр. 2, 191–208, 2004.
11. Paletz, David L. and Schmid. Alex P., Terrorism and the Media, *Sage Publications*, Inc., Newbury Park, 1992.
12. Станковић, Недељко, *Тероризам и финансирање тероризма*, Европски Универзитет Брчко, 2014.
13. Staguhn, Gerhard, *Knjiga o ratu: zašto ljudi ne mogu živjeti u miru?*, Mozaik knjiga, Zagreb, 2007.
14. Стојановић, Зоран, *Коментар Кривичног законика*, Службени гласник, Београд, 2009.
15. Шкулић, Милан, Однос организованог криминалитета у кривичноправном смислу и саучесништва, *НБП, Журнал за криминалистику и право*, Криминалистичко-полицијска академија, Београд, 2014, 1–27.
16. Vajt, Džonatan R., Terorizam (прев. Роксанда Ћировић), *Alexandria Press*, Београд, 2004.
17. Weismeier, Martin, Möhlig, Angelika, *Strafrecht der Europäischen Union*, Baden – Baden, 2008.
18. Winter, Bill, Media Taken to Task for Terrorism Coverage, *American Bar Association Journal*, December, vol. 66, 1980.
19. Whittaker, David J., The *Terrorism Reader*, Routledge, 2003.

TERRORISM AS A CRIMINAL OFFENSE - INTERNATIONAL AND NATIONAL ASPECTS

Dijana Janković, LL.D
Judge of the Appellate Court in Nis
Mirko Drašković
Judge of the High Court in Nis

Abstract. The international legal discussion on terrorism is mainly focused on ideological disputes, forms of terroris and the different techniques of defining terrorism, while the issues of the incriminatory aspects of terrorism, at both international and national level, stay on the margins of the discussion. The issue of the forms of terrorist offenses within national jurisdictions is of particular importance. Since the majority of terrorist acts are already punishable in national legal systems, it is very important to explore whether – as well as to

explain why - specific actions should not be treated as “ordinary” crimes, such as murder, assault or kidnapping, but should be treated or classified as terrorist acts. The work discusses the international aspects of the definition of terrorism as well as the criminal legislation of the terrorist offenses in the Criminal Code of the Republic of Serbia. Special reference is made to the national judicial practice and certain criminal acts, classified in this group of criminal offenses, in relation to the ratified international documents. The aim is not only to emphasize the characteristics of the criminal acts classified as terrorist offenses but also to point out specific amendments to the law which may be, in this area, applied to the national legislation in accordance with international documents, particularly those concerning terrorist association and prescribing specific criminal sanctions for the organizers of terrorist groups.

Keywords: terrorism, crime, the Criminal Code, prevention, terrorist financing, money laundering.

ПОЛИТИЧКИ ДЕЛИКТИ

Доц. др Горан Матић
Канцеларија Савета за националну безбедност
и заштиту тајних података Републике Србије
Институт за упоредно право, Београд
Факултет за пословне студије и право
Универзитета „Унион – Никола Тесла“, Београд
Др Хатица Бериша
Војна академија Универзитета одбране, Београд
Др Миленко Целетовић
ЈП „Телеком Србија“, Београд

Апстракт: Опште је познато да су понашања којима се крше друштвене норме одувек изазивала одређену друштвену реакцију. Та реакција је била, како негативна, тако и осуђујућа. Сва друштва, па и она најстарија, сматрала су таква понашања друштвено опасним и штетним, због чега су их осуђивала и настојала да сузбију. Та опасност се испољавала пре свега у односу на друштвену заједницу, основне вредности на којима она почива, а самим тиме и на чланове заједнице, који уживају и деле те вредности. Због тога се за њих каже да по свом карактеру „стимулишу“ друштвену реакцију, која се манифестује у разним појавним облицима и различитим степенима интензитета – од индивидуалног неодобравања до опште осуде и кажњавања. Преглед кривичноправног развоја заштите државе показао је између осталог како се политичка репресија полако и уз велике тешкоће ипак подредила праву. Појам и правни институт политичког деликта као привилегованог деликта морамо сматрати великом традицијом европске цивилизације, као опште и правне културе, и поред тога што се и у демократским државама ограничио углавном на вербалне политичке радње.

Кључне речи: политика, религија, право, кривично право, политички деликт, кривично дело.

УВОД

Политичка кривична дела настају са настанком политичких институција, у првом реду државе, односно политичке борбе, како између антагонистичких класа, тако и у оквиру једне класе[1]. На почетку, заштитни објект код политичких деликата била је власт краља или другог владара, владајућа религија и морал, а издајом се сматрало отказивање верности владару и поступање против владајуће религије. Уколико је било сарадње са „спољним елементима", то се сматрало велеиздајом. Већ неколико деценија, од распада Југославије, у нашем друштву осећа се потреба за преиспитивањем постојеће идеолошко-политичке, криминално-политичке и кривичноправне концепције такозваних политичких кривичних дела. На то је, као што је то увек случај у историји човечанства, најпре упозорено у књижевности, а затим и у културно-политичкој и социолошкој есејистици. Због свега тога, данас се намеће управо потреба за истраживањем питања да ли и како замисао о демократском државном и друштвеном уређењу утиче, односно како би требала утицати, на посебно подручје државног репресивног деловања, посебно када је у питању политички криминалитет.

Политика у најширем смислу означава активност кроз коју људи стварају, чувају, проводе или мењају правила по којима живе. Као таква означава првенствено друштвену активност која је битно везана, с једне стране, за постојање различитости и конфликта, а с друге стране, за спремност на компромис и консензус. Политика у правилу никада не представља остварење, него настојање да се оствари разрешење сукоба. Политика је и процес и метод стицања и одржавања подршке јавности. Кроз историју су се искристалисала четири главна значења, односно дефиниције појма „политика".

То су: политика као „уметност владања"; политика као вођење јавних послова; политика као средство решавања сукоба; политика као остваривање власти, односно располагање друштвеним ресурсима. Друштвено уређење или облик владавине јесте скуп политичких институција које држави омогућавају извршење њених функција. Свака држава се издваја по свом државном уређењу, по начину на који је уређена или по томе ко њом руководи. Политички поредак, политичко уређење или облик владавине (за који се понекад користе и изрази друштвено уређење, односно поредак) јесте назив за систем институција које чине власт у некој држави.

У данашњем свету државе се обично деле по следећим политичким уређењима: република с председничким системом; република с конгресним системом; република с полупредседничким системом; парламентарна република; парламентарна монархија; уставна монархија; апсолутна монархија; једнопартијска држава; и војна диктатура. Првих пет облика се обично убрајају у демократска политичка уређења, а других пет у недемократ-

1 Н. Ђорђевић, *Међународни тероризам*, Југоштампа, Београд, 1980, стр. 6.

ска. Типови државних уређења у односу на владара или владајућу елиту, заступљени у историји државе и права у више различитих периода, јесу: анархија или безвлађе; деспотизам или деспотија или владавина једне особе – *деспота*; тиранија; диктатура; монархија (доноси законе, влада једна особа – *монарх*) – уставна монархија (владавина монарха ограничена Уставом државе); република; комунизам; социјализам; парламентарна демократија; фундаментализам и фашизам.

Политика сама по себи није друштвена појава која је „окамењена" и статична, већ представља прогностичку делатност засновану на откривању тенденција у друштву и окружењу и деловању на обликовању или моделовању будућег друштва, због чега политика мора располагати одређеном друштвеном силом. У том смислу држава је производ стваралачке силе друштва. Током вишевековног проучавања и сагледавања друштвене стварности коју изражава друштвено-историјски концепт, евидентно је да је политика као процес израста из нужности управљања веома сложеним друштвом својом делатношћу усмерења на производњу, распоређивање, коришћење и контролу друштвене силе[2]. То је неопходно јер управљање друштвом подразумева усаглашавање, усклађивање и умеравање деловања и понашања људи и разрешавање конфликата у друштву. Ово се, због постојања и деловања различитих друштвених група, одиграва и уз помоћ силе, при чему већа сила надвладава мању силу. Због тога је друштвена сила нужно била стални предмет бављења политиком силе и зато је сила инструмент политике. Појмови силе и насиља се не могу поистовећивати, јер су им реалитети различити. Разлика се огледа у томе што сила представља концентрацију друштвене енергије (акумулирани новац, знање, полиција, војска и слично), али не мора бити у активном дејству, док је насиље нелегално и нелегитимно, неуређено примењивање физичке и друге силе ради приморавања чинилаца или чиниоца на одређено понашање изазивањем његове физичке патње. Дакле, имајући у виду изнето, држава представља монопол силе, осим изузетних ситуација које се односе на унутрашње оружане борбе у којима држава губи контролу над неким делом своје територије, или ситуације у којима једна или више држава, или међународна организација, преузме контролу над територијом одређене државе. Постојање и примена друштвене силе у политици има три основне функције. *Прва* би била одржавање подсистема друштва политиком. Наиме, ако је тај подсистем присвојио право и моћ да открива, артикулише и намеће општи интерес, постављајући га изнад свих осталих интереса, и захтева да се ради остваривања тог интереса жртвују многи други интереси, онда он мора користити сет сила: а) да би се наметнуо; и б) да би се као такав одржао. Природно стање политике јесте стварање и разрешавање конфликата друштвених група. *Друга* функција силе у политици своди се на одржање и развој усмеравања друштва кроз политику. То практично

2 С. Милосављевић и др., *Основи методологије политичких наука*, Службени гласник, Београд, 2008, стр. 26–27.

значи да политика стварно монополише, применом разних врста силе, могућност прогнозирања и креирања будућности и повезивања садашњости и будућности. То није могуће ако се не издвоји: а) група оних који су сагласни да је надлежност и одговорност политике – друштвене групе политичара која то становиште намеће осталима; б) група политичара која је сагласна да се само применом одређене процедуре може доспети, легално и легитимно, у позицију да се управља друштвом. Савремена друштва развијала су, у том смислу, изборне системе који мање или више и данас фаворизују одређене класе, слојеве, интерне групе и слично[3]. *Трећа* функција силе у политици јесте отклањање препрека у остваривању функција политике. Препреке се јављају унутар политике као процеса и појаве и унутар друштва у којој политика обавља управљачку функцију. Унутрашњи сукоби у политици не доводе у питање општу управљачку улогу, положај и функцију политике у друштву уопште, већ доводе у питање конкретне политике унутар друштвеног уређења. У том смислу, очувања политике одређеног друштва, свака држава има своју концентрацију силе и своју политику, односно свака се брани на себи својствен начин јер настоји да очува своју политику. Држава користи све могуће облике примене силе, од најблажих до најсуровијих. У том противречју политичких визија, претензија, расположивих природних ресурса и скупа расположивих сила, настају конфликти и борбе, али се исходи борби не односе на владавину политике уопште, већ на владавину (доминацију) конкретне политике. Сукоби унутар политичке структуре једне земље јављају се на два подручја: а) прво подручје је оно које се односи на друштвено уређење – дакле и на начине уређења политичког система и државне власти, као и изборног система, остваривање људских и мањинских права, права својине и слично; б) друго подручје је оно у коме постоји општедруштвени консензус око друштвеног уређења, својине, изборног система и вршења власти. На првом подручју воде се све врсте политичке борбе уз употребу силе и насиља, укључујући и различите облике најсложенијег политичког насиља (рат)[4], усмерене против конкретне политичке структуре и политике. У тим борбама је веома значајна и употреба силе. На другом подручју води се борба између политичких организација за долазак на власт уз задржавање постојећих друштвених односа и друштвено-политичког система. У овој борби се, углавном, не користи политичко насиље (осим у форми појединачних ексцеса и нарушавања јавног реда и мира).

Није спорно да међународна заједница и свака национална држава, ради заштите општих интереса, имају право и дужност предузимања различитих мера и акција за сузбијање насилних аката усмерених против уставног уређења и безбедности државе, па и мера репресивног карактера. Традиционално схватање улоге кривичног права у сузбијању криминалитета полази од тога да оно представља самосталну грану правног система сваке др-

3 *Енциклопедија политичке културе*, Савремена администрација, Београд, 1993, стр. 434–437.
4 *Ibid*, стр. 935–968.

жаве. То чини предвиђањем друштвено опасних радњи које чине кривична дела и санкција за њихове учиниоце, односно спровођењем репресије, као и генералне и специјалне превенције. Погрешно би било под репресијом подразумевати само примену кривичних санкција, јер се она састоји од четири елемента: откривања кривичног дела и учиниоца, кривичног гоњења, изрицања кривичне санкције и извршења те санкције.

ПОЈАМ ПОЛИТИЧКОГ ДЕЛИКТА

Политички деликт обухвата у ширем смислу сваки напад на државу схваћену као власт. Политички деликт у ужем смислу настао је као посебан појам тек у првој трећини XIX века као „дете либералистичке романтике" – привилеговано кривично дело (углавном вербални деликт), које се односи на другачије филозофско, научно, политичко и слично уверење (прогони хришћана, инквизиција, противреформација и слично)[5]. Посебно питање представљају деликти, које такође можемо сматрати политичким због мотивације, које политичка власт преко државних органа чини према уставним слободама и правима грађана, било спровођењем терорског начина владавине, било у виду појединачних активности или „злоупотребе моћи" носилаца власти. Према неким ауторима називају се и злочинима власти, као кршење људских права које из идеолошких разлога врше јавни службеници или њихови агенти. То је имало одраза и на појмовно одређење политичког криминалитета, тако да би се у складу са изнетим могао одредити као криминална активност која се врши из идеолошких разлога[6].

Припадају ли политички деликти кривичном праву? Када су у питању политички деликти, расправе и теорије о овоме проблему остају за кривично право, законодавство и судску праксу наслеђе XIX века, без обзира на то што су у садашњем времену већ помало „изашле из моде" и што их прекривају нови проблеми и појаве до којих је у овој области дошло после Другог светског рата, престанка „хладног рата" и почетком глобалног рата против тероризма.

Суштинско питање представља проблем да ли област репресије политичких деликата уопште припада кривичном праву или не, односно да ли се могу примењивати основна начела и правила кривичног права. Сматрамо да би узмицање кривичноправне теорије из ове области значило потпуно „ослобађање" носилаца политичке моћи од поштовања било каквих правних норми, тако да је боље да се политичка репресија спроводи на основу законских инкриминација и као кривични поступак, него да се спроводи као полицијско и изванправно насиље. Међутим, често је оправдаван приговор да власт за потребе безбедности уопште не треба кривично законодавство

5 Д. Лакчевић, *Политички деликт у функцији заштите државе и права човека*, Олимпос, Београд 1995, стр. 9.
6 Ђ. Игњатовић, *Криминологија – пето измењено издање*, НОМОС, Београд, 2000, стр. 217.

и да се њиме користи и злоупотребљава га само зато да насиљу да правни облик, привид законитости и легитимности, као и да се користи њиме и злоупотребљава га у пропагандне сврхе. Поред тога, као основни аргумент у стручној литератури („глобални рат против тероризма“) за искључење овога подручја из кривичног права наводи се и то да се држава у борби против политичких деликата налази у некаквом ванредном стању, односно у стању нужне одбране или у стању крајње нужде, те да управо ова стања оправдавају предузимање мера (војно-полицијских) за њену безбедност.

Према томе, сматрамо да нема уверљивих аргумената за искључење заштите уставног уређења и безбедности државе из кривичног права и његове теорије, односно да би се управо овим подручјем теорија морала знатно више бавити ради јачег уважавања оних основних начела која су проглашена за признато међународно право. Само би се на наведени начин у мирним временима могла обуздати тежња за увођењем посебног и споредног кривичног законодавства, што заправо није ништа друго него извођење непосредне политичке репресије мимо основних начела и без норми кривичног права које су намењене гаранцијама и заштити људских права и слобода. Кривично право и правосуђе (чак и у фашистичким и нацистичким режимима!) били су увек јака препрека неограниченој самовољи и арбитрарности политичке репресије[7].

Систематизација политичких деликата. Систематизација и правнодогматска обрада скупине деликата против уставног уређења и безбедности државе била је и остала предмет правнотеоријских расправа у западној Европи све до данас. У суштини се ради о питању шта би кривичноправна заштита државе требало да обухвати, како би требало обухватити инкриминације (описе кривичних дела) да би се удовољило што већем броју противречних захтева („сукобљених полова“), као што су, с једне стране, захтев за одређеношћу дела у закону, захтев за поштовањем људских слобода и права, захтев за правном сигурношћу и захтев за проширивањем објективно-субјективне концепције кривичног дела и начела одговорности и, с друге стране, захтеви спољне и унутрашње безбедности државе, њеног социјално-политичког и уставног уређења. Тако да се може рећи да је превазиђена концепција према којој ова кривична дела представљају „повреду верности грађана према својој отаџбини“, односно увек је у питању напад на наведене заштићене вредности.

Када су у питању политичка кривична дела, легитимно је држави пружати, између осталог, и кривично-правну заштиту, јер се без нормалног функционисања државе не могу остваривати нити заштитити ни добра појединца, док, с друге стране, претерана заштита државе води угрожавању слобода и права грађана и других појединаца (страних држављана и апатрида). Тре-

7 Љ. Бавцон и др., *Казненоправна заштита државе и њеног друштвеног уређења – политички деликти*, Глобус, Загреб, 1988, стр. 79–80.

ба имати у виду и то да су заштита државе и њено функционисање пре свега политички проблеми и да кривично право ту има секундарну и релативно малу улогу. Политичке проблеме треба решавати политичким средствима, а не кривичним правом. Код практичне примене политичких деликата увек постоји опасност да кривично право у овој области злоупотребљавају они који су на власти проглашавањем својих политичких непријатеља криминалцима или злочинцима. Неки аутори политички криминалитет дефинишу као посебну врсту криминалитета који обухвата кривична дела којима се напада на постојећи друштвени поредак једне земље у циљу његовог рушења.[8] Други под политичким криминалитетом подразумевају специфичне облике кривичних дела, извршених из политичких побуда, која угрожавају унутрашњу и спољну безбедност државе, као и све криминалне активности које се врше из идеолошких или политичких разлога унутар и изван државе. Односно, политичка кривична дела представљају: дела која угрожавају унутрашњу или спољну безбедност државе и дела која представљају злочине злоупотребе моћи.

Основу политичких кривичних дела чине облици велеиздаје и издаје. Велеиздајом се називају дела чијим се извршењем угрожава унутрашња безбедност државе и њено државно и друштвено уређење. Издајом се угрожава спољна безбедност земље. У кривичноправној литератури најчешће се истичу три облика велеиздаје: која угрожава уставно и друштвено уређење државе; која угрожава носиоце власти у држави и која угрожава државну територију. Као облици издаје, најчешће се помиње војна, дипломатска и економска издаја[9].

Слободе, права и дужности човека грађанина представљају нераздвојни део уставног уређења сваке државе, због чега су и напади на ове вредности везане за човека у целини и напад на уставно уређење и безбедност државе. Тако се у активности кршења људских права убрајају: тајне полиције – које се формирају с циљем гушења сваке озбиљније опозиције влади и ради контролисања свих политичких активности унутар (а често и изван!) државних граница; кршење људских права политичких противника (од третмана политичких затвореника, преко других видова репресије политичких неистомишљеника); геноцид – масовно уништавање једне националне или етнички мањине; злочини полиције – прекорачења и злоупотребе овлашћења; незаконито праћење, прислушкивање и експериментисање (на пример, операција ХАОС у којој су ЦИА и ФБИ на захтев америчког председника Џонсона предузели читав низ незаконитих радњи да би утврдили евентуални спољни утицај на неке опозиционе покрете у САД; у те сврхе отворено је

8 др Ж. Алексић и др., З. Миловановић, *Лексикон криминалистике*, Глосаријум, Београд, 1999, стр. 216.

9 Ф. Бачић и др., *Коментар кривичног закона СРЈ,* Савремена администрација, Београд, 1995, стр. 428.

чак 30.000 досијеа са најразличитијим подацима о лицима која су била интересантна)[10].

Политика као појам има више значења: наука и вештина управљања државом; наука о циљевима државе и о најбољим средствима и путевима који воде остваривању тих циљева; метод рада неке државе, странке, установе или појединца, мудрост и вештина опхођења са људима и сналажења у животу, довитљивост, сналажљивост, лукавост и препреденост. Поред тога, политика представља и послове, ствари које се тичу државе, и дели се на унутрашњу и спољну[11].

Опште је познато да су понашања којима се крше друштвене норме, одувек изазивала одређену друштвену реакцију. Ова реакција је била, како негативна, тако и осуђујућа. Сва друштва, па и она најстарија, сматрала су таква понашања друштвено опасним и штетним, због чега су их осуђивала и настојала да сузбију. Та опасност се испољавала, пре свега, у односу на друштвену заједницу, основне вредности на којима она почива, а самим тиме и на чланове заједнице, који уживају и деле те вредности. Због тога се за њих каже да „стимулишу" по свом карактеру друштвену реакцију, која се манифестује у разним појавним облицима и различитим степенима интензитета – од индивидуалног неодобравања до опште осуде и кажњавања.

ИСТОРИЈСКИ ПРИКАЗ КРИВИЧНОПРАВНЕ ЗАШТИТЕ ОД ПОЛИТИЧКИХ ДЕЛИКАТА ОБУХВАТАО БИ ВИШЕ ПЕРИОДА.

Античко доба. Историјски прегледи о кривичноправној заштити државе у литератури најчешће почињу са античком Грчком и Римом. У античкој Грчкој, у робовласничком друштвеном уређењу које је познавало слободне грађане и робове, кривичноправна заштита се односила на издају, заштиту демократије – прикривање истине пред држављанима, злоупотребе власти и кршење закона. Потребно је истакнути да је и рушење демократије и увођење деспотије или тираније сматрано једним од најтежих злочина (убиство тирана није било кривично гоњено, већ је сматрано за дужност грађанина као и убиство у рату непријатеља). Владајућа религија је такође била један од битних темеља уређења грчких античких градова држава, тако да је сваки напад на њу сматран непосредним нападом на државу, али и обрнуто, издаја је сматрана светогрђем. Поред тога, репресија је обухватала и све радње које су у том периоду сматране увредом богова, о чему сведочи Сократова смртна казна и Аристотелов бег из Атине.

10 Ђ. Игњатовић, *Криминологија – пето измењено издање*, НОМОС, Београд, 2000, стр. 217.
11 М. Вујаклија, *Лексикон страних речи и израза*, Просвета, Београд, 1980, стр. 724–725.

У старом Риму су различите нападе на демократско уређење сматрали „непријатељским“ и дали им заједничко име *perduelio* (унутрашњи непријатељ). Знатно касније је настао појам *crimen laese maiestatis populi romani*, који се најпре односи на заштиту *rei publice* и плебејских магистрата од аристократије, да би касније добио другачији садржај који је обухватао сваки напад на државу – издају, рушење постојећег уређења, остале деликте против државе у које спадају и дела против владајуће религије. Оба појма су постојала упоредо више векова – појам *perduelio* је обухватао радње које су биле против републике или владара (*adversus rem publicam vel principem*), а појам *crimen laese maiestatis populi romani* означавао радње које су биле против римског народа или његове безбедности (*adversus populum romanum vel adversus securitatem ius*). Посебно је значајно нагласити апсолутну неодређеност деликта названог *crimen laese maiestatis*, јер он није обухватао само дела која произлазе из *ex scriptura legis* већ и она која заслужују казну *ad exemplum legis*. Управо та неодређеност дела тражила је да се оптужница темељи на карактеристикама оптуженикове личности. Кривично гоњење је, већ у том периоду, обухватало политичке противнике који нису извршили никакав деликт. Ако се лице које је било обележено као политички противник није могло оптужити на основу закона, ни помоћу аналогије или карактеристика личности, сматрали су га душевним болесником.

Рани средњи век. С настанком феудалног друштва, које има германско извориште, настале су новине на овом подручју у односу на античко доба, које су се односиле на односе унутар владајућих слојева. Феудално уређење је било утемељено на некој врсти уговорних односа између владара и његових вазала, који су уређивали односе верности, помоћи и заштите. Ако је вазал прекршио обавезе према владару, то се сматрало деликтом неверности, односно кривичном делом против државе, али и „кривоклетством“ – деликтом против владајуће религије. Поред тога, из римског права је преузет појам *crimen maistatatis*. У Енглеској је развој текао другачије, тамо је 1351. године прихваћен посебан закон о издаји, као израз равнотеже моћи између краља и племића. Овај закон је обухватао седам прецизније одређених инкриминација које су се односиле на: замисао или намеру убиства краља, краљице или престолонаследника; силовање краљеве супруге, његове најстарије кћери или престолонаследникове жене; подизање побуне против краља или у његовом краљевству (устанак); удруживање са краљевим непријатељима у држави, нуђење помоћи и подршке; убиство канцелара, ризничара или краљевих судија; и као посебне одредбе биле су намењене заштити државног или краљевског печата и новца.

У тадашњем француском праву деликти против државе су обухватали неверност краљу, избегавање војничке службе, непослушност судским властима, као и нападе на краљевску особу у чијој је личности изражена држава.

Овај преглед кривичноправне заштите државе у раном средњем веку би био непотпун када не би била споменута и улога религије и цркве на том пољу. Црква је после распада античког Рима задржала своју моћ у духовном свету све до обликовања апсолутних монархија у којима су краљеви, централизујући своју моћ, ослабили њену улогу. Напад на црквено уређење или верску догму био је уједно и напад на државу. Најважнији злочини у надлежности црквених судова били су кривоверство, богохуљење, бављење магијом, кривоклетништво и тровање. При томе, ваља споменути и делатности инквизиције која се бавила прогоном јеретика. Занимљиво је напоменути да се пред инквизицијом кажњивост протезала и на области људске мисли, чак и када она није била изражена, тако да је спровођен страховит терор у име земаљске идеологије и небеске „божије државе“ (као остварење свих људских снова) која ће настати када буду уништени сви непријатељи. Инквизиција је карактеристична и због специфичности самог поступка.

За *касни средњи век и ренесансу* карактеристични су успостављање апсолутних монархија и развој духовних покрета под заједничким називом – ренесанса (окретање ка античким вредностима). Тадашња кривичноправна заштита државе у оквиру појма *crimen maistatatis* (сваки напад споља или изнутра на уређење државе/владара) укључује и припремне радње, као договор више особа (према савременом језику – удруживање ради непријатељске делатности), уз кривично гоњење сваке спољне манифестације супротстављања постојећем државном уређењу.

У *XVIII и XIX веку* дошло је до прекретнице у области кривичног права, односно победе права над самовољном и арбитрарном влашћу. У том периоду су се значајно променили објекти кривичноправне заштите код политичких деликата, кроз измене појма државе – од појма државе обједињене у личности владара, до новога појма државе као целине народа, територије и унутрашњег уређења без обзира на то ко има власт и ко је непосредно спроводи.

У уској вези са овим питањима значајну улогу одиграо је и *настанак концепта политичког деликта* у првој трећини XIX века у Француској, за време и унутар консолидације новога грађанског друштвеног поретка. Унутрашњи политички сукоби нису више угрожавали темеље новога друштвеног уређења. Радило се о једино још о питању која ће то политичка концепција и која политичка странка у оквиру тога друштвеног уређења имати прилику да непосредно извршава власт. Дакле, у таквим друштвено-политичким односима могла се родити идеја о политичком деликту као привилегованом деликту („концепт либералне романтике“), као нечему сасвим супротном од строгоће с којом су се у претходним историјским периодима оцењивали деликти против државе. Та строгоћа се огледала у учењима неокласичне школе кривичног права, које је представљало протест против злоупотребе правосуђа и кривичног права у сукобима са „превратничким идејама“.

Према наведеном концепту, власт је, за разлику од власти у феудализму, била раширена на цело грађанско друштво, тако да је деликт против државе заправо био политички деликт, односно продукт политичких сукоба у држави. Политичке странке доживљавају поразе и победе, док су политички делинквенти увек они који су поражени. Ти делинквенти би се, када би победили, прогласили за легитимну власт и при томе позивали на истоветна морална, правна и политичка начела у име којих им је до тада суђено. Политички делинквент је више несретник него злочинац, његови мотиви су по правилу племенити а не злочиначки, сведоче више о његовој забринутости за судбину државе него о његовој покварености, више о његовој личној храбрости него о његовом користољубљу, више о његовој привржености идеји него о његовим подлим склоностима. Због тога заврђују више попустљивости него строгости, казне морају бити блаже, а пре свега не могу бити нечасне. Међутим, имајући у виду односе и догађаје у другој половини XIX века, који су проузроковали многе и све оштрије унутрашње политичке, али и међудржавне сукобе, постепено су из привилегованог режима изузимани издајници и шпијуни, затим и атентатори, а на крају тога века и нихилисти, анархисти и комунисти. Тада је ради оправдања наведених промена настала теорија о разликовању „социјалних" и „политичких" кривичних дела, према којој су социјална она која нападају постојеће темеље друштвеног уређења и њих треба сматрати обичним злочинима, а „политичка" и зато привилегована, она која настају у политичким сукобима унутар постојећег друштвеног уређења. Такав концепт политичког деликта оставио је значајан утицај на тадашња законодавства Италије, Немачке и Велике Британије.

Фашизам, нацизам и стаљинизам као корак уназад. Фашизам у Италији, нацизам у Немачкој и стаљинизам у бившем Својетском Савезу, деликте против државе третирали су као најтеже злочине („идеолошке деликте"). За одбрану режима користила се шира и строжа политичка репресија, што је имало за последицу не само кажњавање „правих" политичких делинквената (терориста, диверзаната, шпијуна, атентатора, издајника) већ и оних који другачије мисле. Сузбијање деликата против државе претвара се тако у немилосрдно прогањање свакога стварног или могућег непријатеља владајућег режима, али и сваког сумњивца или колебљивца. Традиционалан концепт права државе на кажњавање уступа место друштвеној и етатистичкој концепцији, која на прво место ставља безбедност и одбрану државе и сигурност битних услова друштвеног живота.

У Кривичном законику Италије из 1930. године (Codice Rocco), као производу фашистичке доктрине, политички деликт је био дефинисан као свако дело које значи напад на било какав политички интерес државе или на било какво политичко право грађана, као и свако дело које је у потпуности или делимично прожето политичким мотивима.

У Немачкој је нацистички режим по доласку на власт искористио прописе Вајмарске Републике између 1931. и 1933. године, који су били донети ради заштите од комунистичке и нацистичке опасности. Међутим, на снази су остали и бројни прописи изван кривичног законодавства. Посебно је интересантно коришћење одредби о припремним радњама за велеиздају (на пример изјаве о поновном оживљавању вишестраначког живота, слушање забрањених радио-станица, сакупљање новчаних прилога за лица осуђена због велеиздаје, усмена пропаганда која би уверила неког да остане неутралан у случају побуне и слично), као основног темеља за кривичноправну заштиту нацистичке идеологије и режима.

У Совјетском Савезу мењале су се околности које су насиље донекле оправдавале (рат и грађански рат), односно које су биле оправдање за његово извођење у најексцесивнијим облицима (парола о заоштравању класне борбе), или које су после Стаљинове смрти довеле до његовог слабљења и укидања најгорих ексцеса у области политичке репресије. Карактеристично је да је у совјетском кривичном законодавству тога доба чак 105 чланова посвећено заштити државе, а свега 43 члана свим осталим кривичним делима. Најзначајнија су контрареволуционарна кривична дела која су обухватала: издају домовине; шпијунажу; издају државне тајне; бекство непријатељу; бекство у иностранство; оружани устанак; одржавање веза са иностранством или представницима страних држава; сваку подршку деловима међународне буржоазије који не признају Совјетски Савез или су под утицајем ових организација; поткопавање државне индустрије, промета, новчаног и кредитног система у контрареволуционарне сврхе; извршавање терористичких кривичних дела; диверзија; непријатељска пропаганда; саботажа; непријављивање да се припрема, или да је било учињено такво кривично дело, као и организовање у припремама или у организацијама за извршавање таквих кривичних дела.

Политичка репресија у време фашизма, нацизма и стаљинизма значила је привремену победу насиља над правом.

Међутим, *после Другог светског рата*, деликт против државе је постао оно што је некада у историји био – најтежи и најстроже кажњиви деликт. Такав повратак на старо се оправдавао, с једне стране, потребама одбране социјалистичког друштвеног уређења од рестаурације капитализма, а с друге стране, одбраном демократије од тоталитаризма[12]. Тако су, у том периоду, настала и посебна правна правила као полазиште за одступање од општег правног режима кривичног права, која су се огледала у следећем: у проширењу криминалне зоне на деликте угрожавања и на припремне радње; у проширивању субјективног односа учиниоца према делу, почевши од његове кривице, па до „голог умишљаја", „злочиначке воље", унутрашњег уверења,

12 Љ. Бавцон и др., *Казненоправна заштита државе и њеног друштвеног уређења – политички деликти*, Глобус, Загреб, 1988, стр. 35–39.

стајалишта и слично – већ према томе како се тај унутрашњи однос може назвати; у проширивању инкриминације злочиначког удруживања (комплота), што значи инкриминацију припремне радње за припремну радњу; у најширем схватању свих облика саучесништва, а посебно подстрекавања које код ових кривичних дела обухвата сваки предлог, сугестију, посредовање идеја евентуалном будућем учиниоцу, а које радње су кажњиве саме по себи без обзира на околност да је подстрекавани било шта учинио на реализацији кривичног дела, па чак независно и од тога да ли је подстрекавани прихватио или одбацио предлог, сугестију или предочену идеју; у прописивању најстрожих казни за кривична дела против уставног уређења и безбедности државе, које су знатно строже од казни предвиђених за сва остала кривична дела.

Крај XX века, услед терористичких напада на територију Сједињених Америчких Држава, карактерише свођење свих политички мотивисаних насилних кривичних дела под појам „терористичких" кривичних дела, као и њихова једнообразна кодификација у различитим државама, што опет није искључило ни повратак неким концептима за које се мислило да су напуштени и реликт историјског и правног развоја човечанства. Одредбе више кривичних законодавстава (на пример Босне и Херцеговине) дефинишу тероризам као извршење једног или више кривичних дела у намери озбиљног застрашивања становништва, непрописног приморавања неке јавне установе, владе или међународне организације да нешто учини или да се уздржи од неког чињења или озбиљног дестабилизовања или уништења основне политичке, економске или друштвене структуре, земље или неке међународне организације. То су следећа кривична дела: 1) убиства; 2) тешке телесне повреде; 3) узимање талаца; 4) отмица; 5) противправно лишавање слободе; 6) загађивање пијаће воде или прехрамбених производа; 7) изазивање опште опасности; 8) уништење, оштећивање или уклањање јавних инсталација; 9) неовлашћено снабдевање, превоз, производња, размена или продаја оружја; 10) неовлашћено власништво, контрола, поседовање или употреба оружја; 11) угрожавање међународно заштићених особа; 12) угрожавање особља УН и придруженог особља; 13) отмица летелице; 14) угрожавање безбедности цивилне авијације; 15) угрожавање безбедности поморске пловидбе; 16) угрожавање безбедности учвршћених платформи које се налазе на подморском континенталном прагу; 17) неовлашћено присвајање, употреба и пренос или располагање нуклеарним материјалом; и 18) претња употребом, крађа или пљачка нуклеарног материјала[13].

13 J. F. Murphy, *The Control od International Terrorism*, Elective Seminar – 6427, European Centar for Security Studies George C. Marshall, 2004.

ЗАКЉУЧАК

Политика у најширем смислу означава активност кроз коју људи стварају, чувају, спроводе или мењају правила по којима живе. Као таква означава првенствено друштвену активност која је битно везана, с једне стране, за постојање различитости и конфликта, а с друге стране, за спремност на компромис и консензус. Политика у правилу никада не представља остварење, него настојање да се оствари разрешење сукоба. Политика је и процес и метод стицања и одржавања подршке јавности. Кроз историју су се искристализовала четири главна значења, односно дефиниције појма „политика". То су: политика као „уметност владања"; политика као вођење јавних послова; политика као средство решавања сукоба; политика као остваривање власти, односно располагање друштвеним ресурсима. Друштвено уређење или облик владавине јесте скуп политичких институција које држави омогућавају извршење њених функција. Свака држава се издваја по свом државном уређењу, по начину на који је уређена или по томе ко њом руководи. Политички поредак, политичко уређење или облик владавине (за који се понекад користе и изрази друштвено уређење, односно поредак) јесте назив за систем институција које чине власт у некој држави.

До XIX века, владајућа религија била је саставни део заштитног објекта политичких деликата и, као таква, штићена од стране државе. Издвајање политичких кривичних дела у посебну врсту кривичних дела релативно је новијег датума и настало је у Француској после 1830. године. Не постоји међународни консензус о томе шта конституише политичко кривично дело. Постојеће солуције диктиране су унапред датим циљем којем се тежи, а како су циљеви били различити, разумљива је и разлика у дефиницијама[14]. Деоба кривичних дела на политичка и неполитичка нема оправдања, с гледишта правног система једне државе, јер свако кривично дело може имати политички значај[15]. Дефинисање овог појма је препуштено судској пракси и науци кривичног права. Она не представљају јединствену категорију кривичних дела, разликују се две врсте: чиста (права, апсолутна) политичка кривична дела и мешовита (неправа, релативна) политичка кривична дела. Чиста политичка кривична дела су она којима се напада на државно и друштвено-политичко уређење, на спољну или унутрашњу безбедност, дакле уперена против политичког добра и предузимају се из политичких побуда (мотива).

Имајући у виду јединственост и недељивост посебног објекта заштите ове групе политичких деликата, може се као закључак прихватити постојање три главне вредности које обухвата кривичноправна заштита: а) постојање државе које обухвата њену спољну безбедност, територијалну целовитост,

14 Љ. Лазаревић и др., *Кривично право Југославије – општи део,* Савремена администрација, Београд, 2000, стр. 178.
15 *Ibid.*

независност и њену одбрамбену моћ (кривична дела издаје и шпијунаже); б) уставом утврђено економско и друштвено-политичко уређење (кривична дела завере и побуне); в) уставом зајамчене слободе и права (кривична дела злоупотребе власти за дискриминацију и гоњење због политичких и других уверења, геноцид, злочини против мира, војни злочини, расна дискриминација и државни терор)[16].

Преглед кривичноправног развоја заштите државе показао је између осталог како се политичка репресија полако и уз велике тешкоће ипак подредила праву. Појам и правни институт политичког деликта као привилегованог деликта морамо сматрати великом традицијом европске цивилизације, као опште и правне културе, и поред тога што се и у демократским државама ограничио углавном на вербалне политичке радње

ЛИТЕРАТУРА

1. Ж. Алексић и З. Миловановић, *Лексикон криминалистике*, Глосаријум, Београд, 1999.
2. Љ. Бавцон и др., *Казненоправна заштита државе и њеног друштвеног уређења - политички деликти*, Глобус, Загреб, 1988.
3. Ф. Бачић и др., *Коментар кривичног закона СРЈ,* Савремена администрација, Београд, 1995.
4. М. Вујаклија, *Лексикон страних речи и израза,* Просвета, Београд, 1980.
5. Н. Ђорђевић, *Међународни тероризам*, Југоштампа, Београд, 1980.
6. *Енциклопедија политичке културе,* Савремена администрација, Београд, 1993.
7. Ђ. Игњатовић, *Криминологија – пето измењено издање*, НОМОС, Београд, 2000.
8. Д. Лакчевић, *Политички деликт у функцији заштите државе и права човека*, Олимпос, Београд, 1995.
9. С. Милосављевић и др., *Основи методологије политичких наука* – 4. издање, Службени гласник, Београд, 2008.

16 Љ. Бавцон и др., *Казненоправна заштита државе и њеног друштвеног уређења – политички деликти*, Глобус, Загреб, 1988, стр. 85.

POLITICAL OFFENCES

Assistant Professor Goran Matic, PhD
Office of the National Security Council and Classified Information Protection of the Republic of Serbia
Institute of Comparative Law, Belgrade
University „Union – Nikola Tesla" Faculty of Business Studies and Law, Belgrade
Hatidza Berisa, PhD
University of Defence Military Academy, Belgrade
Milenko Dzeletovic, PhD
PE „Telekom Srbija", Belgade

Abstract: It is common knowledge that behaviors violating social norms have always brought about a social reaction that has been both negative and condemning. All societies, including the ancient ones, have thought such behaviors dangerous and detrimental to the society for which reason they have condemned them and strove to suppress them. Such danger has manifested itself primarily in relation to the community and its underlying basic values, and consequently towards the community members enjoying and sharing the same values. That is the reason why those behaviors are said to "stimulate" through their features a social reaction which has found expression in various manifestations of different intensity, ranging from an individual disapproval to the general condemnation and punishment. An overview of the development of the state protection by means of criminal justice has shown, among other things, how the political repression has been subjected, slowly and with great difficulty, to the law. The notion and legal institute of political violence as a privileged offence must be regarded as a great tradition of both European civilization and general legal culture no matter that it has come to be restrained in the democratic states to verbal political actions only.

Keywords: politics, religion, law, criminal justice, political offence, criminal offence.

МЛАДИ У РИЗИКУ И СУКОБУ СА ЗАКОНОМ И ПОЛИЦИЈА – ОСВРТ НА АКТУЕЛНО СТАЊЕ И МОГУЋНОСТИ УНАПРЕЂЕЊА У РЕПУБЛИЦИ СРБИЈИ

Проф. др Зоран Илић

Марија Маљковић

Факултет за специјалну едукацију и рехабилитацију Универзитета у Београду

Апстракт: Реформа система друштвене заштите младих у ризику и сукобу са законом претпоставља и потребу редефинисања улоге и садржаја деловања низа институција и служби. Промоција специфичних права и позитивног развоја младих, као и одржавање и унапређење заштите безбедности заједнице, налазе се у фокусу њиховог деловања, које је мање-више усмерено на малолетнике, али и на њихово окружење, где настају и развијају се проблеми и поремећаји у понашању. У тим настојањима посебно место припада полицији, која се последњих деценија креће ка хуманизацији – губљењу класичног „полицијског духа" базираног на поштовању принципа „силе и закона", ка начелима „заштите и помоћи" – дакле, од реактивног ка протективном чиниоцу. Простори „ризика„ из којих израњају проблеми младих или на које се они њих односе, све више постају „ново старо" подручје деловања полиције.

Циљ овог рада је да се критички анализирају битне слабости али и достигнућа која је полиција постигла у раду са младима у ризику и сукобу са законом. Сем тога, посебно ћемо се фокусирати на могућности унапређења рада – на законодавном, организационом и кадровском плану, а посебно на плану спољног и унутрашњег надзора над радом и понашањем полиције у Републици Србији. Стандардизација и контрола рада полиције, посебно у области рада са младима, повећава њену ефикасност

али и углед у друштву. Посебно истичемо потребу промена у дефинисању индикатора њене ефикасности. Најтеже је и најкомпликованије оценити превентивну делатност полиције.

Кључне речи: млади, ризик, сукоб са законом, полиција, превенција.

УВОД

Редефинисање улоге и садржаја деловања полиције у области друштвеног реаговања на проблеме младих у ризику и сукобу са законом на просторима Републике Србије, последњих деценија налази се у фокусу свих реформских захвата. Са мање или више успеха, протагонисти тих реформи настојали су да полиција „промени своје лице" и од типично репресивног органа постане снажан промотер заштите специфичних права и позитивног развоја младих (превентивни фактор), као и да унапреди своја знања и вештине у непосредном раду на откривању и процесуирању младих (деце и омладине) који дођу у контакт или сукоб са законом, чиме се значајно унапређује безбедност друштвене заједнице.

У развијеним, демократски организованим и духом слободе и хуманизма прожетим друштвима, присутан је висок степен заинтересованости друштвених чинилаца и појединаца (грађана) за организовање и остале аспекте деловања полиције. Сем тога, опште је прихваћен став да су резултати рада полицијских делатника директно у функцији изградње и очувања највиших вредности на којима се заснива и гради напредни идентитет тих друштава. То се посебно односи на рад полиције са младима, како у превентивном тако и репресивном смислу.

Реформски захвати у области малолетничког правосуђа у Србији, а у тим оквирима и унапређење поступања полиције према младима у ризику и сукобу са законом, одвијају се под снажним утицајем опредељења да рад полиције мора бити заснован на правима детета. Сем тога, концепт деце и младих у ризику и сукобу са законом ставља ту популацију у центар пажње и деловање полиције преусмерава са малолетних учинилаца кривичних дела на ширу категорију деце под ризиком – децу млађег узраста, децу која су жртве злостављања и занемаривања, жртве породичног насиља, децу која су сведоци насиља и сл. (проактивно-превентивни карактер). Концепт ресторативне правде и полицијски рад у заједници битно доприносе прогресивним променама у друштву и изградњи једног новог профила полицајца који поступа према деци у ризику и/или сукобу са законом. Сагледавање достигнућа и унапређења у овој области деловања полиције на нашим просторима представља предмет нашег рада.

МЛАДИ У РИЗИКУ И СУКОБУ СА ЗАКОНОМ КАО ОСЕТЉИВА ДРУШТВЕНА ГРУПА

За „младе" и „младост" карактеристична је недовољно прецизна одредница „мањи број година живота", која више одмаже него што помаже у настојањима да се ова група прецизно дефинише. Можда је најбоље прихватити најчешће помињану дефиницију – да је у питању друштвена група која се налази у процесу интензивног биолошког и психосоцијалног развоја, односно својеврсних припрема за улазак у свет одраслих. Целовитост природе младих, динамика њиховог развоја, активности и личности, није само биолошка, психолошка, социолошка, криминолошка или уско педагошка категорија, „већ је то све у исти мах и у целини" (Илић, 2000: 78)[1].

„Млади (деца и омладина) у контакту и/или у сукобу са законом" јесте терминолошка конструкција новијег датума. Настала је као резултат промена у сфери појаве и развоја поремећаја у понашању младих, као и дубоких промена концепта стратегије и организације друштвеног реаговања на малолетничку делинквенцију. Политика заштите друштва од ове појаве уступила је место друштвеној заштити младих у сукобу са законом. Промовишући посебан систем правосуђа за младе, Закон о малолетним учиниоцима кривичних дела и кривичноправној заштити малолетних лица[2] знатно је проширио подручје своје делатности. Фокусирајући се на младе у контакту и сукобу са законом и њихов развој и благостање, Закон третира како младе учиниоце кривичних дела и прекршаја, тако и младе са асоцијалним понашањем и младе као жртве злостављања и занемаривања. Сем тога, Закон промовише даљу хуманизацију у сфери друштвене реакције (превентивно-рехабилитационе мере) уз наглашену оријентацију ка алтернативним формама заштите и третмана уз примену принципа преусмеравања, реторативне правде (васпитни налози) (Илић, 2008)[3].

РИЗИЧНА ПОНАШАЊА МЛАДИХ

Ризик се одређује као „могућност редовно изражена као степен вероватноће да ће се остварити неповољни резултати према некој скали оцењивања" (Босанац и сар., 1977, према Љубичић, 2012: 86)[4]. Подразумева излагање некој опасности или довођење нечега у питање (ризиковање). У стручној

1 Илић, З. (2000). Ресоцијализација младих преступника. Дефектолошки факултет, Београд.
2 Закон о малолетним учиниоцима кривичних дела и кривичноправној заштити малолетних лица („Сл. гласник РС", бр. 85/2005).
3 Илић, З. (2008). Млади у ризику и сукобу са законом у школи. У: (ур. Радовановић, Д.) Поремећаји понашања у систему образовања. Факултет за специјалну едукацију и рехабилитацију, Београд.
4 Љубичић, М. (2012). Преглед дефиниција и трендова ризичних понашања младих. Теме – часопис за друштвене науке 36 (1: 85–100).

литератури налазимо широку употребу појма ризичности попут: ризични фактори, ризична понашања, млади у ризику, ризичне професије и слично.

Ризична понашања су такви облици понашања којима се угрожава здравље и укупно психичко, физичко и социјално благостање (Илић и сар., 2003)[5]. То су понашања која представљају развојни ризик за младе који их чине, али могу представљати и ризик за њихове ближње. Обухватају и понашања која не представљају кршење постојећих правних прописа али су маркирана као понашања која претходе делинквентном понашању или се јављају заједно с њим. Ризичним понашањима особа доводи у опасност првенствено своје, али и туђе здравље, физички и психички интегритет или имовину. Нужно је направити разлику између ризичног и неризичног понашања. Нека понашања могу бити ризична јер постоје статистички подаци који о томе говоре, док друга могу бити оцењена као ризична јер особа има субјективни осећај да ради нешто опасно, иако статистика можда не каже тако. Особа која манифестује одређено понашање, као и њено окружење, могу то понашање сматрати ризичним иако правог ризика нема (Zuckerman, 1994)[6].

У савременој литератури се терминолошка ознака „млади у ризику" све чешће употребљава као назив за оне категорије младих (деце и омладине) код којих су присутни проблеми у одрастању, развоју и понашању – тзв. проблематична понашања. У настојању да спецификују и класификују ризичност и ризична понашања младих (Drufoos, 1997)[7], тврди се да постоје различити степени ризичног понашања.

ОСВРТ НА ПРАВНЕ ОКВИРЕ РАДА ПОЛИЦИЈЕ

Рад полиције, њен однос и сарадња са другим државним и друштвеним органима и службама у сфери друштвеног реаговања на пресупништво младих и криминалитет уопште морају бити засновани на закону, односно морају имати нормативну подлогу. То практично значи да један од битних услова за адекватну улогу полиције у свим фазама поступка према деци и младима у сукобу са законом, јесте одговарајућа нормативна регулатива, односно прецизно утврђивање права и одговорности на различитим нивоима. Поставља се питање да ли постојећа законодавно-правна регулатива, ваљано и свеобухватно уређује рад полиције у овој области њиховог дело-

5 Илић, З., Југовић, А., Жунић-Павловић, В., Радић-Шестић, М., Јованић, Г. (2003). Карактеристике сметњи и поремећаја у социјалном развоју деце млађег школског узраста, Истраживања у дефектологији 2(3) (стр. 195–217).

6 Zuckerman, M. (1994). Behavioural expression and biosocial bases of sensation seeking. Cambridge: Cambridge University Press.

7 Dryfoos, G. J. (1997). The Prevalence of Problem Behaviors: Implication for Programs. U: Weissberg, Gulota, Hampton, Ryan, Adams (ed.): Enhancing Childrens wellness: Healty Children 2010. Sage Publication, 17–46.

вања. У циљу давања потпунијих одговора на то питање укратко ћемо се осврнути на нека законска решења.

1) Закон о унутрашњим пословима Републике Србије из 1991. године са одређеним изменама и допунама из 1996, 2000, 2001. и 2003. године, а после 2005. године Закон о полицији[8], дефинише послове чијим обављањем надлежни органи, пре свега органи полиције, остварују безбедност Републике Србије и њених грађана, односно уређују се унутрашњи послови, организација и надлежност Министарства унутрашњих послова, полицијски послови, организација и надлежност полиције, као и друга питања од значаја за рад полиције и Министарства. Посебно је интересантан члан 70 тог закона, који дефинише примену овлашћења према малолетним лицима. Закон дефинише да сви полицијски службеници имају ова овлашћења, осим саслушања и прикупљања обавештења у својству грађанина (оштећених и сведока) које обавља полицајац за малолетнике који је завршио обуку из области права детета и малолетничког кривичног права. Сем тога, према малолетни учиниоцима прекршаја такође поступају полицијски службеници који су завршили посебну обуку. Приликом примене ових овлашћења они су дужни да воде рачуна о достојанству личности, психолошким, емоционалним и другим личним својствима и заштити приватности.

2) Закон о спречавању насиља у породици[9]. Иако се тај закон неће примењивати на малолетна лица која врше насиље у породици, чини се упутним да се укратко осврнемо на његов садржај, посебно поступање полиције у спречавању насиља и пружању заштите жртвама насиља у породици. Жеља (циљ) законописца је да се на јединствен начин уреди организација и поступање органа и установа у спречавању, делотворној заштити и подршци жртвама насиља у породици. Према овом закону спречавање насиља у породици састоји се од скупа мера у откривању и деловању против непосредне опасности од насиља. Посебно је проблематична одредба о „спремности" потенцијалних учинилаца да изврше или понове насиље (члан 3) (препознавање). У члану 7 одређени су надлежни органи и установе, међу којима је и полиција, а у члану 8 руководилац подручне полицијске управе одређује полицијске службенике који су завршили специјализовану обуку, да би спречавали насиље у породици и пружали заштиту жртвама насиља. Пријава и препознавање насиља у породици дефинисана је чланом 13, а поступање полицијских службеника у члану 14. Надлежни полицијски службеник има право да сам или на захтев приведе и задржи дуже од осам сати, потенцијалног насилника. Сем тога, он је чланом 15 и 16 овлашћен да изврши процену ризика и да предузме хитне мере против насиља. Полиција је један од надлежних органа за спречавање насиља у породици, пружање помоћи жртвама и информисање – обавештавање јавности о насиљу. Надлежни по-

8 Закон о полицији („Сл. гласник РС", бр. 6/2016).
9 Закон о спречавању насиља у породици („Сл. гласник РС", бр. 94/2016).

лицијски службеник „мора“ да према „могућем учиниоцу насиља“ процени ризик непосредне опасности и изрекне „хитну меру“ за спречавање насиља у породици. Процена се врши у што краћем року и заснива се на доступним обавештењима. Ако постоји непосредна опасност, овлашћени полицијски службеник може преузети хитне мере – привременог удаљавања из стана или привремене забране контакта са потенцијалном жртвом. Хитне мере могу трајати 48 сати ако их изрекне полицијски службеник, а 30 дана ако их изрекне суд. Између осталог законом је предвиђено да полиција одређује лице за сарадњу са осталим установама и институцијама за спречавање насиља. Овај закон дефинише и потребу за специјализованом обуком, а програм за полицијске службенике доноси Полицијска академија. Надлежна полицијска управа је у обавези да води евиденцију о случајевима насиља у породици (члан 32).

3) У процесу заштите малолетних лица полиција има значајну улогу и дужна је да поступа у складу са Законом о малолетним учиниоцима кривичних дела и кривичноправној заштити малолетних лица као и јасно дефинисаним процедурама описаним у Посебном протоколу о поступању полицијских службеника у заштити малолетних лица од злостављања и занемаривања[10]. Тај протокол утврђује специфичне мере и радње у поступању полиције према малолетним лицима жртвама, али и начин примене полицијских овлашћења према осумњиченим и оштећеним лицима, као и очевидцима кривичних дела извршених на штету млађих од 18 година живота. Разговор са малолетним жртвама кривичних дела обавља полицајац (са сертификатом) који је стекао посебна знања из те области, обавезно у присуству родитеља или стараоца. Након прикупљених обавештења о догађају, о утврђеним чињеницама и околностима обавештавају се јавни тужилац (са сертификатом) и надлежни центар за социјални рад (орган старатељства). У ситуацијама када се утврди да је родитељ извршио кривично дело на штету свог детета, полиција је дужна да обезбеди присуство стручног лица органа старатељства које ће уместо родитеља присуствовати разговору са дететом и предузети одговарајуће мере из своје надлежности (поставити привременог стараоца детету). У случају пријаве кривичних дела у којима су живот и здравље малолетног лица непосредно угрожени, полиција је у обавези да спроведе неодложну интервенцију.

ПОЛИЦИЈА У ЗАЈЕДНИЦИ

Релативно кратко време (око 20 година) протекло је од нашег уласка у транзиционе реформске токове који су, између осталог, претпостављали припрему и доношење низа законских текстова, као нужних претпоставки

10 Доступно на:http://www.paragraf.rs/propisi_download/posebni_protokol_o_postupanju_policijskih_sluzbenika_u_zastiti_maloletnih_lica_od_zlostavljanja_i_zanemarivanja.pdf

за промене у функционисању друштвених институција. Полиција припада управо таквим институцијама. Она је на том плану учинила значајне помаке. Да ли у смислу прогреса или регреса, питање је на које је тешко дати опште прихватљив одговор. Ипак, може се рећи да су на плану унифицирања организације наше полиције учињени значајни кораци.

Запазивши неефикасност традиционалних облика полицијског деловања, полиције развијенијих земаља почеле су пре неколико деценија да размишљају о увођењу нове и другачије филозофије приступа безбедносним проблемима. Такав приступ у области безбедности у основи подразумева партнерство између полиције и грађана у коме они, као партнери, делују и раде заједно на уочавању и решавању проблема у заједници. То је савремени начин рада полицијских агенција интегрисаних у друштво. Главни циљ новог концепта јесте побољшање квалитета живота укупне друштвене заједнице, а не само борба против криминалитета или одржавање јавног реда и мира. Ради се о томе да се проблеми решавају дугорочно, а превентивне активности су основ новог начина полицијског рада. У новије време дешавају се промене у њеном деловању, од класичних принципа „силе и реда" ка принципима „заштите и помоћи"[11]. Поштовање принципа заштите и помоћи захтева од тзв. чувара мира да у својој делатности највећу пажњу посвете спречавању криминала и осталих социјалних девијација, као и сарадњи са заједницом, што сигурно доприноси очувању реда и закона и штити друштво од већ постојећег криминала, доводећи до његове „редукције" – свођења у подношљиве оквире.

ОСВРТ НА НЕКЕ ПОКАЗАТЕЉЕ РАДА ПОЛИЦИЈЕ СА МЛАДИМА У РИЗИКУ И СУКОБУ СА ЗАКОНОМ

Преко званичне статистике и одговарајућих полицијских извештаја, јавност бива обавештена о ангажовању полиције на откривању случајева младих у сукобу са законом. У питању су подаци о броју кривичних пријава које је полиција поднела. На подручју Републике Србије полиција је у последњих десет година поднела око 36.000 пријава против малолетника (у просеку 3.593 годишње), што представља 3,6% укупног броја пријављених за извршена кривична дела.

У нашем истраживању (Илић, 2005)[12] утврдили смо да је већина (84%) полицајаца ангажованих по линији малолетничког преступништва уверена

11 Илић, З. (2001). Улога полиције у испитивању случајева злостављања, Обука мултидисциплинарних тимова за заштиту деце од насиља за коришћење метода испитивања и истраге случајева злостављања – семинар, СХУ „Сачувајмо децу", Опленац (стр. 19–20).

12 Илић, З. (2005). Полиција и млади у сукобу са законом – улога полиције у откривању, прикупљању података и извештавању о случајевима преступништва младих (ур.) М. Милосављевић, Реформа система правно-институционалне заштите малолетних преступника, СХУ „Сачувајмо децу" Београд (стр. 84–121).

да је тај посао готово подједнако важан и популаран као и остале сличне активности полиције. То се засигурно може тумачити као добар показатељ ако се зна да ангажман и резултати рада умногоме зависе и од личног односа према послу. Интересантно је напоменути да су нека каснија истраживања показала да знатно мањи број полицајаца (20%) према популарности вреднује те послове једнако као остале. Наше становиште је да полиција мора знатно да ради на промени властитог става према тим пословима, односно да рад са малолетним преступницима мора посматрати као један од својих приоритетних послова (и по значају и по сложености). Ово поготову зато што се из редова младих преступника у великој мери регрутују најтежи одрасли делинквенти – криминалци највишег ранга (Илић, 2002)[13].

Када је у питању потреба другачијег понашања и поступања полиције у односу на ову категорију младих (деца и омладина), већина испитиваних (46,2%) потврђује да је напред истакнута оцена присутна, те да она није у складу са потребама праксе, као ни са међународним стандардима у овој области. Нешто мањи број испитиваних (41%) сматра да полиција, иако нема обавезу да то чини, у већини случајева прави разлику у корист младих извршилаца кривичних дела.

Сагледавајући основне полицијске функције и њихов значај у раду са младима (од класичног „контрола и надзор“ до савремених „превентивни рад, заштита и помоћ“, сарадња са локалном заједницом), наше истраживање је показало да су полицијски делатници као прве у рангу сврстали управо оне тзв. „савремене“ – превентивно деловање и сарадњу са заједницом. Осим контроле и надзора, који су по рангу на другом месту, остале класичне функције су знатно ниже рангиране. Слични су и резултати каснијих истраживања, с тим да „контрола и надзор“ све више добијају на значају и готово се изједначавају с превентивним радом.

Анализа рада полиције, па и њеног рада са малолетном популацијом, јасно показује да су класичне полицијске функције (контрола и надзор, заштита реда и закона, принуда и присила) у првом плану, односно да полиција њима придаје неупоредиво већи значај. Наравно, рад са младима мора бити прво поље на ком ће доћи до стварних промена, где ће жеље постати стварност, односно где ће класичне функције полицијске делатности бити у другом плану.

Када су у питању садржаји рада полиције, треба истаћи да су деца и малолетници по својој друштвеној позицији најугроженија популација. Они су најчешће жртве криминала, иако их званичне статистике смештају у 5% званичног криминала. Деловање полиције у области злостављања и занемаривања деце и малолетника добија једну сасвим нову димензију. Уместо

13 Илић, З. (2002). Полиција и превенција малолетничке делинквенције у локалној заједници (едукација, планирање и програмирање). Зборник радова, *Место и улога полиције у превенцији криминалитета*, Полицијска академија, Београд.

трагања за факторима етиолошког карактера, превентивно деловање полиције се све више усмерава на утврђивање, неутрализацију и елиминисање фактора ризика од преступништва, али истовремено и на промовисање тзв. амортизујућих, заштитних фактора ризика. Њихово деловање може бити усмерено како на факторе ситуационог или дугорочног карактера, тако и на појединачне случајеве или поједине компоненте социјалног контекста.

Полиција има огромну улогу у успостављању новог модела поступања у случајевима злостављања и занемаривања, како на превентивном нивоу, тако и на нивоу друштвене реакције. Обавеза је полиције, као, уосталом, и других државних и друштвених субјеката и појединаца да органу старатељства (центру за социјални рад) пријаве сваки случај у ком су детету потребни заштита и помоћ. То укључује и обавезу представника полиције да на заједничким састанцима посвећеним заштити деце буде у потпуности информисан о сваком случају, као и да буде потпуно спреман да при одлучивању процени ризик. Наравно, таква отвореност полиције подразумева и спремност центара за социјални рад и других овлашћених служби и институција да деле информације којима располажу како би омогућили полицији да обавља своје дужности (Стевановић, 2004: 100)[14].

Значајни су и подаци о начину откривања случајева малолетничког преступништва (који полицијски радник, како и када открива те случајеве). То питање је важно и за полицајце и за младе у сукобу са законом, али и за потенцијалне сараднике у откривању (школа и родитељи). Од оперативних радника полиције тражено је да рангирају пет најчешћих начина откривања случајева преступништва. Први по учесталости (и у нашем и поновљеном истраживању) јесте оперативни рад полиције. У питању је хетероген и сложен скуп активности за које је наша полиција добро оспособљена. На другом месту су пријаве грађана, на трећем пријаве других полицајаца, превасходно оних који су ангажовани на заштити јавног реда и мира и заштити од општег криминалитета на локалном нивоу, на четвртом пријаве школе, а на петом пријаве родитеља. Последњих година су све чешће стижу пријаве из школа, органа старатељства и других државних органа. То се може тумачити као показатељ раста поверења у полицију и свести о потреби ефикасније сарадње на свим нивоима откривања.

Посебно осетљива питања у деловању полиције последњих година постају процедуре хапшења, привођења, задржавања и притварања малолетних преступника. Нови стандарди преточени у законска и друга нормативна решења захтевају да се овим питањима баве посебно обучени полицијски службеници, уз обавештавање и обезбеђење присуства органа старатељства, родитеља или старатеља, као и посебно обучених адвоката ако за то постоји интерес родитеља. Истраживањем смо утврдили да се полиција те

14 Стевановић, И. (2004). Улога полиције у обезбеђивању заштите деце жртава насиља; Злостављање и занемаривање деце, СХУ, „Сачувајмо децу", Београд.

своје обавезе у највећем броју случајева придржава редовно (74,4%) или повремено (око 20%). Новија испитивања показују да полиција то обезбеђује у готово 100% случајева, што се може тумачити као значајан напредак. Када је у питању присуство родитеља испитивању малолетника, три четвртине испитиваних уверено је у неопходност њиховог присуства у сваком случају. Наиме, искуства полиције у вези са присуством родитеља показала су да знатан број малолетника није спреман да каже пуну истину пред родитељима, плашећи се њихових реакција, што знатно компликује процес утврђивања чињеница везаних за извршење дела. Ипак, може се констатовати да полиција у већој мери подржава обавезност присуства родитеља испитивању него пак радника ОС, односно центара за социјални рад. Навећи број младих преступника након спровођења истражних радњи полиције, судије и тужиоца, уз евентуално присуство и осталих учесника, остаје без било какве стручне помоћи, заштите и контроле. Наиме, чека се доношење одлуке о даљем поступку, односно доношење коначне одлуке суда.

Време између откривања случаја и доношења коначне одлуке о даљој судбини малолетника, нажалост, није тако кратко и неретко је оптерећено даљим компликацијама – вршењем кривичних дела, бежањем од куће и школе и сл. Малолетник у том периоду практично остаје сам, изван било каквог реаговања стручних субјеката друштва.

Сарадњу полиције са осталим системима у откривању малолетничког преступништва процењивали смо на основу степена задовољства испитиване популације базираног на њиховим искуствима у сарадњи са најважнијим системима – школом, центрима за социјални рад, судом и тужилаштвом. Наша испитивања су показала да готово 50% представника полиције није у целини задовољно сарадњом. Ако томе додамо и податак да је готово трећина испитиване популације незадовољна укупном сарадњом са осталим системима, може се без претеривања констатовати да је стање у овом погледу мање-више незадовољавајуће. Тек нешто више од 20% испитиваних јасно је изразило своје задовољство сарадњом са судом, тужилаштвом, школом и центрима за социјални рад у откривању малолетничког преступништва. Појединачно посматрано, полиција је нешто повољније оценила сарадњу са школом и тужилаштвом, док је сарадња са органом старатељства односно центрима за социјални рад у готово 80% случајева процењена као делимично задовољавајућа, односно незадовољавајућа.

Очито је да су разлике у погледу организације, концепције и начина рада између појединих система такве природе да постају препрека у остваривању њихових основних функција, а посебно њихове усмерености једних на друге – њихове најнепосредније сарадње. Истине ради, треба рећи да је незадовољство веће код оних радника полиције који имају више интереса и ентузијазма да раде и више од онога што систем од њих очекује, да сличних незадовољстава има и на другој страни, као и да постоји немали број пози-

тивних случајева – задовољства оствареном сарадњом, али више на појединачном него на институционалном плану.

Јасно и прецизно дефинисање потребе за непосредном сарадњом ових система су од изузетне важности. У противном може се лако десити да, уместо развоја сарадње и помоћи система, иста крене у правцу конфронтација и сукоба, који засигурно ником не доносе добро.

Околности и ситуације у којима човек (грађанин) најчешће долази у контакт и комуникацију са полицијом знатно исцрпљују њихове интерперсоналне и комуникационе вештине. Стога је обука (тренинг) на пољу социјалних и комуникационих вештина врло високо позиционирана у програмима едукације полиција широм света. У програмима обуке наше полиције, тренинг комуникационих и социјалних вештина није адекватно постављен. Обука је најчешће фокусирана на контролу љутње и агресије, што је и логично с обзиром на основну функцију наше полиције – очување јавног реда и мира. Интерперсоналне вештине се у оквиру полицијске обуке стичу тако да полиција може остварити ауторитет без формалне присиле, уместо да се та обука фундира тако да омогућава реализацију начела равноправности између појединаца. Данас је у нашем друштву пуном насиља много теже остварити присилу без употребе силе. Сем тога, и сам призор наоружаног полицајца прилично је контрапродуктиван у изградњи поверења и њихових позитивних односа са грађанима, са младима поготову (Илић, 2001). Једно од битних реформских питања рада и деловања полиције у сфери малолетничког преступништва односи се на потребу за одређеним видовима специјализације, односно специјалистичке обуке за поступања у појединим фазама кривичног поступка према младим преступницима. Наше је становиште да је за постојећи кадар, који се посебно бави малолетницима, потребна далеко озбиљнија и садржајнија специјалистичка обука, обогаћена низом нових информација из домена социјалног развоја и понашања младих, као и искустава савремених полиција у овој сфери њиховог поступања. Искуства која се стичу током рада су корисна, али недовољна за ефикасно и адекватно појединачно реаговање.

ЗАКЉУЧАК

У садашњем тренутку развоја Републике Србије и њених потреба, полиција би требало да буде оријентисана и на једну и на другу страну, тј. на ефикаснију и стручнију полицију на реактивном плану, али посебно и много више на полицију као проактивног чиниоца. Промене се у том контексту морају вршити на више нивоа – законодавном, организационо-техничком, кадровском (едукативном), али и на остваривању интензивнијих облика спољног и унутрашњег надзора над радом и понашањем полиције. Наше је становиште да ће се процеси реформе друштва и у њеним окви-

рима реорганизација и реконцептуализација полиције најпре остварити у делу њеног поступања према младима у ризику и сукобу са законом. За успешан рад полицајаца специјализованих за поступање са том категоријом младих неопходна је њихова заинтересованост за рад у овој области, као и способност успостављања комуникације са децом, стрпљење, толеранција, поузданост, флексибилност и упорност у поступању са младима. Сем тога, са становишта етичких обавеза и одговорности, специјализовани службеник полиције обавезан је да у свом деловању избегава било какве физичке или психичке повреде младих, превасходно деце, да промовише, поштује и уважава права и најбољи интерес младих, активно заступа његове интересе, поштује њихову приватност и поверљивост, охрабрује и подстиче њихово самоопредељење, успоставља и негује здраве професионалне односе, поштује и уважава особености њихове личности и могућности развоја и обезбеђује сервисе примерене њиховом узрасту и развоју.

ЛИТЕРАТУРА

1. Dryfoos, G. J. (1997). The Prevalence of Problem Behaviors: Implication for Programs. U: Weissberg, Gulota, Hampton, Ryan, Adams (ed.): Enhancing Childrens wellness: Healty Children 2010. Sage Publication 17–46.
2. Zuckerman, M. (1994). *Behavioural expression and biosocial bases of sensation seeking.* Cambridge: Cambridge University Press.
3. Закон о малолетним учиниоцима кривичних дела и кривичноправној заштити малолетних лица („Службени гласник РС“, бр. 85/2005).
4. Закон о полицији („Службени гласник РС“, бр. 6/2016).
5. Закон о спречавању насиља у породици („Службени гласник РС“, бр. 94/2016).
6. Илић, З. (2000). Ресоцијализација младих преступника. Дефектолошки факултет, Београд.
7. Илић, З (2001). Улога полиције у испитивању случајева злостављања, Обука мулитидисциплинарних тимова за заштиту деце од насиља за коришћење метода испитивања и истраге случајева злостављања – семинар, СХУ. „Сачувајмо децу“, Опленац (стр. 19–20).
8. Илић, З. (2002). Полиција и превенција малолетничке делинквенције у локалној заједници (едукација, планиранје и програмирање). Зборник радова, *Место и улога полиције у превенцији криминалитета*, Полицијска академија, Београд.
9. Илић, З., Југовић, А., Жунић-Павловић, В., Радић-Шестић, М., Јованић, Г. (2003): Карактеристике сметњи и поремећаја у социјалном развоју деце млађег школског узраста, Истраживања у дефектологији 2(3) (стр. 195–217).

10. Илић, З. (2005). Полиција и млади у сукобу са законом – улога полиције у откривању, прикупљању података и извештавању о случајевима преступништва младих (ур.) М. Милосављевић, Реформа система правно-институционалне заштите малолетних преступника, СХУ „Сачувајмо децу“ Београд (стр. 84–121).
11. Илић, З. (2008). Млади у ризику и сукобу са законом у школи. У: (ур. Радовановић, Д.) Поремећаји понашања у систему образовања. Факултет за специјалну едукацију и рехабилитацију, Београд.
12. Љубичић, М. (2012). Преглед дефиниција и трендова ризичних понашања младих. Теме – часопис за друштвене науке 36 (1: 85–100).
13. Стевановић, И. (2004). Улога полиције у обезбеђивању заштите деце жртава насиља; Злостављање и занемаривање деце, СХУ, „Сачувајмо децу“, Београд.
14. http://www.paragraf.rs/propisi_download/posebni_protokol_o_postupanju_policijskih_sluzbenika_u_zastiti_maloletnih_lica_od_zlostavljanja_i_zanemarivanja.pdf

YOUTH AT RISK AND IN CONFLICT WITH THE LAW AND POLICE – REVIEW OF THE CURRENT SITUATION AND OPPORTUNITIES FOR IMPROVEMENT IN SERBIA

Full Professor Zoran Ilić, PhD

Teaching Assistant Marija Maljković

University of Belgrade, Faculty for Special Education and Rehabilitation

Abstract: Reform of the system of social protection of young people at risk and in conflict with the law presupposes the need for redefining the role and content to a number of institutions and services. Promotion of specific rights and positive youth development as well as maintaining and improving the protection of community safety are the focus of their activity, which is more or less directed at minors, but also on the environment, where problems and behavioural disorders are formed and developed. In this endeavour a special place belongs to the police, who in recent decades, move towards humanization - losing the classic “police spirit” based on respect for the principle of “force of law” to the principles of “protection and

assistance" - in other words from reactive to a protecting factor. This space of "risk" wherefrom the problems of young people or problems affecting them emerge is becoming increasingly a "new-old" area of policing.

The aim of this paper is to critically analyse important weaknesses but also achievements that the police have achieved in their work with young people at risk and in conflict with the law. In addition, we will focus on possible improvements in their work, both in the field of legislation, organization, personnel and especially in the area of the external and the internal supervision of the work and conduct of the police in the Republic of Serbia. Standardization and control of the police, especially in the field of youth, increases their efficiency but also their reputation in society. We particularly emphasize the need for changes in defining the indicators of their effectiveness. It is most difficult and complicated to assess the primary preventive actions of the police.

Keywords: youth, risk, conflict with the law, police, prevention.

УЛОГА ПОЛИЦИЈЕ У СУЗБИЈАЊУ МАЛОЛЕТНИЧКЕ ДЕЛИНКВЕНЦИЈЕ

Маријана Вучићевић
Правни факултет Универзитета у Крагујевцу

Апстракт: Полиција, као први државни орган са којим се малолетно лице сусреће након што дође у сукоб са законом, има врло важну улогу у сузбијању малолетничке делинквенције. Једна од основних улога полиције је превенција малолетничке делинквенције, путем које се врши и сузбијање ове негативне појаве. За превенцију је веома важно и како се полицијски службеници опходе према малолетном делинквенту јер се сматра да од тог тренутка почиње процес ресоцијализације, али и превенција даљег делинквентног понашања. Уз то, важан је и однос полицијских службеника према малолетном лицу као сведоку или жртви кривичног дела. Овај рад представља покушај аутора да објасни начине на које полиција делује на превенцију и сузбијање малолетничке делинквенције, као и принципе на којима се превенција темељи.

Кључне речи: малолетничка делинквенција, сузбијање малолетничке делинквенције, превенција, полиција, полицијски службеници.

УВОД

Полиција има специфичну улогу у односу према малолетним лицима. Специфичност ове улоге се огледа у томе што је полиција први државни орган са којим се сусрећу малолетни делинквенти након што дођу у сукоб са законом. Сматра се да полиција има кључну улогу у смањењу повратa код малолетника.[1] Дакле, изузетно је важно обратити пажњу на начин посту-

1 V. Stefanovska, *The position and the rights of juvenile offenders in police procedure,* Kultura polisa, posebno izdanje 2, god. IX (2012), 422

пања полицијских службеника према малолетним лицима јер од њиховог односа може зависити даље понашање ових лица. Свакако да се ово не односи само на малолетне делинквенте, већ и на малолетне жртве и сведоке који долазе у контакт са полицијом.

Како поступају према посебној категорији лица, због специфичности њиховог узраста, неопходно је да полицијски службеници буду специјализовани за рад са децом и малолетним лицима. Њихова специјализација се врши на начин прописан законским и подзаконским актима. Након обављене специјализације, полицијски службеници добијају одговарајуће сертификате који их чине квалификованим за рад са малолетним лицима.

Веома је важно да акције полиције буду усмерене на превенцију малолетничке делинквенције, јер је то најефикаснији начин сузбијања ове негативне појаве. Иако је ефикасније организовати превентивне акције са малолетницима који у прошлости нису испољавали делинквентна понашања, превенција у овом смислу се односи и на радње са малолетницима који су на неки начин већ дошли у сукоб са законом. Дакле, односи се на превенцију евентуалног даљег делинквентног понашања, односно евентуалног повратa. Овај рад је покушај аутора да објасни акције полиције које су усмерене ка сузбијању, односно превенцији малолетничке делинквенције, као и принципе на којима се превенција темељи. Условно речено, рад је подељен на два дела. У првом се аутор бави питањем превенције малолетничке делинквенције са децом и малолетницима који нису у сукобу са законом, а други део сузбијањем ове негативне појаве у контакту са малолетним лицима у сукобу са законом.

ПОЛИЦИЈСКИ СЛУЖБЕНИЦИ И СУЗБИЈАЊЕ МАЛОЛЕТНИЧКЕ ДЕЛИНКВЕНЦИЈЕ

Један од најважнијих задатака полиције је превенција криминалитета, што је и прописано *Законом о полицији* (члан 30. став 1).[2] Превентивне активности полиције врше се уз сарадњу са другим службама и институцијама које су овлашћене за рад са малолетним лицима. Оваква сарадња се огледа у комуницирању и размени информација са поменутим службама ради ефикасне заштите малолетних лица. Како би полицијски службеници могли да обаве послове који су им прописани законом, а у вези су са малолетним лицима, неопходна је њихова специјализација. У том смислу, неопходно је да полицијски службеници стекну посебна знања из области права детета, преступништва младих и кривичноправне заштите малолетних лица. Обавезна специјализација полиције прописана је *Законом о малолетним учи-*

2 Закон о полицији *Службени гласник РС*, бр. 6/2016

ниоцима кривичних дела и кривичноправној заштити малолетних лица[3] (у даљем тексту: Закон о малолетницима), а прецизирана *Упутством о поступању полицијских службеника према малолетним и млађим пунолетним лицима* (у даљем тексту: Упутство) које је ступило на снагу 2006. године.[4] Имајући у виду Закон о малолетницима и Упутство, Министарство унутрашњих послова Републике Србије је укључило своје службенике у програме специјализације који се одвијају кроз стручна саветовања, провере знања и сталне обуке, а о обављеним проверама и усавршавањима издају се одговарајући сертификати. Ове активности су, према члану 165. Закона о малолетницима, поверене Правосудном центру за обуку и стручно усавршавање у сарадњи са ресорним министарствима Владе Републике Србије, научним установама, стручним и професионалним удружењима и невладиним организацијама. У Републици Србији тренутно 1 994 полицијска службеника имају сертификате којима се гарантује да су завршили обуку и стекли посебна знања из области права детета, преступништва младих и кривичноправне заштите малолетних лица у складу са наведеним чланом Закона о малолетницима.[5] Овако специјализовани полицијски службеници свој рад на сузбијању малолетничке делинквенције, односно њеној превенцији обављају на разне начине кроз васпитно- едукативне програме са децом и малолетницима. Након ступања на снагу Закона о малолетницима, поступање са малолетним лицима који су дошли у сукоб са законом се одвија у складу са начелом ресторативне правде, концептом Рад полиције у заједници *(Community Policing)*, а све то уз обавезно поштовање права детета.

АКЦИЈЕ ПОЛИЦИЈЕ УСМЕРЕНЕ КА ПРЕВЕНЦИЈИ МАЛОЛЕТНИЧКЕ ДЕЛИНКВЕНЦИЈЕ

Како је већ поменуто, улога полиције у сузбијању малолетничке делинквенције се у највећој мери своди на превенцију. Полиција је на разне начине ангажована у превенцији малолетничке делинквенције, између осталог, и у васпитним програмима намењеним деци предшколског и школског узраста. Ови програми се своде на организоване посете полицији, као и посете полицијских службеника предшколским и школским установама.

---

3 Закон о малолетним учиниоцима кривичних дела и кривичноправној заштити малолетних лица *Службени гласник РС*, бр. 85/2005

4 И. Стевановић, *Превенција малолетничке делинквенције и кривичноправни оквир битан за примену програма превенције,* у: Превенција криминала и социјалних девијација, од разумевања ка деловању (ур. Лепосава Крон) , Институт за криминолошка и социолишка истраживања, Београд, 2009, 192.

5 О. Зечевић, *Специјализација као један од основних стубова у раду полиције у новом систему малолетничког правосуђа,* у: Европске интеграције и казнено законодавство (поглавље 23- норма, пракса и мере хармонизације), (ур: Станко Бејатовић), Српско удружење за кривичноправну теорију и праксу, Златибор, 2016, 626.

Када говоримо о деци предшколског узраста, полицијски службеници првенствено настоје да, у сарадњи са предшколским установама и родитељима, отклоне евентуални страх од полиције. Посете полицијских службеника предшколским установама углавном се своде на разговор са децом кроз игру, смех, цртање.[6] Затим, организују се посете полицијским станицама, вожње патролним колима и слично. Полиција настоји да ове активности у потпуности прилагоди узрасту и учини их интересантним деци.

Што се тиче деце школског узраста, рад са њима је више усмерен ка едукацији и побољшању њихових животних ставова. Предавања би требало да се састоје од приказивања филмова и других видео записе, као и изношења примера из праксе у којима би деца евентуално узела учешће изношењем свог мишљења или предлога поступања у датом случају. У већем броју држава, као што су Француска, Велика Британија, САД и друге, полиција спроводи посебне едукативне програме како би упутили децу на појаве које угрожавају њихову безбедност и начине заштите од таквих појава. Као пример се може узети програм DARE *(Drug Abuse Resistance Education)* који спроводи полиција у Лос Анђелесу, а има за циљ превенцију злоупотребе опојних дрога код ученика.[7]

Када говоримо о превенцији насиља у школама, као једном виду малолетничке делинквенције, посебно је важно поменути ангажовање полицијских службеника који се у жаргону називају „школски полицајци". Овај пројекат је започет 2002. године са општим циљем подизања нивоа безбедности у школама.[8] Према подацима МУП РС, данас је ангажовано 365 полицијских службеника у 675 школа (348 основних и 327 средњих).[9] Неки од задатака ових полицијских службеника су: непосредно присуство на подручју школе за време почетка и завршетка наставе, смена, великог одмора; уочавање и откривање понашања и радњи са елементима кривичних дела и прекршаја, као и иницирање предузимања потребних мера према извршиоцима; уочавање активности усмерених на ометање наставе и предузимање мера на њиховом отклањању у сарадњи са одговорним лицима школа и слично. Дакле, задатак ових полицијских службеника је да, уз максимално поштовање етичких принципа, јачају поверење младих у полицију и секторе безбедности, да раде на ефикаснијем успостављању комуникације, као и да подстичу младе да пријаве било који вид насиља коме су сведочили, било у улози жртве, било у улози сведока.

6 С. Вуковић, , *Улога полиције у превенцији делинквентног понашања деце и малолетника,* НБП, No. 1, Vol. 10 (2005), 100.

7 Ibid.

8 Б. Симић, Ж. Никач, Н. Аритоновић, *Превенција вршњачког насиља у Републици Србији,* у: Вршњачко насиље (етиологија, феноменологија, начини превазилажења и компаративна искуства), Висока школа унутрешњих послова, Бања Лука, 2013, 101.

9 http://arhiva.mup.gov.rs/cms_lat/decaipolicija.nsf/index.html?OpenFrameSet&Frame=Centar&Src=%2Fcms_lat%2Fdecaipolicija.nsf%2Fskolski_policajac%3FOpenPage%26AutoFramed, датум посете 17. 03. 2017. године

Веома је важно ставити акценат на превенцију делинквенције, јер је то најбољи и најефикаснији начин њеног сузбијања. Истраживања спроведена у Републици Србији показују да чак трећина младих испољава знаке трпљења неког облика насиља, а свака пета млада особа наводи да је неко близак њој пробао или да и даље користи опојне дроге.[10] Док истраживања спроведена у иностранству показују да деца која су обухваћена превентивним програмима, касније неупоредиво мање испољавају девијантна понашања.[11]

ПОСТУПАЊЕ ПРЕМА ДЕЦИ И МАЛОЛЕТНИЦИМА У СУКОБУ СА ЗАКОНОМ

Поступање полицијских службеника према малолетним лицима регулисано је Законом о полицији, Законом о малолетницима, као и разним подзаконским актима. Када је у питању ова категорија лица, посебна пажња се придаје поштовању њихових права и слобода. И сама пракса поступања полицијских службеника је заснована на поштовању ових вредности. Према малолетним лицима који су у сукобу, али и у било каквом контакту са законом могу поступати само они полицијски службеници који имају посебна знања из области права детета и преступништва младих. Изузетно то могу бити и остали службеници, али уз обавезне консултације са колегама који имају потребна знања.

Веома је важно напоменути да се, сходно Упутству, сва полицијска овлашћења према малолетном лицу примењују у присуству родитеља, усвојиоца или стараоца малолетника. Присуство родитеља, усвојиоца или стараоца је важно због психолошке и емотивне подршке коју могу пружити малолетнику. Тако полиција има обавезу да без одлагања обавести ова лица и да их позове да присуствују приликом извршавања полицијских овлашћења.[12] Изузетно, у ситуацијама које су прописане Упутством, полицијски службеници ће овлашћења применити у присуству стручног лица органа старатељства или другог пословно способног лица које има искуства у раду са малолетницима, а није запослено у полицији или умешано у догађај (одговорно лице установе за смештај корисника, психолог, педагог школе коју малолетник похађа или дежурног васпитача интерната).[13] Уколико је потребно довести малолетно лице, то чине полицијски службеници у цивилу са службеним возилом без видних обележја полиције, водећи рачуна да то чине на неупадљив начин. Такође, ради заштите малолетника је

10 М. Делибашић, *Насиље и превенција као метод институцијалног третмана малолетних преступника*, докторска теза, Факултет политичких наука, Београд, 2016, 243.
11 Ibid.
12 N. Vučković- Šahović, I. Cerović, *Juvenile Justice- Procedural Guarantees for Child Offenders,* Facta Universitatis, Law and politics, No. 3, Vol. 14 (2016), 391
13 Упутство о поступању полицијских службеника према малолетним и млађим пунолетним лицима, МУП Републике Србије, Управа криминалистичке полиције, 2006.

ограничена употреба средстава принуде, осим у случајевима када оружјем, оруђем или опасним предметом могу угрозити живот полицијских службеника или других лица.[14]

Ресторативна правда

Ресторативна правда је концепт на коме се заснива и српски Закон о малолетницима. Овај концепт подразумева систем реакција на малолетнички криминалитет који акценат ставља на релацију између учиниоца, жртве и друштва. Три су разлога за увођење овог концепта: заштита права малолетника, заштита права жртава малолетничког криминалитета и измењена улога полиције.[15] Када говоримо о заштити права малолетника, имамо на уму моделе диверзионог поступања, односно разне начине скретања поступка у правцу алтернативних мера. Тиме се, наравно не долази до негирања одговорности већ само до алтернативних начина кажњавања управо због заштите малолетних лица. Начело диверзификације, као и обавеза специјализације полицијских службеника се прописује у више међународних докумената, међутим, посебно је важно Правило бр. 12. Пекиншких правила (*UN Standard Minimum Rules for the Administration of Juvenile Justice Res. 40/33, 1985 „The Bejing Rules").* Ово правило истиче улогу полиције као првог органа са којим преступник долази у контакт због чега се налаже специјализацију службеника за рад са малолетним делинквентима.[16]

Основне карактеристике система ресторативне правде заснивају се на томе да од контакта полиције са малолетним делинквентом зависи његово даље понашање у смислу да етикетирање, стигматизација и кажњавање повећавају могућност даљег делинквентног понашања.[17] Дакле, понашање полиције мора да буде такво да убрза њихову ресоцијализацију. Друга карактеристика овог система је стављање одговорности учиниоца у први план и његово прихватање те одговорности. Јер, уколико је малолетник још у раној фази схватио своју грешку и прихватио одговорност и учешће у накнади штете (било материјалне, било моралне), његов напредак је готово известан.

Други разлог увођења система ресторативне правде јесте заштита права жртава која се огледа у укључивању саме жртве у процес још у раној фази. Често саме жртве не захтевају кажњавање починиоца, већ им је довољно његово прихватање одговорности и испуњење одређених обавеза које му

14 З. Ивановић, С. Уљанов, И. Радојковић, *Улога полиције у супротстављању вршњачком насиљу,* у: Вршњачко насиље (етиологија, феноменологија, начини превазилажења и компаративна искуства), Висока школа унутрешњих послова, Бања Лука, 2013, 203.

15 В. Стефановска, *Ресторативни приступ полиције у системаима малолетничке правде,* Темида, Часопис о виктимизацији, људским правима и роду, бр. 3, година 13 (2010), 44.

16 Стандардна нинимална правила Уједињених нација за малолетничко правосуђе (Пекиншка правила), превод: Центар за права детета, Београд, УНИЦЕФ

17 V. Stefanovska, *The position and the rights...* op. cit., 422

могу бити наметнуте или накнада штете настале кривичним делом. Давање права жртвама да се укључе у процес и њихово охрабривање за активно учешће је у складу са новим тенденцијама које се крећу у правцу побољшања положаја жртве у кривичноправном систему.

Трећи разлог се односи на реформе у полицији и увођење концепта Рад полиције у заједници као битног сегмента реформе полиције. Овај концепт се своди на укључивање заједнице, односно грађана у решавање локалних проблема.

Рад полиције у заједници

Стандардни рад полиције своди се на интервенисање у ситуацијама када постоји сумња да је неко лице дошло у сукоб са законом. Међутим, како би дошли до информација о таквим понашањима неопходна је сарадња са члановима заједнице. Када су у питању малолетни делинквенти, та сарадња са члановима заједнице се може поделити између три групе: породица, школа и заједница.[18] У првом случају, полицију обавештава породица малолетног делинквента или чешће породица жртве, у другом случају су то директори или наставно особље школе, а у трећем случају комшије и други припадници локалне заједнице. Код нас је изузетно важна сарадња полиције и заједнице и спроводи се кроз концепт Рад полиције у заједници. Овај концепт је предвиђен и Законом о полицији (члан 27). Рад полиције у заједници представља новину која се заснива на идеји да полицајци и грађани локалне заједнице, односно мањих насеља, раде заједно у решавању проблема локалне заједнице који су везани за криминал, страх од криминала и слично.[19] Основни елементи овог концепта су партнерство као сарадња и равноправни односи између полиције и локалне заједнице, као и проблемски оријентисан рад полиције који представља заједнички приступ полиције и заједнице у идентификовању и решавању конкретних проблема. Овај концепт је изузетно значајан за превенцију малолетничке делинквенције, самим тим и њено сузбијање. Одвија кроз едукацију о штетности девијантних понашања информисање о појавним облицима и последицама насиља у школама, давање упутстава о поступању у кризним ситуацијама. Такође, полиција успоставља сарадњу са родитељима, наставним особљем у школама, комшијама и врши њихову едукацију како би на што бољи начин спречила малолетничку делинквенцију.

18 D. Shoemaker, *Juvenile delinquency,* Rowan and Littlefield Publishers, Lanham- Boulder, 2013, 310.
19 Ж. Никач, Г. Гачевић, *Концепт полиције у заједници и превенција криминалитета,* у: Казнено законодавство и превенција криминалитета (ур: Лепосава Крон), Институт за криминолошка и социолошка истраживања, Београд, 2008, 187.

ЗАКЉУЧАК

Полиција је први орган са којим малолетник у сукобу са законом долази у контакт. Стога је веома важно како ће се полицијски службеници опходити према овим лицима јер управо од њих креће процес ресоцијализације малолетника. Не доводи се у сумњу да полиција приликом поступања са малолетником мора поштовати прописе, а самим тим и права малолетних лица. Управо из тих разлога, ова лица морају бити посебно специјализована за рад са малолетницима. Специјализацију из области права детета, преступништва младих и кривичноправне заштите малолетних лица, сходно Закону о малолетницима, обавља Правосудни центар за обуку и стручно усавршавање у сарадњи са другим овлашћеним институцијама. Како је полиција први орган који се среће са малолетним делинквентом, задужена је и за сузбијање ове негативне појаве. У нашем правном систему, превенција је основна сврха прописивања кажњивих понашања и санкција за таква понашања. Тако се и акције на сузбијању делинквенције заправо своде на превенцију.

Превенција малолетничке делинквенције најпре се организује кроз програме едукације деце предшколског и школског узраста. Сматра се да је важно започети превенцију још од најранијих узраста како би се отклонио евентуални страх од полиције код најмлађих и започело на изградњи односа поверења са полицијом. Такође, на овај начин долази до сарадње полиције са предшколским и школским установама и родитељима малолетника. Овај вид превенције се најчешће одвија кроз предавања и разговоре са децом и малолетницима, гледање филмова, решавање интересантних случајева, а све то прилагођено узрасту деце и малолетника. Изузетно важан сегмент превенције је увођење "школских полицајаца". То су полицијски службеници са задатком да бораве у школама, прате понашање малолетника, брину о њиховој безбедности и јачају њихово поверење у полицију.

Програми превенције се спроводе и према малолетницима који су на неки начин већ дошли у сукоб са законом. Пре свега, ови програми морају бити засновани на принципу поштовања права малолетника ради његове заштите и позитивног утицаја на ресоцијализацију. Како је Закон о малолетницима заснован на принципу ресторативне правде, тако се и поступање полицијских службеника заснива на овом принципу који акценат ставља на релацију учинилац- жртва- друштво. Још један концепт од значаја за превенцију, а тиме и сузбијање криминалитета је Рад полиције у заједници који истиче важност сарадње полиције и локалне заједнице у превенцији, али и откривању делинквентног понашања.

Иако је рад наше полиције усмерен ка сузбијању, односно превенцији малолетничке делинквенције, није лако постићи квалитетне резултате у кратком року. Без обзира на досадашњу обуку и рад са децом, неопходно је

још много труда уз константну надоградњу етичких принципа и више стандарде у поступању са малолетницима.

ЛИТЕРАТУРА

1. Вуковић, С., Улога полиције у превенцији делинквентног понашања деце и малолетника, НБП, No. 1, Vol. 10, 2005.
2. Vučković- Šahović N., Cerović I., Juvenile Justice- Procedural Guarantees for Child Offenders, Facta Universitatis, Law and politics, No. 3, Vol. 14, 2016.
3. Делибашић М., Насиље и превенција као метод институцијалног третмана малолетних преступника, докторска теза, Факултет политичких наука, Београд, 2016.
4. Зечевић О., Специјализација као један од основних стубова у раду полиције у новом систему малолетничког правосуђа, у: Европске интеграције и казнено законодавство (поглавље 23- норма, пракса и мере хармонизације), (ур: Станко Бејатовић), Српско удружење за кривичноправну теорију и праксу, Златибор, 2016.
5. Закон о полицији ("Сл. гласник РС", бр. 6/2016)
6. Закон о малолетним учиниоцима кривичних дела и кривичноправној заштити малолетних лица ("Сл. гласник РС", бр. 85/2005)
7. Ивановић З., Уљанов С., Радојковић И., Улога полиције у супротстављању вршњачком насиљу, у: Вршњачко насиље (етиологија, феноменологија, начини превазилажења и компаративна искуства), Висока школа унутрешњих послова, Бања Лука, 2013.
8. Никач Ж., Гачевић Г., Концепт полиције у заједници и превенција криминалитета, у: Казнено законодавство и превенција криминалитета (ур: Лепосава Крон), Институт за криминолошка и социолошка истраживања, Београд, 2008.
9. Симић Б., Никач Ж., Аритоновић Н., *Превенција вршњачког насиља у Републици Србији,* у: Вршњачко насиље (етиологија, феноменологија, начини превазилажења и компаративна искуства), Висока школа унутрешњих послова, Бања Лука, 2013.
10. Стандардна нинимална правила Уједињених нација за малолетничко правосуђе (Пекиншка правила), превод: Центар за права детета, Београд, УНИЦЕФ
11. Стевановић И., Превенција малолетничке делинквенције и кривичноправни оквир битан за примену програма превенције, у: Превенција криминала и социјалних девијација, од разумевања ка деловању (ур. Лепосава Крон), Институт за криминолошка и социолишка истраживања, Београд, 2009.

12. Стефановска В., Ресторативни приступ полиције у системаима малолетничке правде, Темида, Часопис о виктимизацији, људским правима и роду, бр. 3, година 13, 2010.
13. Stefanovska V., The position and the rights of juvenile offenders in police procedure, Kultura polisa, posebno izdanje 2, god. IX, 2012.
14. Shoemaker D., Juvenile delinquency, Rowan and Littlefield Publishers, Lanham- Boulder, 2013.
15. Упутство о поступању полицијских службеника према малолетним и млађим пунолетним лицима, МУП Републике Србије, Управа криминалистичке полиције
16. http://arhiva.mup.gov.rs/cms_lat/decaipolicija.nsf/index.html?OpenFrameSet&Frame=Centar&Src=%2Fcms_lat%2Fdecaipolicija.nsf%2Fskolski_policajac%3FOpenPage%26AutoFramed

POLICE ROLE IN REPRESSION OF JUVENILE DELINQUENCY

Teaching Associate Marijana Vucicevic
University of Kragujevac, Faculty of Law

Abstract: Police, as a first state authority to which juvenile meets after he enters in a conflict with the law, has a very important role in repression of juvenile delinquency. One of the primary roles of the police work is prevention of juvenile delinquency which is also a way of repressing this negative phenomenon. A police treatment of juvenile delinquents is relevant for the prevention because it is considered to be important for the resocialization and further behavior of the delinquent. Also, the way police treats juveniles as witnesses and victims of the crime is important for the prevention of delinquency. This paper presents author's attempt to explain police actions on prevention and repression of juvenile delinquency and principles this prevention is based on.

Keywords: juvenile delinquency, repression of juvenile delinquency, prevention, police, police officers.

ПОЛИЦИЈА И МЕДИЈИ У ПЕРЦЕПЦИЈИ БЕЗБЕДНОСТИ И БЕЗБЕДНОСНИХ РИЗИКА ГРАЂАНА НИША[1]

Проф. др Зоран Арацки
Филозофски факултет Универзитета у Нишу

Апстракт: Полиција и медији традиционално се налазе на сличним пословима – стварању услова за миран, сигуран и безбедан живот грађана. Међутим, на лествици поверења становника Ниша они су на два сасвим различита краја. Грађани у великом броју (чак 71 одсто) сматрају да је полиција институција која највише доприноси њиховој безбедности, док само 18 одсто њих медије и невладине организације види као значајне факторе у стварању осећаја безбедности. Посебно је занимљиво да ни новоформирани Савет за безбедност града Ниша учесници истраживања не виде као институцију значајну за њихову сигурност, већ оцењују да је реч о још једном у низу партијских тела.

У овом раду, аутор представља квантитативне и квалитативне резултате истраживања под називом „Перцепција безбедности и безбедносних ризика“ у Нишу, до којих се дошло анкетирањем 550 грађана тог града, као и разговорима у шест фокус група од којих су три чинили припадници опште популације, а по једну припадници ромске, женске и младе популације.

Кључне речи: безбедност, полиција, медији, поверење, институције.

1 Рад је настао у оквиру пројекта број 179074, који реализује Центар за социолошка истраживања Филозофског факултета у Нишу, а финансира Министарство просвете, науке и технолошког развоја Републике Србије.

УВОД

Локални савети за безбедност, чије је формирање подстакнуто сарадњом Министарства унутрашњих послова РС, мисије ОЕБС-а и Сталне конференције градова и општина (SKGO, 2015), постају реалност у све већем броју градова Србије. Они, пре свега, треба да омогуће бољу сарадњу грађана са полицијом, али и да повећају степен безбедности у градовима и општинама (Евисон & ост. 2015). Постојање тих савета заправо сведочи о партнерству полиције и грађана, као и о превентивном раду на спречавању бројних безбедносних изазова.

Међу члановима новоизабраних савета за безбедност налазе се представници полиције, тужилаштва, али и локалне самоуправе, школа, организација цивилног друштва, здравствених установа и канцеларија за младе. Њихов је задатак да правовремено идентификују могућа жаришта будућих незадовољстава и евентуалних конфликата како би се очувала стабилност у општини или граду (Влада РС 2015).

Ниш је један од градова који је, међу првима у Србији, после усвајања Стратегије полиције у заједници и утврђивања акционог плана за њено спровођење, још у августу 2015. године формирао свој локални Савет за безбедност (B. G. 2015). Истраживање о перцепцији безбедности и безбедносних ризика у граду Нишу, који је тај савет урадио током прошле године, налази се у средишту пажње овог рада. Желимо да укажемо на чињеницу да је ово истраживање идентификовало неке од могућих ситуација којима се недовољно пажње посвећује у раду бројних институција у граду од којих зависи миран и безбедан живот његових становника. Истраживање је, истовремено, пружило и доказе о поверењу грађана у институције и службе које су задужене за очување безбедности. Нашу посебну пажњу изазвала је чињеница да су грађани Ниша, чак у 71 одсто случајева, полицију видели као институцију која највише доприноси њиховој безбедности, док је само 18 одсто испитаника тврдило да томе могу допринети медији или невладине организације. Ако се традиционално сматра да су полиција и медији на сличним пословима, онда се над овом чињеницом треба посебно замислити и запитати обављају ли медији своје задатке у друштву у складу са потребама грађана, или то чине пре свега у интересу својих власника, опијених високим профитима, због којих медијима доминирају сензационализам, полуистине и лажи.

МЕТОДОЛОГИЈА ИСТРАЖИВАЊА

Истраживачки пројекат „Процена безбедности у граду Нишу и подизање капацитета Савета за безбедност града ниша“ организовао је „Медиа и реформ центар“ из Ниша, уз подршку ОЕБС-а. Пројекат је реализован коришћењем две истраживачке методе: квантитативне и квалитативне.

Квантитативни метод је коришћен у првој фази пројекта и подразумевао је истраживање јавног мњења на репрезентативном истраживачком узорку од 600 пунолетних грађана Ниша, директним контактом и коришћењем упитника који се састојао од 60 варијабли и који је представљао основни истраживачки инструмент. Истраживање је спроведено у периоду између 12. и 21. априла 2016. године.

Интервјуисање грађана обављено је техником „лицем у лице", директним контактом са испитаником. Приликом обуке анкетара, инструктори су инсистирали на спровођењу и поштовању два веома важна правила која, поред самог узорка, значајно утичу на репрезентативност истраживања – поштовање корака и правило првог рођендана. Поштовањем корака се обезбеђује да анкетар свеобухватно покрије комплетан истраживачки пункт, док се правилом првог рођендана искључује могућност да на упитник одговарају само грађани који анкетару отворе врата домаћинства. Наиме, од анкетара се захтевало да у домаћинству анкетира особу старију од 18 година чији је рођендан први по реду од дана посете. Тако су обезбеђене полна, образовна и старосна репрезентативност испитаника.

Особе мушког пола чиниле су 51 одсто учесника истраживања, особе женског пола 49 одсто. Просечна старост испитаника износила је 46 година, а њихова просечна зарада била је 13.414 динара. Међу испитаницима било је 54 одсто КВ и ВКВ радника, 21 одсто службеника, десет одсто ђака или студената, по пет одсто стручњака и домаћица, по два одсто техничара и пољопривредника и један одсто НК и ПК радника. Двогодишњу или трогодишњу средњу школу имало је 52 одсто испитаника, четворогодишњу средњу школу 23 одсто, вишу школу или факултет 16 одсто, а завршену основну школу или мање од тога шест одсто испитаника. Од укупног броја у граду је живело 73 одсто, на селу 18 одсто, а у приградским насељима девет одсто испитаника.

Истраживање јавног мњења представљало је основу за одабир циљних група које ће учествовати у фокус групама, одабир тема о којима ће се разговарати и креирање водича за фокус групе као квалитативни део пројекта. Организовано је шест фокус група којима су обухваћене следеће циљне групе: три фокус групе су организоване са припадницима опште популације града Ниша, једна је организована са млађом популацијом, једна са припадницима ромске националне мањине, а у једној су учествовале припаднице женског пола.

Приликом одабира испитаника за сваку од фокус група водило се рачуна о равномерној полној, образовној и старосној структури учесника. Од три фокус групе са општом популацијом, у две су учесници били грађани насељени у урбаном подручју, а у једној становници руралних и приградских подручја града Ниша.

Фокус групе су организоване су 16. и 17. маја у просторијама „Медиа и реформ центра“ из Ниша. Број учесника по групи није био мањи од шест нити већи од девет, а укупан број износио је 48. Просечно трајање фокус групе било је 90 минута.

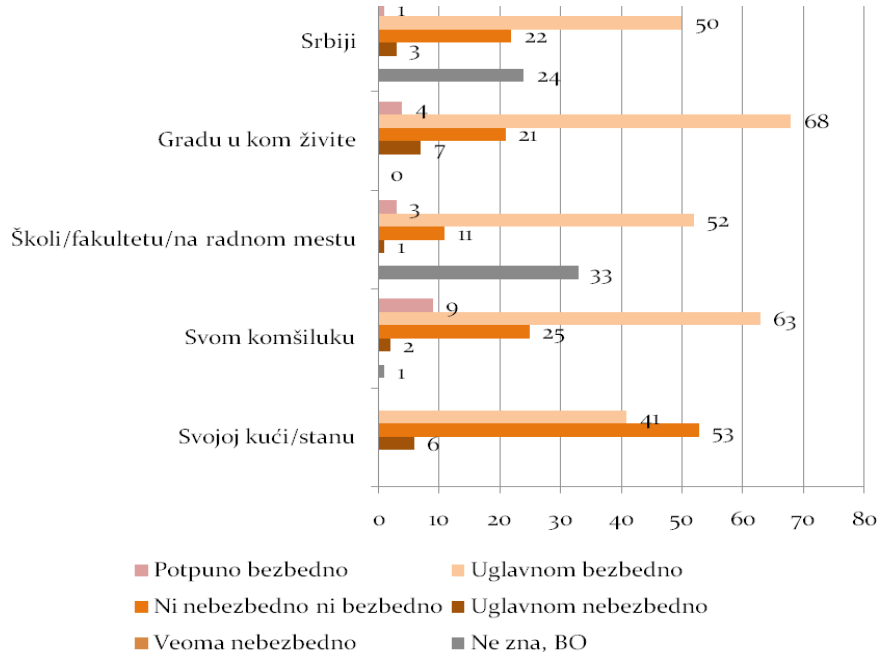
РЕЗУЛТАТИ И ДИСКУСИЈА

У оквиру квантитативног дела истраживања, под називом „Перцепција безбедности и безбедносних ризика у Нишу“[2], односно приликом испитивања нишког јавног мњења, посебна пажња била је посвећена питањима која су се односила на осећај личне безбедности грађана, на поверење у институције безбедности, на безбедносне ризике у граду, на искуство грађана са угроженом безбедношћу и реакцијом институција, на однос грађана према раду полиције у Нишу, као и на допринос институција безбедности повећању безбедности у граду. У наставку рада даћемо преглед неких од најкарактеристичнијих ставова до којих се дошло у истраживању.

Одговарајући на питање о осећају личне безбедности, испитаници су у проценту већем од 50 одсто, скоро у свим испитиваним категоријама, тврдили да се осећају безбедно (графикон 1). То је забележено у случајевима које се односе на безбедност на националном нивоу (51%), у граду и у комшилуку (72%), на радном месту, односно у школи и на факултету (52%). Једина категорија у којој се мање од половине испитаника осећа потпуно или углавном безбедно је кућа, односно стан (41%), што указује на потребу значајније и боље заштите имовине и приватних поседа грађана. Осећај *потпуне безбедности* најучесталији је у комшилуку, односно блиском окружењу испитаника – код сваког једанаестог, што упућује на нешто већи ниво поверења у суседе, односно комшије и људе из локалне заједнице.

С друге стране, нешто већа фреквенција одговора *углавном небезбедно* примећена је у случају Ниша као града у којем испитаници живе (7%) и у случају куће/стана (6%), што поново указује на несигурност коју грађани осећају када је реч о заштити њихових приватних поседа, односно страху од провала, крађа и обијања станова/кућа.

2 Квантитативно истраживање, чије резултате приказујемо уз сагласност наручиоца посла „Медиа и реформ центра“ из Ниша, урадили су Бојан Клачар и Иван Чоловић, док је квантитативни део, односно рад у фокус групама, обављен уз помоћ сарадника тог центра.



Графикон 1. *Молимо Вас оцените у којој мери се осећате безбедно у... (%)*

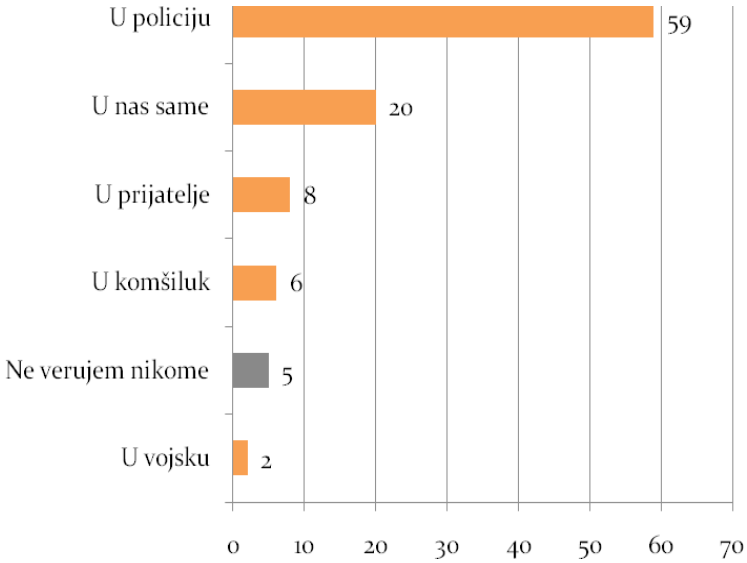
Према резултатима овог истраживања, сваки десети грађанин Ниша се *често* осећа небезбедним у свом граду, што је, уколико се погледају други налази, вероватно последица нешто већег страха од пљачки, провала и разбојништва. Још 15% испитаника осећај небезбедности има *понекад*, док њих 60% тај осећај има *ретко*. Само 1% испитаних грађана *никада* није имао тај осећај.

На питање о поверењу у институције безбедности (графикон 2) испитаници су одговорили да се највише поуздају у полицију (59%), као надлежни орган који ће заштити њихову личну и безбедност њихове породице, што указује на позитиван став према том органу реда.

С друге стране, једна петина испитаника сматра да се не може поуздати ни у кога осим у себе, што је вероватно одраз незадовољства радом надлежних органа и општег неповерења према свим институцијама власти, укључујући и полицију.

На најближе окружење, односно на пријатеље и комшилук, ослања се 14% испитаника, што је реална последица блиског контакта са њима.

На војску се, у овом погледу, ослања само два процента испитаника, а сваки двадесети грађанин не верује никоме.



Графикон 2. *У кога се највише поуздате да ће заштитити безбедност Ваше породице и Вас?(%)*

Одговарајући на питање о безбедносним ризицима на личном нивоу у Нишу, испитаници су истакли да је најизраженији *ризик од провала, крађа и разбојништва* – чак 90%, од тога ту врсту страха повремено има 74%, а често 16% испитаника. Други ризик по учесталости је *страх од страдања у градском саобраћају* и њега осећа 61% испитаника, што указује на потребу побољшања рада саобраћајне полиције. Следе страх од *хулиганизма* и од угрожавања *безбедности на улици*, али су они осетно мањи (иако и даље значајни) – од хулиганизма страхује збирно 47%, а од напада на улици 36% испитаника.

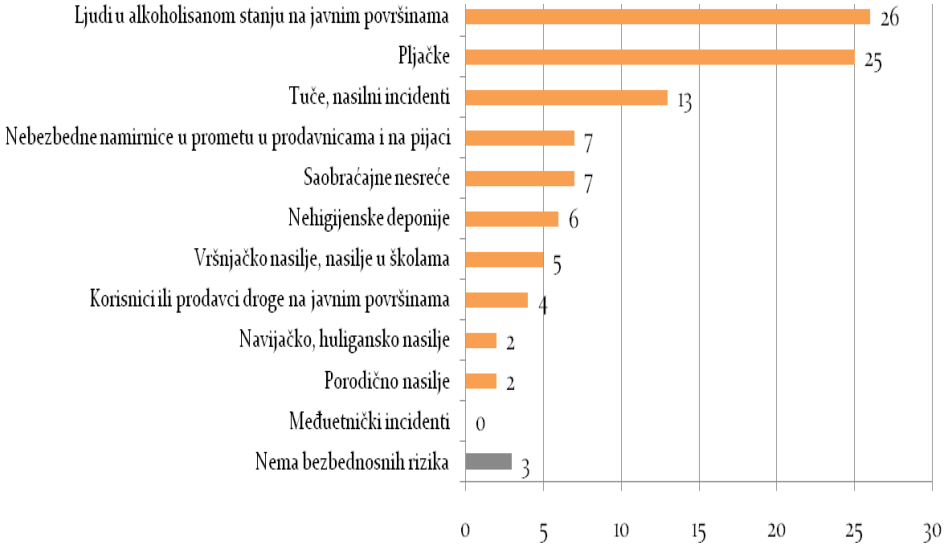
Више од половине испитаника никада није осетило следеће безбедносне ризике: *насиље на спортским догађајима* (54%), уз 10% оних који су повремено или често имали супротан осећај; *страх од напада паса луталица* – 69%, уз нешто већи број оних који су имали овај страх (22%), те *од етничког насиља* (73% никада, 2% повремено) и коначно, *од насиља у породици* (75% никада, 5% повремено).

На нивоу града, испитаници су као најчешћи безбедносни ризик препознавали *људе у алкохолисаном стању на јавним површинама* (39% их виђа често, а 5% веома често). Као следећи значајни и озбиљни безбедносни ризици препознају се *пљачке* (збирно 30% грађана) и *туче*, односно насилни инциденти (26%), мада већи број грађана сматра да су те појаве веома ретке или ретке.

Најређи безбедносни ризик у граду Нишу, по мишљењу испитаника, представљају *природне катастрофе и ванредне ситуације* (87% грађана сма-

тра да их нема, уз 12% оних који сматрају да се оне догађају веома ретко), а приближно исти проценат испитаника има такав став о учесталости *међуетничких инцидената* (96%).

Осим процене учесталости безбедносних ризика, од грађана је тражено и да кажу који је од наведених *највећи, односно најозбиљнији безбедносни ризик* у њиховом крају или месту (графикон 3). Највећи број испитаника издвојио је *људе у алкохолисаном стању на јавним површинама* (26%), док је за нијансу мањи број издвојио *пљачке* (једна четвртина испитаника). Следе *туче и насилни инциденти*, које као највећи проблем препознаје упола мање грађана.



Графикон 3. *Шта од наведених безбедносних ризика представља највећи безбедносни проблем у Вашем крају или месту? (%)*

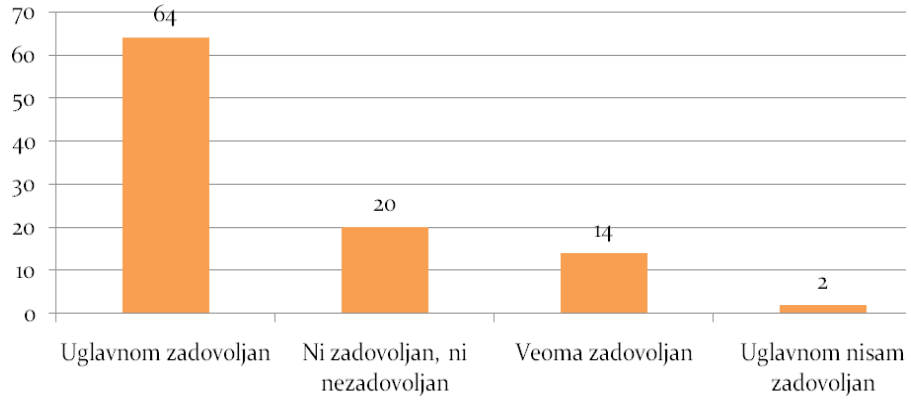
На основу претходног сета питања и одговора, од грађана је тражено и да на школској скали (од један до пет) процене општи степен безбедности у Нишу. Просечна добијена оцена је врло добрих 3,69.

Одговори на питање о искуству грађана са угроженом безбедношћу и реакцијом институција показали су да је, у периоду пре истраживања, мета физичког насиља и провала/обијања дома било свега по један одсто испитаника, док је три одсто доживело крађу аутомобила или нечега из њега, а сваки седми грађанин је оцепарен или покраден. Од њих, збирно, 46 одсто се обратило некој институцији за помоћ (најчешће МУП-у, у 35% случајева), док 54 одсто грађана није искористило ту могућност. Од оних који су се обратили надлежним институцијама две трећине је задовољно исходом жалбе.

Одговори на групу питања о односу и ставовима грађана према раду полиције у њиховом граду показали су да је више од половине испитаника било у контакту са полицијом током претходне године (њих 53%).

Петина ових испитаника имала је индиферентан став према контакту с полицијом (ни задовољно, ни незадовољно), док је збирно 78% задовољно – 64% углавном, а 14% веома (графикон 4).

Углавном незадовољних је свега два процента, што је изузетно позитиван скор који указује на професионалност и стручност нишких полицијских службеника у контакту са грађанима.



Графикон 4. *Оцените у којој мери сте задовољни контактом са полицијом?*

Код испитаника који су исказали незадовољство, најчешћи разлог је то што им полиција није пружила довољно информација о правима (45%); следе изостанак поштовања (33%) и незаинтересованост полиције, односно неучествовање у решавању конкретног проблема због којег се грађанин обратио за помоћ (по 11%).

Интересантно је да чак 42% испитаника не може да одреди зашто се није обратило полицији када су имали потребу за тим. Исти проценат то није урадио због уверења да им полиција не би помогла, односно да не би решила проблем. По осам процената је као одговоре навело компликовану процедуру и противљење неког од чланова породице.

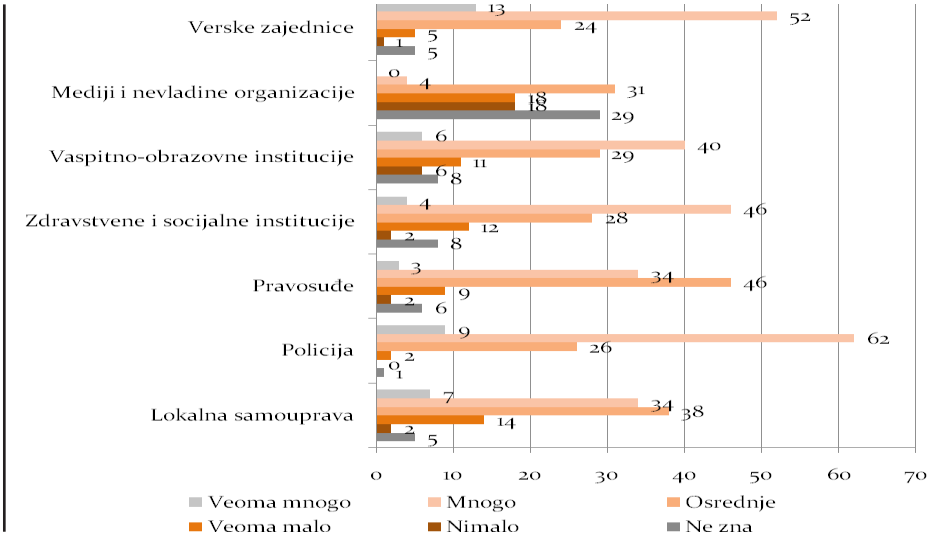
Нешто мање од једне четвртине испитаника сматра да су полицајци *потпуно приступачни* грађанима Ниша, уз 44% грађана који се са овим ставом слажу у нешто мањој мери (донекле). Свега шест процената верује да полицајци *нису приступачни уопште*, а преостали испитаници не могу да процене, што је вероватна последица изостанка контакта са полицајцима.

Тренутно присуство полиције у локалној заједници је као *потпуно довољно* оценило 30% испитаника, док 40% њих верује да би полиција требало да буде присутна у већој мери, односно чешће него до сада.

Занимљив је став испитаника о утицају на безбедност који у граду има комунална полиција. Наиме, значај комуналне полиције и комуналних полицајаца при повећању осећаја безбедности на личном и на нивоу града *уопште не препознаје* нешто мање од трећине испитаника – њих 31%. Супротан став, односно позитивну перцепцију улоге комуналне полиције има тек сваки 25. грађанин, што указује на потребу за одређеном променом у начину рада, односно у присуству комуналних полицајаца у свакодневном животу грађана. Средишњу позицију, по којој овај орган реда *делимично* доприноси повећању безбедности, подржава 35% испитаника.

Одговарајући на питање о доприносу институција безбедности повећању безбедности у граду (графикон 5), грађани Ниша су као оне који у томе учествују веома много и много издвојили полицију (71%), верске заједнице (65%), здравствене и социјалне институције (50%) и, у нешто мањој мери васпитно-образовне институције (46%) и локалну самоуправу (41%).

На супротном крају, сабирањем одговора „нимало“ и „веома мало“ налазимо уверење грађана да безбедности *најмање* доприносе медији и невладине организације (36%), што указује на то да ове институције нису довољно профилисане и да их грађани не препознају као актере који доприносе повећању степена безбедности у Нишу. Значајно је и да нешто мање од трећине испитаника није могло да процени каква је улога тих институција.



Графикон 5. *У којој мери следеће институције доприносе безбедности у Вашем граду? (%)*

Квалитативни део истраживања показао је нешто другачије резултате у односу на квантитативни. Дискусија по фокус групама показала је да грађани и грађанке Ниша сматрају да су безбедни искључиво у свом властитом

дому. Безбедност у најближем окружењу, комшилуку, у великој мери зависи од тога у ком крају града живе. У најбољем случају, Ниш сматрају делимично безбедним градом, а то исто мисле и за Србију, за коју велики број учесника сматра да је исподпросечно безбедна земља у поређењу са развијеним, демократским државама Европе.

Институција која, уз све сумње грађана, улива највише поверења и која представља прву адресу којој се обраћају у случају безбедносних ризика, јесте полиција. Испитаници су тврдили да полиције никада нема у довољном броју и да је „боље да патролирају чешће него да се не виде уопште". За разлику од полиције, чије присуство код грађана повећава осећај безбедности, комунална полиција то не чини и међу учесницима постоји консензус да се ради о институцији која није неопходна њиховом граду у облику у коме сада постоји.

Главни безбедносни проблеми/ризици за Нишлије јесу: алкохолизам и наркоманија, неосветљене улице и поједини крајеви града, пси луталице, саобраћај. Потенциран је све већи број случајева вршњачког насиља, насиља у породици, али је негирано или није препознато етнички мотивисано насиље од стране већинског становништва и навијачко насиље, односно постојање хулиганизма.

Према мишљењу учесника фокус група, кривицу за проблеме с којима се грађани суочавају у највећој мери сносе полиција и правосуђе, који не кажњавају адекватно преступнике, али и локална самоуправа, која не чини довољно по питању превенције и решавања безбедносних изазова из своје надлежности. Такође, грађани не препознају новоформиране локалне институције чији је циљ побољшање безбедносне ситуације на локалном нивоу, попут Савета за безбедност града Ниша. Готово ниједан учесник није чуо за ту институцију. Код грађана провејава неповерење према њој, пре свега јер досадашње њихово искуство са локалним телима није било позитивно, а прва асоцијација на Савет јесте да је то још једно у низу партијских тела („Све је то исто, они оснују неки савет, неку радну групу, а у ствари је све то политизовано, само добију још једну фотељу, а ништа не ураде").

Ипак, грађани су спремни да виде тај савет као неку врсту директног посредника између грађана и безбедносних институција. Они то тело најчешће замишљају као тело коме ће се обраћати, које ће им стално бити на располагању и које ће им помагати у решавању проблема (било тако што ће их упућивати коме да се даље обрате, било тако што ће скупљати њихове жалбе и колективну петицију достављати надлежним органима). Само један учесник, Ром, рекао је да грађани не треба да се обраћају Савету, већ да Савет сам треба да комуницира и да се он први обраћа грађанима („Шта ја имам да идем код њих, нека дођу они код мене, па нек ме питају шта ми смета и шта је проблем").

ЗАКЉУЧНА РАЗМАТРАЊА

Истраживачки пројекат „Процена безбедности у граду Нишу и подизање капацитета Савета за безбедност града Ниша“ само је први, али значајан корак који је у Нишу учињен у реализацији Акционог плана за реализацију Стратегије полиције у заједници. Његови резултати указују на правце ангажовања свих безбедносних структура како би се идентификовали и на време сузбили многи од ризика који живот у граду чине небезбедним.

Истраживање је, као што је било и очекивано, показало да постоји поверење у полицију, али помало изненађујуће делује чињеница да грађани имају уверење да њиховој безбедности *најмање* доприносе медији и невладине организације. Јер, управо представници медија и невладиног сектора упорно доказују да се њихов рад не исцрпљује само у сензационалистичком приказивању јавности и онога што се у њој догађа, већ да им је брига за миран и стабилан живот свих људи један од приоритетних задатака. Ако је то тако, онда је потпуно јасно да би у уређивачким политикама медија, као и програмима рада невладиних организација, морало много тога да се промени – да им уместо старлета и исконструисаних афера теме постану стварни, животни проблеми обичних људи.

Препоруке грађана и грађанки Ниша упућене новоформираним саветима за безбедност у градовима и општинама које се односе на видљивост тих тела, затим на потребу континуиране присутности и доступности јавности, као и на повећање и олакшавање комуникације са грађанима, такође заврeђују посебну пажњу. Ти, као и други захтеви морали би да буду уграђени у најављену израду комуникационе стратегије Савета безбедности у граду.

ЛИТЕРАТУРА

1. B. G. (2015). Formiran Savet za bezbednost Niša. Niš: Južne vesti, https://www.juznevesti.com/Drushtvo/Formiran-Savet-za-bezbednost-Nisa.sr.html, посећено 10. 3. 2017.
2. Влада републике Србије, (2015). *Основне смернице развоја полиције у заједници у Републици Србији,* Београд: МУП Србије.
3. Евисон, Ф., Крос, А., Василијевић, А.,Петровић, М., Љубоја, Б., Јовановић, Б. (2015). *Приручник за деловање Савета за безбедност – у градовима и општинама.* Београд: Мисија ОЕБС-а у Србији.
4. Клачар, Б., Чоловић, И. (2016). *Јавно мњење Ниша. Перцепција безбедности и безбедносних ризика у Нишу*. Ниш: Медиа и реформ центар Ниш.
5. SKGO, (2015). Neophodni lokalni saveti za bezbednost. Beograd: Stalna konferencija gradova i opština, http://skgo.org/reports/1710/Neophodni-lokalni-saveti-za-bezbednost-, posećeno 24. 2. 2017.

POLICE AND MEDIA IN PERCEPTION OF SAFETY AND SECURITY RISKS OF THE CITIZENS IN NIS

Associate Professor Zoran Aracki, PhD
University of Niš, Faculty of Philosophy

Abstract: Traditionally the police and media are dealing with similar tasks – creation of conditions for peaceful, safe, and secure life of the citizens. However, on the trust scale among the citizens of Nis, they are on two totally opposite ends. The majority of citizens (even 71%) think that the police represent an institution that contributes the most to their safety, while only 18% see the media and nongovernment organizations as an important factor in building the sense of safety. It is very interesting that newly formed Safety Council of Nis is not perceived by the participants of the research as an institution important for their security, but rank it as one more political body in a row.

In this article, the author presents the qualitative and quantitative results of the research titled "Perception of the safety and security risks" in Nis based upon interviewing 550 citizens of this city as well as conversations in six target groups of which three were made of general population and one Roma, female and young population respectively.

Keywords: safety, police, media, trust, institutions.

RECOGNITION OF MONEY LAUNDERING BY INSTITUTIONS IN THE REPUBLIC OF MACEDONIA

Associate Professor Snezana Mojsoska, PhD[1]
Faculty of Security, Skopje, University "St. Kliment Ohridski", Bitola, Republic of Macedonia

Abstract: Money laundering as a complex criminal offence makes the work of police and judiciary hard in the system in the Republic of Macedonia. Everyone must be prepared to recognize and fight against money laundering. From the economic point of view money laundering can be in relations with tax evasion, transactions, electronic payment, financial system, banks and others. According to this paper in Macedonia there is low perception of what money laundering is. There is a lack of information, training, and seminars for police and judiciary so that they can be trained to deal with this offence.

In this paper it will be analyzed how and how much institutions are trained to combat money laundering according the reports from Financial Intelligence Unit and the MONEYVAL report. The MONEYVAL report will also be analyzed and how the work of police and judiciary can be improved in the fight against money laundering.

Keywords: money laundering, police, judiciary, training, investigation.

INTRODUCTION

Strong wave of globalization in which we live, the processes of financial liberalization of modern and complex financial markets and various financial instruments, the differences in national jurisdictions, weak and ineffective regulatory

1 This work has been supported by the Croatian Science foundation under the project number UIP-2014-09-5933

and control mechanisms, off shore banking, e-banking, the rapid development of modern information technology and technology conditions lead largely to economic and financial crimes. Depending on which international agency filters the data, it is considered that the annual worldwide level of money laundered is between $ 500 and 1,000 billion. The IMF has estimated that total global money laundering accounts for one to two per cent of the world GDP and more recently increased this estimate to two to five percent of the world GDP (Others 2006). Money laundering has a corrosive effect on a country's economy and social welfare and in economic terms it violates business decisions, increases the risk of bank failures, undertakes control of the economic policy of the government, in a word damages the reputation of the country. All definitions of money laundering have a common word 'money'. For economists it is not clear exactly what type or form of 'money' is actually meant in various definitions. Depending on the definition, it can be a stock or flow, 'proceeds', 'wealth' or 'income'.

These striking data speak for themselves about social, economic and security erosion that money laundering as damning manifestation leaves behind.

From social point of view, the system that allows for money laundering to pass undetected or non-sanctioned in fact indirectly provides for encouraging criminal activity, in a way that stimulates the criminals to continue their illicit schemes. It initiates increased levels of fraud, financial fraud, bankruptcies of corporations (which entail the loss of jobs and loss of labour pensions when the corporations collapse), increased sale of drugs on the streets, increased sales of psychotropic substances, unfair competition and loss of morale on the part of business people who are not breaking the law and earn considerably less amounts of profit in relation to the persons who participate in money laundering.

Economic implications are even broader. Negative effects that money laundering has on the economy, the financial institutions and productivity, real sector, international trade and capital flows can be direct or indirect and difficult to quantify and express in numbers. Although worldwide in the past decades the need to provide economic security takes priority on both national and international agendas, money laundering still remains the burning and matchless problem globally. The developing countries are still in the process of establishing the legal framework and transparency in the fight against money laundering, which makes them ideal for any combination of this damning phenomenon so that they often bear the burden and consequences of modern money laundering.

This paper is divided into five parts including introduction and conclusion. The aim of this paper is to show that small number of indictments related to money laundering is the problem that results from insufficient knowledge of money laundering phenomenon. Law specifies the entities' obligation of trainings which at the same time is also insufficient.

MONEY LAUNDERING TECHNIQUES

Masciandaro defines "money laundering as an autonomous criminal economic activity whose essential economic function lies in the transformation of liquidity of illicit origin, or potential purchasing power, into actual purchasing power usable for consumption, saving, investment or reinvestment". The money-laundering phenomenon can then be studied through microeconomic analysis of the behaviour of criminals, consistent with the Becker base model and from macroeconomic point of view.[2] From the economic point of view, money laundering can be related to tax evasion, transactions, electronic payment, financial system, banks and others. The starting point of investigating and proving money laundering is the knowledge of this offence, which we must admit is very complex and has many subjects and persons involved. It is not enough to know only the stages but it is also necessary to know how it is done.

Placement is the first stage of the money laundering process, in which illegal funds or assets are first brought into the financial system. In this module we will look at the different placement techniques:

- Smurfing and structuring
- Alternative remittance
- Electronic transfer
- Asset conversion
- Bulk movement
- gambling
- Insurance purchase. This is the first stage of money laundering. At this stage, illegal funds or assets are first brought into the financial system. This 'placement' makes the funds more liquid. For example, if cash is converted into a bank deposit, it becomes easier to transfer and manipulate. Money launderers place illegal funds using a variety of techniques, which include depositing cash into bank accounts and using cash to purchase assets.

Layering is the second stage of the money laundering process, in which illegal funds or assets are moved, dispersed and disguised to conceal their origin. Funds can be hidden in the financial system through a web of complicated transactions. We will look at the different techniques of layering in this module including:

- Electronic funds transfers
- Offshore banks
- Shell corporations
- Trusts
- Walking accounts
- Intermediaries.

2 Masciandaro, D. (n.d.). Economics of Money Laundering: A Primer. Retrieved 02 24, 2013, from http://www2.econ.uu.nl/users/unger/papers/Masciandaro.pdf.

Integration is the third stage of money laundering process, in which illegal funds or assets are successfully cleansed and appear legitimate in a financial system, making them available for investment, saving or expenditure. We will look at the different integration techniques in this module:

- Credit and debit cards
- Consultants
- Corporate financing
- Asset sales and purchases
- Business recycling
- Import/export transactions.[34]

All three stages can be used separately or be mixed with each other. Money laundering can start with asset conversion then intermediaries can be used and it can finish with debit cards from third country. So it is necessary to find the trace of the money in cooperation with all subjects and institutions, which seems to be very difficult. A lot of case studies from the past have shown two institutions at same time are involved in the investigation of money laundering in the same object.

MONEY LAUNDERING OFFENCES

Money laundering is a chain in which every party has its own participation. Proving money laundering offence seeks knowledge not only of transactions, but of legal framework as well. For the first time money laundering in the Republic of Macedonia was regulated by the Law on Prevention of Money Laundering ("Official Gazette" no. 70/01). Two-year functioning of this law resulted in some lacks of and non-compliance with international regulations. As a result on 20 July 2004, the Law on Prevention of Money Laundering and Other Proceeds from Crime was adopted ("Official Gazette" no. 46/04), harmonized with international regulations (the Vienna Convention, the Strasbourg Convention and the Palermo Convention, the 40 FATF recommendations on money laundering, the 9 special recommendations of the FATF on financing of terrorism, the EU Directive on the prevention of use of the financial system for money laundering purposes 91/303 and the EU Directive 2001/97 which amends the Directive ATA 91/308). This law lays down measures and actions for detecting and preventing money laundering and terrorist financing, as well as the organization and control of their application. A bylaw Announcement on the reports on transactions was also adopted. In addition to the general Law on Prevention of Money Laundering there were several amendments of laws, such as the Criminal Code (Article 273). An amendment to the Criminal Code ("Official Gazette" no. 37/96, 80/99, 4/02, 43/03 and 19/04),

3 Australian Transaction Reports AND Analysis Centre(accessed 20.01.2017)

4 McDonell, R. (1998). Money Laundering Methodologies and International and Regional Counter-Measures. Gambling, Technology and Society: Regulatory Challenges for the 21st Century. Sidney

Article 273 which refers to money laundering and other proceeds, has been harmonized with international regulations. Money laundering incriminates all acts of releasing, receiving, downloading, conversion, or transfer of money and selling, donating, purchasing, receiving a pledge or entry into another type of supply of property or objects to conceal their true source, location, movement or ownership. All included sides in the fight against money laundering must also have knowledge of the Banking Law, Article 53 of the Banking Law ("Official Gazette" no. 63/00, 37/02, 51/03 and 85/03), that for example the bank cannot accept deposits or execute orders for payment or transfer of cash or other property, if there is irrefutable knowledge or reasonable suspicion that the ownership of assets derives from criminal activities. If there is such information, the bank shall notify persons responsible for prevention of money laundering (Financial intelligence unit) and provide additional relevant information in accordance with applicable regulations. Money laundering is also regulated by the provisions of the following laws: Criminal Procedure Law ("Official Gazette" no. 15/97, 44/02 and 74/04), the Law on Financial Police ("Official Gazette" no. 55/02), the Law on Foreign Exchange Operations ("Official Gazette" no. 34/01, 49/01, 103/01, 54/02, 51/03 and 32/03), the Law on Fast Money Transfer ("Official Gazette" no. 77/03), the Law on Prevention of Corruption ("Official Gazette" no. 28/02). In addition to legislation, there is an institutional framework set up for protection and prevention of money laundering and financing of terrorism, which generally includes: Financial Intelligence Unit; Ministry of Interior; Financial police; Public Prosecution; Commission against corruption, judicial and supervisory authorities: the National Bank Unit Insurance Supervision at the Ministry of Finance, Revenue, State Foreign Exchange Inspectorate, Customs Administration, Commission for Securities, commissions in chambers of lawyers and notaries, commissions of auditors and accountants.

For the principal offences of money laundering the prosecution must prove that the property involved is actually criminal property. This means that the prosecution must prove that the property was obtained through criminal conduct. Money laundering offences assume that a criminal offence has occurred in order to generate the criminal property which is now being laundered. This is often known as a predicate offence. No conviction for the predicate offence is necessary for a person to be prosecuted for a money laundering offence. The prosecution must also prove that, at the time of the alleged offence, the defendant knew or suspected that the property was criminal property.[5]

Prosecution could prove money laundering in two ways:

• By showing that property derives from conduct of a specific kind or kinds and that conduct of that kind or those kinds is unlawful, or

• By evidence of the circumstances in which the property is handled, which are such as to give rise to the irresistible inference that it can only be derived from crime.

5 www.lawsociety.org.uk/support-services/advice/.../aml/money-laundering-offences/(accessed 12.01.2017)

If the prosecution are unable to prove the original offence, then it is necessary to prove the irresistible inference that the property can only be derived from crime. This can be done by taking several factors into consideration and these include:

- Previous convictions/bad character
- Association evidence
- Drug contamination (on items such as cash and phones)
- Circumstances of covert meetings
- Whether or not the transactions make commercial sense
- Anti-surveillance tactics
- Unexplained cash in bank accounts
- The suspect's legitimate income
- The suspect's expenditure (if expenditure is more than the legitimate income, where is the difference coming from?)
- Provable lies, and
- False records.[6]

To have qualitative prove of money laundering a state should take care about trainings to all involved in money laundering.

How much is done about this question?

According to the MONEYVAL report, there was not identified an authority or mechanism in place ensuring a national-wide policy on cooperation or appropriate coordination in the combat against money laundering or financing terrorism which is particularly problematic as there is widespread uncertainty as to which investigative authority is competent for which cases. Also the lack of cooperation was identified between the Financial Intelligence Unit and law enforcement authorities, excluding the Financial Police.[7] Better cooperation will lead to more cases in front of the justice. If we look at Table 1, the reported adult perpetrators by types of criminal offences, decision and sex, we can conclude that from 344 reported cases only 8 are in the criminal offence money laundering which is very small number. This also the general conclusion of Moneval. Only five ended in indictment.

6 https://www.app.college.police.uk/app-content/investigations/investigative-strategies/financial-investigation-2/money-laundering/

7 Report on the 4th assessment visit of "the former Yugoslav Republic of Macedonia", Committee of experts on the evaluation of anti-money laundering measures and the financing of terrorism (MONEYVAL)

Table 1 *Reported adult perpetrators by types of criminal offences, decision and sex (money laundering in 2015 in Macedonia)*

Total	Known perpetrators						Unknown perpetrators	
	Known perpetrators	Female	Type of decision					
			Complaints dismissed	Investigation suspended	Investigation halted	Indictment		
8	7	3	2	-	-	5	1	Money laundering and other income from crimes
344	296	41	87	-	28	181	48	Total criminal offences

Source: Author's table according to the state Statistical Office

MONEYVAL REPORT

Macedonia is a member of the MONEYVAL Committee of experts on evaluation of measures to prevent money laundering and financing terrorism of the Council of Europe. Within the third round of evaluation in the period from 26-31 March 2007, a team of evaluators from the MONEYVAL Committee visited Macedonia to assess the progress of the system combating money laundering and terrorist financing. Based on this assessment a draft progress report was prepared on our system of prevention of money laundering and terrorist financing, and the level of its compliance with the FATF Recommendations (40+9), which was submitted to the Authority in May 2008. Consequently, the team was formed from representatives of several state agencies that gave their comments on the draft report. In the period from 7-11 July 2008, the Council of Europe held the 27th plenary meeting of the MONEYVAL Committee which discussed the draft report on Macedonia. The representatives of the team from the Republic of Macedonia responded to the questions asked by delegations from other countries, as well as the experts from the World Bank, the IMF and other relevant international organizations in connection with the system combating money laundering and terrorist financing in the Republic of Macedonia.

The report was adopted at the MONEYVAL's 44th Plenary Meeting (Strasbourg, 31 March – 4 April 2014). The MONEYVAL 4th cycle of assessments is a follow-up round, in which important FATF Recommendations have been re-assessed, as well as all those for which the state concerned received "Non-Compliant" (NC) or "Partially Compliant" (PC) ratings in its 3rd round report. This report on "the for-

mer Yugoslav Republic of Macedonia" is not, therefore, a full assessment against the FATF 40 Recommendations and 9 Special Recommendations but is an update on major issues in the AML/CFT system in "the former Yugoslav Republic of Macedonia". According to the MONEYVAL's procedures and the decision of the 44th Plenary, "the former Yugoslav Republic of Macedonia" was placed under expedited follow-up procedures, and was asked to report on the progress achieved to address the factors/shortcomings underlying any of the 40+9 Recommendations that were rated 'Partially Compliant', by April 2015.[8]

The major conclusions from the fourth cycle of monitoring are presented in Table 2. The fourth report summarises the major anti-money laundering and counter-terrorist financing measures (AML/CFT) that were in place in Macedonia.

Table 2 *Evaluation conducted by the MONEYVAL and the mutual evaluation report on the 4th assessment visit of Macedonia*

Legal Systems and Related Institutional Measures	The lack of criminalisation of the acquisition of proceeds is the only technical deficiency identified.
Preventive Measures – financial institutions	All the financial institutions, as defined by the FATF Glossary, are covered by the legislation as having AML/CFT obligations
Preventive Measures – Designated Non-Financial Businesses and Professions	Welcome progress has been made of authorities in order to increase the technical compliance with the FATF Recommendations targeting the designated non-financial businesses and professions (DNFBP) sector.
Legal Persons and Arrangements & Non-Profit Organisations	the basic law regulating the incorporation and business activity of the commercial entities is the Company Law, whose main structure and scope has not significantly changed
National and International Co-operation	In order to promote inter-institutional cooperation, the Government has formed the Council for Fight against Money Laundering following a proposal of the Minister for Finance
Resources and statistics	The FIO's human resources are considered insufficient, difficult to bring together these multiple statistics in order to get a complete picture of the situation.

Source: Author's table according to the Report on the 4th assessment visit of "the former Yugoslav Republic of Macedonia", Committee of experts on the evaluation of anti-money laundering measures and the financing of terrorism (MONEYVAL)

8 Report on the 4th assessment visit of "the former Yugoslav Republic of Macedonia",Committee of experts on the evaluation of anti-money laundering measures and the financing of terrorism (MONEYVAL)

CONCLUSION

Macedonia still works on progress concerning combating of money laundering. As recommendation we can say that in fight with money laundering in order to protect the economies there is need to bring up good regulation, to strengthen state and private capacities especially participants in the financial system as a part of the economy. The responsible FIU needs to keep abreast of economic trends, the economic system and the economy in general just to be step behind the criminals. There is need of receiving special training for all institutions for better recognizing money laundering as offence. Training programs are still needed in order to increase the number of STRs from the subjects. Better mechanism is also needed which will gather all investigative authorities in combating money laundering. In order to provide more successful cases in proving the offence of money laundering it should have better cooperation of the FIU with other institutions.

REFERENCES

1. Australian Transaction Reports AND Analysis Centre(Accessed 20.01.2017)
2. Financial intelligence unit report 2015 for Macedonia, 2015
3. https://www.app.college.police.uk/app-content/investigations/investigative-strategies/financial-investigation-2/money-laundering/
4. Masciandaro, D. (n.d.). Economics of Money Laundering: A Primer. Retrieved 02 24, 2013, from http://www2.econ.uu.nl/users/unger/papers/Masciandaro.pdf.
5. McDonell, R. (1998). Money Laundering Methodologies and International and Regional Counter-Measures. Gambling, Technology and Society: Regulatory Challenges for the 21st Century. Sidney.
6. Report on 4th assessment visit of "the former Yugoslav Republic of Macedonia", Committee of experts on the evaluation of anti-money laundering measures and the financing of terrorism (MONEYVAL)
7. Schneider, F. (2010). Money Laundering and Financial Means of Organized Crime: Some Preliminary Empirical Findings. Economics of Security Working Paper Series, 31
8. State Statistical Office of Macedonia
9. Walker, J. (. (1995). Estimates of the Extent of Money Laundering in and through Australia. Australian Transaction Reports and Analysis Centre.
10. Walker, J. (1998, 11 30). Modelling Global Money Laundering Flows - some findings.
11. www.lawsociety.org.uk/support-services/advice/.../aml/money-laundering-offences/(accessed 12.01.2017)

20 YEARS AFTER RATIFICATION OF THE EUROPEAN CONVENTION FOR THE PREVENTION OF TORTURE AND INHUMAN OR DEGRADING TREATMENT OR PUNISHMENT - WHAT HAS THE REPUBLIC OF MACEDONIA ACHIEVED?

Associate Professor Katerina Krstevska, PhD
Faculty of Security, Skopje, University "St. Kliment Ohridski" Bitola, Republic of Macedonia

Abstract: In 1995 the Republic of Macedonia became the 38th Member State of the Council of Europe, and two years later the Macedonian Assembly adopted the Law on Ratification of the European Convention for the Prevention of Torture and Inhuman or Degrading Treatment or Punishment and the Protocols No. 1 and No. 2 to the said Convention. By signing and ratifying the Convention, the Republic of Macedonia agreed that the protection of persons deprived of their liberty against torture and inhuman or degrading treatment or punishment could be strengthened by non-judicial means of a preventive character based on visits, which implies that the Republic of Macedonia gave consent to permit visits of the Committee members to any place within its jurisdiction where persons are deprived of their liberty by a public authority.

Having in mind the above, the main task of the paper is to give an answer to the question whether the Republic of Macedonia has fulfilled its obligations set by the Convention. However, it must be pointed out that the paper will limit its research only to the Ministry of Internal Affairs, or to be more precise - to the facts found during the Committee's visits, its recommendations and suggestions for improvements in the protection of persons deprived of their liberty by this law enforcement agency.

If the purpose of the Committee's visits is taken into account, i.e. not to condemn or to criticize the Contracting Party, but rather to act in

a preventing manner with a view of strengthening the protection of the rights of persons deprived of their liberty, the paper will provide an overview what the Republic of Macedonia has achieved 20 years after ratification of the Convention.

Keywords: Committee for the Prevention of Torture, Republic of Macedonia, police, human rights.

INTRODUCTION

Recalling the provisions of the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, especially prohibition of torture or inhuman or degrading treatment or punishment (Article 3), the Member States of the Council of Europe noted that the Convention's machinery operated in relation to persons who alleged that they had been victims of the above mentioned violations, and were convinced that the protection of the persons deprived of their liberty could be strengthened by non-judicial means of a preventive character based on visits. Therefore, on 26 June 1987 the Committee of Ministers adopted the text of the European Convention for the Prevention of Torture and Inhuman or Degrading Treatment or Punishment ("the Convention"), which was opened for signature by the Member States of the Council of Europe on 26 November 1987. The Member States agreed that the European Committee for the Prevention of Torture and Inhuman or Degrading Treatment or Punishment ("the CPT") should be established as a new non-judicial machinery of a preventive character that shall, by means of visits, examine the treatment of persons deprived of their liberty with a view to strengthening, if necessary, their protection from such violations.[1]

After becoming the 38th Member State of the Council of Europe, in 1997 the Republic of Macedonia entered the group of countries that have signed and ratified the said Convention.[2] Therefore, by carefully reviewing the figures, facts and

1Two Protocols amending the Convention, which on 4 November 1993 were opened for signature, entered into force on 1 March 2002. The Convention has been ratified by all 47 member States of the Council of Europe. Full list - Chart of signatures and ratifications of Treaty 126 (European Convention for the Prevention of Torture and Inhuman or Degrading Treatment or Punishment) is published on http://www.coe.int/en/web/conventions/full-list/-/conventions/treaty/126/signatures. More about the reasons for the elaboration of the Convention, see: CPT/Inf/C (89) 1: *Explanatory Report to the European Convention for the Prevention of Torture and Inhuman or Degrading Treatment or Punishment.* About the CPT, see: B. Bernath: *The Prevention of Torture in Europe - The CPT: History, Mandate and Composition (Brochure no. 3),* Association for the Prevention of Torture, Geneva, 1999.

2 See: Law on Ratification of the European Convention for the Prevention of Torture and Inhuman or Degrading Treatment or Punishment and the Protocol No. 1 and No. 2 to the said Convention ("Official Gazette of the Republic of Macedonia" No. 23/1997).

See also: Law on Ratification of the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms and the First Protocol, Protocol No. 4, Protocol No. 6, Protocol No. 7 and Protocol No. 11 to the said Convention ("Official Gazette of the Republic of Macedonia" No. 11/1997); Protocol No. 12 ("Official Gazette of the Republic of Macedonia" No. 30/2004); Protocol No. 13 ("Official Gazette of the Republic of Macedonia" No. 30/2004); Protocol No. 14 ("Official Gazette of the Republic

findings during the 12 visits - from the first report on the 1998 visit till the last published report on the 2014 visit, the treatment of the persons deprived of their liberty by the Macedonian Police can be established, as well as the feedback of the Government officials and institutions towards the CPT's reports.[3] Even though the CPT observes several issues during its visits, the note shall be given to the safeguards against ill-treatment of the persons deprived of their liberty, such as right of access to a lawyer, right of access to a doctor, right to inform a member of his/her family and information on rights.[4]

FIGURES RESULTING FROM THE CPT'S VISITS

So far, the CPT has visited several establishments within the Ministry of Internal Affairs (MOI), the Ministry of Justice, the Ministry of Health, the Ministry of Labour and Social Policy and the Ministry of Defence. From the data given in the tables below that among other things address to the MOI, several figures can be noted. First, starting from the Convention's ratification, the CPT has conducted 12 visits to the Republic of Macedonia. Second, five of the visits were periodic and seven were *ad hoc*, or also known as "to be required in the circumstances".[5] Third, the CPT has visited 139 establishments, out of which 73 were within the MOI

of Macedonia" No. 30/2005); Protocol No. 14 bis to the said Convention ("Official Gazette of the Republic of Macedonia" No. 41/2010).

3 The CPT Reports and Government Responses are available at: http://www.cpt.coe.int. Information about the collaboration that should be established between the CPT and the police can be found in: L. Wendland: *A visit by the CPT - What's it all about? 15 Questions and Answers for the Police*, Council of Europe, Geneva, 1999, since it targets exclusively at the police and aims to explain the work and mandate of the CPT.

4 In its reports the CPT also pays attention to other issues, such as ill-treatment, unlabelled items, conditions of detention, provision of food and water, conduct of interrogations, police detention time limits, custody registers (records), etc. According to R. Morgan / M. D. Evans: *The Prevention of Torture in Europe - The CPT's Standards on Police and Pre-trial Custody (Brochure no. 5)*, Association for the Prevention of Torture, Geneva, 2001, the CPT point of interest regarding the police can be systematized into four groups: fundamental safeguards (notification of custody, access to a lawyer, access to a doctor, information on rights, implementation of these safeguards), other procedural safeguards (custody records, conduct of interrogations, electronic recording and monitoring, accountability), conditions of detention (material conditions, cell size), and pre-trial detention in police custody. Concerning the right of those concerned to inform a close relative or another third party of their choice of their situation, the right of access to a lawyer and the right of access to a doctor, R. Morgan / M. Evans: *Combating Torture in Europe: The Work and Standards of the European Committee for the Prevention of Torture (CPT),* Council of Europe, Geneva, 2001, page 74, note that the CPT considers that these three rights are fundamental safeguards against ill-treatment of persons deprived of their liberty, which should be applied from the very outset of custody (that is, from the moment when those concerned are obliged to remain with the police).

5 The CPT implements its essentially preventive function through two kinds of visits - periodic and *ad hoc*. Periodic visits are carried out to all Parties to the Convention on a regular basis. *Ad hoc* visits are organised in these States when they appear "to be required in the circumstances". For more, see: CPT/Inf/E (2002) 1 - Rev. 2015: *CPT standards - "Substantive" sections of the CPT's General Reports,* page 4. About the periodic or *ad hoc* visits, and especially about the chronology of a periodic visit, see: Council of Europe - H/Inf (99) 6: *Preventing ill-treatment - An introduction to the European Committee for the Prevention of Torture and Inhuman or Degrading Treatment or Punishment (CPT),* Strasbourg, 1999, pages 7-8.

(52.5%). Fourth, the 3rd periodic visit with 12 visited MOI establishments, was an exemption from the CPT's practise to visit 9 MOI establishments per periodic visit. Fifth, 48 MOI establishments have been visited within the periodic visits, and 25 within the *ad hoc* visits. Sixth, the CPT did not visit any MOI establishment during the 10th and 12th visit (6th and 7th *ad hoc* visit), because these visits were aimed towards the establishments within the Ministry of Justice.

Table No. 1: *the CPT visits to the Republic of Macedonia*

No	Type of visit	Date of publication of the CPT Reports and Government Responses	Period of visit	Number of visited establishments	
				MOI	Other
1	1st periodic	11.10.2001 Report CPT/Inf (2001) 20; Response CPT/Inf (2001) 21	17.05.1998-27.05.1998	9	7
2	1st ad hoc	16.01.2003 Report CPT/Inf (2003) 3; Response CPT/Inf (2003) 4	21.10.2001-26.10.2001	10	2
3	2nd ad hoc	16.01.2003 - Report CPT/Inf (2003) 5 16.04.2003 - Response CPT/Inf (2003) 24	15.07.2002-19.07.2002	4	1
4	2nd periodic	09.09.2004 Report CPT/Inf (2004) 29; Response CPT/Inf (2004) 30	18.11.2002-27.11.2002	9	6
5	3rd ad hoc	15.11.2006 Report CPT/Inf (2006) 36; Response CPT/Inf (2006) 37	12.07.2004-19.07.2004	7	4
6	3rd periodic	13.02.2008 Report CPT/Inf (2008) 5; Response CPT/Inf (2008) 6	15.05.2006-26.05.2006	12	9
7	4th ad hoc	10.09.2008 Report CPT/Inf (2008) 22; Response CPT/Inf (2008) 23	14.10.2007-18.10.2007	3	3
8	5th ad hoc	04.11.2008 Report CPT/Inf (2008) 31; Response CPT/Inf (2008) 32	30.06.2008-03.07.2008	1	4
9	4th periodic	25.01.2012 Report CPT/Inf (2012) 4; Response CPT/Inf (2012) 5	21.09.2010-01.10.2010	9	12
10	6th ad hoc	20.12.2012 Report CPT/Inf (2012) 38; Response CPT/Inf (2012) 39	21.11.2011-24.11/2011	0	4
11	5th periodic	17.03.2016 Report CPT/Inf (2016) 8; Response CPT/Inf (2016) 9	07.10.2014-17.10.2014	9	11
12	7th ad hoc	To be published	06.12.2016-09.12.2016	0	3
			Total	73	66

If the visits concerning the MOI establishments are taken into account, it can be found that both of the MOI entities, i.e. the Bureau of Public Security and the Directorate of Security and Counterintelligence (UBK), were encompassed by the CPT. The group of visited establishments included police stations and departments of the Bureau of Public Security, but also the premises of the UBK. Most often visited police station is PS Tetovo, i.e. during the 12 visits this station has been visited 8 times. At the second place on the list there are PS Kumanovo, PS Bit Pazar and PS Gazi Baba with 7 visits, and other establishments have been visited less than 4 times. Most of the establishments (13), were visited only once by the CPT. In addition, the 1st ad hoc visit (2001) can be titled as "police" visit, because the CPT's target were 10 MOI establishments.

Table No. 2: *Visited MOI establishments*

No	Visited MOI establishments	Number / year of the visit												Total
		1 / '98	2 / '01	3 / '02	4 / '02	5 / '04	6 / '06	7 / '07	8 / '08	9 / '10	10 '11	11 / 14	12 / '16	
1	PS Bitola	✓										✓		2
2	PS Gevgelija									✓				2
3	PS Gostivar	✓								✓				2
4	PS Kavadarci									✓				1
5	PS Kicevo											✓		1
6	PS Kocani		✓											1
7	PS Kriva Palanka											✓		1
8	PS Kumanovo	✓	✓		✓	✓				✓		✓		7
9	PS Ohrid				✓							✓		2
10	PS Prilep	✓										✓		2
11	PS Resen				✓									1
12	PS Stip		✓											1
13	PS Struga				✓							✓		2
14	PS Tearce				✓									1
15	PS Tetovo	✓	✓	✓	✓		✓	✓	✓	✓				8
16	PS Veles					✓								3
17	PS Bit Pazar, Skopje	✓	✓	✓		✓	✓	✓		✓				7
18	PS Cair, Skopje		✓				✓							3
19	PS Centar, Skopje	✓	✓				✓			✓				4
20	PS Gazi Baba, Skopje	✓	✓		✓		✓			✓		✓		7
21	PS Karpos, Skopje		✓		✓		✓							3

22	PS Kisela Voda, Skopje		✓				✓						2
23	PS Mirkovci, Skopje			✓									2
24	Border PS Kjafasan				✓								1
25	Border PS Medzitlija	✓											1
26	Traffic PS Kisela Voda, Skopje						✓						1
27	UBK Premises, Gevgelija					✓							1
28	UBK Premises, Kumanovo					✓	✓						2
29	Department for Illegal Trade and Smuggling, Skopje			✓									1
30	Special Mobile Police Unit (Alfa) Headquarters, Skopje						✓						1
	Total	9	10	4	9	7	12	3	1	9	0	9	0	73

FACTS AND FINDINGS OF CPT'S VISITS

Giving information on the rights to the person deprived of liberty, notifying a third person about the custody, providing an access to a lawyer and access to a doctor, or so called the ***safeguards against the ill-treatment of detained persons***, are the issues that during their visit in October 2001 (2nd visit) the CPT regrettably noted that little had been changed since 1998 visit.[6] Also, the Director of the Bureau of Public Security acknowledged that "procedures are not being respected".

The CPT made similar observations during the 3rd visit when the Government presented a special form of registration that a person had been summoned, taken or kept in a police station. The form was prepared at the end of 2001, and contained the legal grounds of the deprivation of the liberty, whether the person had been advised on his/her rights and whether the person exercised the rights (right to be silent, right to have a lawyer present, time of arrival of the lawyer, etc.) The form, which was filled in by an authorized official, should have been signed by the person that had been deprived of liberty, with a note that the person may also give remarks about the procedure conducted by the authorized official. In addition,

6 See: Report CPT/Inf (2003) 3, paragraphs 47-55.

the Government pointed to the Draft Strategy on Reforms of the Police, which introduced a special official authorized to receive the suspected persons in the police station and to take care of their rights during their stay in the station.[7]

Since the situation found by the CPT during the visit in November 2002 was still far from satisfactory, this CPT finding implied that the specific recommendations made in the previous reports continued to be valid.[8] The finding was followed with a really serious remark given by the CPT for the 5th visit, i.e. the Government's response to its recommendations was inadequate or non-existent![9]

Although a number of activities and measures were listed in the Response on the May 2006 visit, which had already been undertaken by the MOI for purposes of establishing a relevant guarantees for exercising the rights of persons held in police custody, the 7th visit showed that these rights are not effective in practice.[10] Upon careful consideration of the Report of this visit, the MOI elaborated an Action Plan that consisted of concrete activities to be carried out, precise deadlines for their accomplishment and indicators for measuring the achievements and financial implications. In addition, the Minister of Internal Affairs and the Director of the Bureau of Public Security sent instructions to the relevant bodies calling for zero tolerance in cases of maltreatment by the Police.[11]

During the CPT's visit in 2008 the Minister of Internal Affairs recognised that the safeguards in police stations needed to be reinforced, and also informed that plans were being developed to appoint and train designated custodial officers for each police station with detention cells.[12] In the same line was the Government Response, stating that on 24 April 2008 several documents were prepared. The first document was "Standard Operative Procedures for Detention and Procedure with Detained Persons" (SOP),[13] an internal act that covered two segments: the first one - legal framework of appliance of the police powers, and the second one - the procedure for detention of persons and the procedure with detainees (schedule of rules used towards detainees; registration of detainees in the records; the treatment of persons, including exercising their rights with an accurate instructions for exercising the right to a defender, offering medical help, informing a family member or a third person; instructions for making conversation with a detainees; providing food to a person detained for more than 6 hours; treatment of the juveniles; treatment of the female detainees; treatment of persons with special needs, as well as persons under the influence of alcohol or psychoactive substances). The SOP was distributed to all police stations, and their chiefs were tasked to

7 See: Report CPT/Inf (2003) 5, paragraph 44; Response CPT/Inf (2003) 24, pages 5-6.
8 See: Report CPT/Inf (2004) 29, paragraph 36.
9 See: Report CPT/Inf (2006) 36, paragraph 38.
10 See: Response CPT/Inf (2008) 6, pages 22-25; Report CPT/Inf (2008) 22, paragraph 17.
11 See: Response CPT/Inf (2008) 23, pages 13, 25.
12 See: Report CPT/Inf (2008) 22, paragraph 34.
13 More about the document, see: Ministry of Internal Affairs: *Standard Operative Procedures for Detention and Procedure with Detained Persons,* 2008.

hold working meetings in order to inform the employees about its content. The second document was "Special Plan for Professional Surveillance in the Police Stations", with the aim to establish the consistency in applying legal acts, by-laws and the SOP, and the third document was "Plan for Training of the Police Officers for Acceptance - Shift Managers".[14]

As for the visit in 2010, the CPT once again stressed its concerns about inadequate application in practice of the formal provisions regarding the safeguards against ill-treatment.[15] Although, the findings during the 2014 visit indicated that there had been an improvement in the practical operation of the fundamental safeguards against ill-treatment of persons deprived of their liberty by the Police, the CPT noted that more remained to be done.[16]

The next area of the CPT interest is ***informing the person deprived of liberty on his/her rights***. The CPT concluded that if the Constitution, laws and regulations are rigorously applied, then it should ensure that detained persons are aware of their legal rights while in police custody. Concerning the CPT's remark that many detained persons interviewed during the 1st visit alleged that they had received no such information,[17] the Government answered that the Book of Rules on Performing Activities of the MOI contains the Forms No. 10, 11 and 12 that should be filled in in case of a person being detained. Due to the changes in the Law on Internal Affairs with the abolition of its Article 29, the MOI undertook activities for harmonization of the present forms and their amending with all the required data.[18]

In order to correct the bad impression from the 2nd visit, the Government's Response stressed that the MOI prepared brochures to advise the persons on their rights in case they were detained or deprived of liberty. The brochures were translated in seven languages (Macedonian, Albanian, Turkish, Roma, Serbian, Vlach and English), accompanied with instructions for their use, and they were distributed to all police establishments.[19]

During the visit in July 2002, the CPT confirmed the existence of these brochures, but also noted that the police officers had not yet adopted the practice to ask persons deprived of their liberty to sign a statement attesting that they had been informed of their rights.[20] In order to promote the rights of detained persons after the CPT's Report on the 4th visit the MOI prepared a brochure (January 2002) and a poster (November 2003) entitled "Lessons for the Rights of Citizens", which were distributed to all police stations.[21]

14 See: Response CPT/Inf (2008) 32, pages 19-20.
15 See: Report CPT/Inf (2012) 4, paragraph 17.
16 See: Report CPT/Inf (2016) 8, paragraph 17.
17 See: Report CPT/Inf (2001) 20, paragraph 41.
18 See: Response CPT/Inf (2001) 21, pages 9, 19. The Government cited Articles 32 and 45 of the Book of Rules on Performing Activities of the MOI (Book of Rules), which have been strictly implemented by authorized officials in cases when a person is in police custody longer than 3 hours.
19 These lessons had been prepared within the project of the Macedonian Helsinki Committee for Human Rights. See: Response CPT/Inf (2003) 4, page 7.
20 See: Report CPT/Inf (2003) 5, paragraph 44.
21 See: Response CPT/Inf (2004) 30, pages 7-8. The brochure and the poster were printed in seven languages (Macedonian, Albanian, Turkish, Serbian, Roma, Vlach and English).

While carrying out the 6th visit, the CPT saw that in most of the visited police stations there were posters displayed in prominent places which outlined in a number of languages the rights of detained persons, and repeated that these persons should sign a form that they had been informed about their rights at the very outset of their custody. Further, the persons called for "investigative talks" who are subsequently deprived of their liberty should be apprised of their rights for the second time. The CPT welcomed the fact that, according to the MOI, "investigative talks" were registered, and that invitations for such talks were delivered to the persons concerned in writing with an indication of the place, time and reason for the talk.[22]

However, during the 9th visit in 2010, according to the CPT observations it would appear that persons deprived of their liberty by law enforcement officials were not always informed without delay of all their rights.[23] Similar situation was found in 2014, despite the fact that a comprehensive information sheets which contained information on the rights of persons detained by the police, were available in nine languages in all the police establishments visited.[24]

The CPT is also interested in the ***trinity of rights of persons deprived of their liberty*** (the right of those concerned to inform a close relative or another third party of their choice of their situation; the right of access to a lawyer and the right of access to a doctor). During the 1st visit, the CPT welcomed the fact that the Macedonian legislation (the Law on Criminal Procedure, the Law on Internal Affairs, the Book of Rules) stipulated the ***right to inform immediately a close relative or third party about the detention of a certain person***.[25] However, the practice showed something else - a number of detainees alleged that their families had not been notified by the police, unless their arrest had taken place in the presence of family members. The CPT also found that the relevant section of the Form called "Official Note on Holding a Person" (Form No. 12), had more often than not been left completely blank.[26]

From the information gathered during the 5th (July 2004), the 6th (May 2006) and the 7th visit (October 2007), the CPT observed that this right was still not fully effective in practice. Thus, certain persons alleged that their relatives were informed about their custody after they had been questioned by the police and the statement had been drawn up, and some of them alleged that their relatives were informed after they had been brought before a judge and a pre-trial detention had

22 See: Report CPT/Inf (2008) 5, paragraphs 10, 23.
23 See: Report CPT/Inf (2012) 4, paragraph 17.
24 See: Report CPT/Inf (2016) 8, paragraph 22.
25 The CPT was aware that the exercise of this right may be subject to some delay, but also noted the lack of precision of the formulation "if circumstances allow" of Article 29 Paragraph 7 of the Law of Internal Affairs (the "authorised person", i.e. a police officer, must "if circumstances allow" notify the family of the detained person within three hours of the deprivation of liberty).
26 See: Report CPT/Inf (2001) 20, paragraph 30. The Form No. 12 "Official Note on Holding a Person" was prescribed in the former Book of Rules.The findings about this right during the 2nd visit (Report CPT / Inf (2003) 3, paragraph 48), were also negative.

been determined to them. Once again, the examination of the police paperwork (forms) showed that the relevant entries were left blank.[27]

Although Article 34 of the Law on Police guarantees to the persons deprived of their liberty the right to inform a member of his/her family or another close person about their situation, the information gathered during the 2014 visit suggested that this provision was not fully implemented in practice.[28] On the other hand, the Government replied that the right to notify a close relative or a third party was a legally regulated obligation and during professional supervision the records were inspected to ascertain whether a close relative or a third party had been notified.[29]

Regardless of the fact that the ***right of access to a lawyer*** was prescribed in several legal acts (the Constitution, the Law on Criminal Procedure, the Book of Rules), in 1998 the CPT met a large number of persons who were or had recently been detained by the police, and who claimed that they were not in a position to contact their lawyer. On the other hand, the police officers stated the opposite - the persons concerned had been placed in a position to exercise this right, but had waived it. The same as with the right mentioned before, in most cases the relevant part of the Form No. 12 had not been completed by police officers.[30] In addition, the CPT showed an interest in how the issue of legal aid for those who were unable to pay the attorney service was regulated.[31]

In the Report about the 2001 visit, the CPT pointed to the allegations of the persons who were or had recently been in police custody and claimed that they had not been offered the opportunity to contact a lawyer, and also to the allegations of the lawyers that they had been prevented from visiting persons in police custody and that they had been insulted and/or intimidated by police officers in the establishments concerned. Further, a police inspector interviewed indicated that they "tend not to allow lawyers to speak with detainees alone unless it is in the interests of the police or of the investigation".[32]

The same situation was also found during the following visits, i.e. in July 2002, July 2004, May 2006, as well as during the visit in October 2007.[33] In the Govern-

27 See: Report CPT/Inf (2006) 36, paragraph 39; Report CPT/Inf (2008) 5, paragraph 18; Report CPT/Inf (2008) 22, paragraph 18.
28 See: Report CPT/Inf (2016) 8, paragraph 21.
29 See: Response CPT/Inf (2016) 9, page 13.
30 See: Report CPT/Inf (2001) 20, paragraphs 33-37.
31 The Government in Response CPT/Inf (2001) 21, page 11, 21, explained how the Macedonian Constitution, the Law on Criminal Procedure and the Book of Rules regulate the defense and the right to a lawyer, with remark that the right to an obligatory defense in police procedures during 24-hour detention and during interrogation is not provided.
32 See: Report CPT/Inf (2003) 3, paragraph 49.
33 In the Report about the visit conducted in July 2002, the CPT invited the Macedonian authorities to review Article 70 of the Law on Criminal Procedure. Namely, the mentioned provision allowed for too much discretionary power to investigating judges as concerns the extent and the modalities of the exercise of the measure of supervising interviews between a remand prisoner and a lawyer, when the custody was determined under Article 184, paragraph 1, item 2. The Government replied

ment Response given after the 6th visit, the Form on the right to a defense lawyer was prescribed, which was distributed to all police stations and was obligatorily given to a person in police custody. Also, all police stations were obliged to have a list of defense lawyers that can be called in.[34]

Despite the abovementioned Government response, in September - October 2010 the CPT found that the situation had not evolved since the previous visits. On the one hand, access to a lawyer at the outset of deprivation of liberty occurred rarely, and on the other hand, the custody records in the police stations visited showed the fact that the vast majority of apprehended persons did not have access to a lawyer.[35] The Government excuse was that in most cases the persons concerned had not demanded a lawyer.[36]

As for the October 2014 visit, a number of persons who had recently been in police custody confirmed that they were in a position to contact a lawyer from the beginning of the custody. But there were also many allegations that persons were denied the right of access to a lawyer during the initial 24 hours of deprivation of liberty by the police and that they first saw a lawyer when they appeared before a judge.[37] During this visit, the CPT paid attention to the provision of free legal aid, and noted that in several police establishments a list of *ex officio* lawyers was available, but the PS Ohrid was an exception because there was no such list and the police officers asserted that an *ex officio* lawyer may only be appointed by the court.[38] The Government response was similar as for the 2010 visit, i.e. in most cases, the persons concerned had not asked for a lawyer. In addition, the

that the Ministry of Justice had established a standing commission for amending Article 70. See: Report CPT/Inf (2003) 5, paragraphs 40-41; Response CPT/Inf (2003) 24, page 12.

About the other visits, see: Report CPT/Inf (2006) 36, paragraph 40 (for the 2004 visit); Report CPT/Inf (2008) 5, paragraph 19 (for the 2006 visit); Report CPT/Inf (2008) 22, paragraph 18 (for the 2007 visit). Although the 2004 amendments of the Law on Criminal Procedure provided free legal aid at all stages of the police procedures for the persons without the means to pay for legal services, the CPT in the mentioned reports revealed a wide gap between the law and the practice. In addition, there were allegations concerning juveniles who had been denied the right of access to a lawyer (or to a guardian) while being interrogated by the police.

34 After the completion of the custody, according to the Response CPT/Inf (2008) 6, page 22, the person held in police custody should sign the Form stating whether he/she has asked for a defense lawyer during the police procedure.

35 See: Report CPT/Inf (2012) 4, paragraph 18. The PS Gazi Baba was given as an example by the CPT, since only 44 of 752 detaines were provided with access to a lawyer (i.e. less than 6%) during the first eight months of 2010.

Police officers stated that a lawyer would only be called if a detained person had the means to pay for one, with a note that PS Veles was an exception because they had a list of *ex officio* lawyers that could be called by the detained persons.

36 See: Response CPT/Inf (2012) 5, page 11.

The Government explained that there were two categories of citizens – the citizens who call their defence lawyers and the citizens who do not want to be represented by a lawyer due to their inability to pay for legal services. This was the main reason for the small percentage of persons who have asked for a lawyer during a police procedure.

37 See: Report CPT/Inf (2016) 8, paragraph 18.

38 See: Report CPT/Inf (2016) 8, paragraph 19.

Government referred to the CPT recommendation to develop a fully-fledged and properly funded system of legal aid for persons in police custody who are not in a position to pay for a lawyer, and informed that the Sector for General and Special Policing Duties had updated through the Bar Association the lists of lawyers and had distributed the lists to the police stations.[39]

Concerning the realisation of the ***right of access to a doctor***, in 1998 the CPT noted that there was no statutory or regulatory provision in the Macedonian legislation that governed the access to a doctor while in police custody.[40] Certain larger district police stations employed a doctor or a nurse to attend to the health care needs of the staff, so the CPT was told that "when needed" they would provide medical assistance to detainees as well. Having in mind the observation that a person detained had been seen by a doctor was neither recorded in custody registers at the establishments visited, nor in the external medical emergency services to which detained persons might be taken, the CPT recommended this right to be formally guaranteed by prescribing it in the Macedonian legislation.

About the allegations contained in the 1st Report, the Government highlighted that although this right was not formally provided, it was being applied *de facto*. In order to formalize this right within the scope of the proposed MOI reforms, the Minister made a decision to establish a Commission with a task to propose the provision amending the Law on Internal Affairs which will incorporate the right of the person deprived of liberty to have access to a doctor.[41] But in the reports about the three visits that followed, i.e. the visits in November 2002, July 2004 and May 2006 respectively, the CPT once again found that nothing changed regarding the right of access to a doctor, since it had not been formally guaranteed.[42]

In the Report on the 6th visit, the CPT welcomed the positive development by adopting the Law on Police, which in Article 34 stated that "the detained person will be informed of the right to medical assistance", and recommended to the national authorities to supplement this general legal provision with specific instructions.[43] However, while carrying out the visit in September-October 2010, the CPT noted that this right continued to be problematic, which means that Article 34 of the Law on Police appeared not to be effective.[44]

39 See: Response CPT/Inf (2016) 9, page 12.
It should be noted that a new Law on Criminal Procedure ("Official Gazette of the Republic of Macedonia" No. 150/2010, 100/2012), was adopted by the Macedonian Assembly in November 2010, and started to be applied on December 2013. The new Law pays special attention to police powers and safeguards against ill-treatment of the persons in police custody.
40 See: Report CPT/Inf (2001) 20, paragraph 39.
41 See: Response CPT/Inf (2001) 21, page 22.
42 See: Report CPT/Inf (2003) 3, paragraph 51; Report CPT/Inf (2006) 36, paragraph 41; Report CPT/Inf (2008) 5, paragraph 21.
43 See: Report CPT/Inf (2008) 22, paragraph 19. In the Response on the 8th visit (Response CPT/Inf (2008) 32, page 20), the Government noted that a separate Form was prescribed - request for a medical help - which was pointed out to the detained and arrested persons in police stations.
44 See: Report CPT/Inf (2012) 4, paragraph 19. The Government responded that police officers were obliged to enable the exercise of the right to medical assistance, which was a priority right that should be ensured before undertaking any other activities. See: Response CPT/Inf (2012) 5, page 11.

The information gathered during the 2014 visit suggested that individuals requiring medical assistance during the time spent in police custody were promptly granted an access to a doctor. A few persons also confirmed that they had been given the opportunity to contact a doctor of their own choice. Also, some persons stated that police officers were present during all medical examinations.[45]

CONCLUSION

The principle of co-operation between the CPT and the Member States consists of two segments. The first segment is an unlimited access of the CPT to the places where persons are deprived of their liberty and to the persons with whom the CPT wants to talk, as well as holding meetings with senior government officials, and the second segment is the implementation of its standards and recommendations. Regarding the first segment, there has been some progress between the CPT and the Republic of Macedonia, which is not the case with the second segment. This was one of the reasons why in 2006 the CPT warned for the first time the Macedonian authorities of the opportunity to make a public statement, but in 2008 they decided to give them the second chance.

Having in mind that the CPT is interested in several aspects through which the prevention of torture and other forms of ill-treatment has come to light, it can be concluded that the Republic of Macedonia accepts and implements the CPT's recommendations related to changing the legal acts. However, there are certain areas that are not fully regulated, which leaves room for abuse by those who should implement the law. In terms of police powers, a major step forward is the new Law on Criminal Procedure and its efforts to define police powers in more precise manner, which should be followed by other legal acts. Namely, more detailed regulations should be adopted on how to treat the persons deprived of their liberty by the police, especially how to inform them about their rights and more important - to enable them to exercise their rights while in police custody.

At the end, a statement of Prof. Juan Méndez, the UN Special Rapporteur on Torture, should be mentioned. According to him "the police have specific powers, such as the lawful use of force, and the detainee is completely in the hands of the law enforcement agents. This imbalance of power creates a situation of risk, where abuse and torture might take place". Therefore, amending the Macedonian regulations and making them compatible with the CPT standards and recommendations is the first step on the 20-year long road following the ratification of the said Convention, which should be covered not only by prescribing the safeguards against ill-treatment of persons detained by the police, but also by implementing them in practice.

45 See: Report CPT/Inf (2016) 8, paragraph 20. There were several complaints stating the opposite, i.e. the access to a doctor had not been granted by police officers if they considered that the detainee concerned did not require medical assistance. About the Government response concerning the medical assistance provided to persons in police custody, see: Response CPT/Inf (2016) 9, pages 12-13.

REFERENCES

1. Bernath, Barbara: *The Prevention of Torture in Europe - The CPT: History, Mandate and Composition (Brochure no. 3),* Association for the Prevention of Torture, Geneva, 1999.
2. Council of Europe - H/Inf (99) 6: *Preventing ill-treatment - An introduction to the European Committee for the Prevention of Torture and Inhuman or Degrading Treatment or Punishment (CPT),* Strasbourg, 1999.
3. CPT/Inf/C (89) 1: *Explanatory Report to the European Convention for the Prevention of Torture and Inhuman or Degrading Treatment or Punishment.*
4. CPT/Inf/E (2002) 1 - Rev. 2015: *CPT standards - "Substantive" sections of the CPT's General Reports.*
5. Law on Criminal Procedure ("Official Gazette of the Republic of Macedonia" No. 150/2010, 100/2012).
6. Law on Ratification of the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms and the First Protocol, Protocol No. 4, Protocol No. 6, Protocol No. 7 and Protocol No. 11 to the said Convention ("Official Gazette of the Republic of Macedonia" No. 11/1997); Protocol No. 12 ("Official Gazette of the Republic of Macedonia" No. 30/2004); Protocol No. 13 ("Official Gazette of the Republic of Macedonia" No. 30/2004); Protocol No. 14 ("Official Gazette of the Republic of Macedonia" No. 30/2005); Protocol No. 14 *bis* to the said Convention ("Official Gazette of the Republic of Macedonia" No. 41/2010).
7. Law on Ratification of the European Convention for the Prevention of Torture and Inhuman or Degrading Treatment or Punishment and the Protocol No. 1 and No. 2 to the said Convention ("Official Gazette of the Republic of Macedonia" No. 23/1997).
8. Ministry of Internal Affairs: *Standard Operative Procedures for Detention and Procedure with Detained Persons,* 2008.
9. Morgan, Rod / Evans, D. Malcolm: *The Prevention of Torture in Europe - The CPT's Standards on Police and Pre-trial Custody (Brochure no. 5)*, Association for the Prevention of Torture, Geneva, 2001.
10. Morgan, Rodney / Evans, Malcolm: *Combating Torture in Europe: The Work and Standards of the European Committee for the Prevention of Torture (CPT),* Council of Europe, Geneva, 2001.
11. Wendland, Lene: *A visit by the CPT - What's it all about? 15 Questions and Answers for the Police*, Council of Europe, Geneva, 1999.

JUDICIARY AND THE TECHNOLOGICAL RULE OF LAW

Assistant Professor Antonios Maniatis, PhD
University of Applied Sciences, Athens, Greece

Abstract: Besides the traditional fundamental rights to preserve by the police and the judiciary, from about 1995 and on a new generation of rights has emerged being under recognition or further consecration. It is about the technological 4G rights, mainly related to the so-called "knowledge age". On the one hand, policemen, prosecutors and judges have a delicate mission as far as they have to cope with innovative and complicated forms of criminality, as it is the case of antiquities looting. On the other hand, justice has to respect classical civil rights and particularly the new rights related to technology, such as the rights to privacy, to personal data, to anonymity, etc. Jurisprudential revolutions occurred the UK in 2008, having to do with the right of source countries to the return of their cultural objects unlawfully exported, and in 2015, by accepting recourses relevant to the 4G right to contain climate change, for the first time worldwide. The old constitutional principle of "rule of law", even consecrated as a "social rule of law" principle in some Constitutions, has been enriched with the 3G rights, exemplified by the rights to the environment, the cultural heritage and the sustainable development, and recently by the 4G rights. So, the time of the technological, sustainable and social rule of law has come.

Keywords: antiquities looting, climate change, 4G rights (technological fundamental rights), personal data, principle of social rule of law.

INTRODUCTION

The entire system of criminal justice is supposed to cope with criminality in efficient way. So, its organs have to protect hardcore rights, such as the right to life, to freedom and to security of person. This scope is not incompatible with the duty of these state services to respect the human rights of the suspected people.

It would be interesting to examine the accomplishment of this complex mission particularly in combination with some new developments of technology linked with "4G" fundamental rights.

We suppose that judges are the protagonists of the technological rule of law, as far as the role of the State is concerned.

THE TRADITIONAL GENERATIONS OF FUNDAMENTAL RIGHTS

The first generation of human rights includes two groups different in nature. The first one consists of the so-called civil rights, such as the above-mentioned ones, which are typical for the penal justice system. The second one focuses on the organization and operation of power against citizens who participate in public life, for instance through mainstreaming the institution of political parties. The political rights, having to do with the possibility of participating in the political life of a state, are endowed with an exceptionally long history. Indeed, they stem from the archetype regime of Ancient Athens in correlation with the principle of democracy. Athenian citizens were endowed with both types of voting, the political one for the election of some authorities and the lawmaking process (political democracy) and the judicial one, relevant to penal justice (judicial democracy).

However, the first generation is regarded to have a two-century long history. The beginning of this history is located mainly in the period of the French Revolution, whose emblem was the motto "Freedom, Equality, Fraternity". So, it is strictly related to the movement of constitutionalism within the sovereign states, like France, and to the gradual emancipation of the judiciary (initially the judicial authority and afterwards the prosecutors' authority) against the political power. If the professionals of the judiciary gained guarantees of independence against the government, the "amateurs" could not survive in continental Europe, particularly in France. As a matter of fact mixed jury courts were introduced in the 20th century replacing the classical jury model. This crucial development may be considered as a reinforcement of the professionals.

The second generation consists of various social rights and emerges after the end of the First World War. The welfare state is supposed to help people, particularly the weakest social groups, enjoy some goods of vital importance, such as health and education. There is also another consecrated group that has a double legal nature. It is about the cultural rights, like the freedom of art which was initially institutionalized in the Constitution of the post-war German Republic). They have mainly a civil right status and possibly also a social right status. The last group that is constitutionalized consists of the economic rights, such as the rights to employment, syndicalism and strike. The economic rights of people working on the basis of a work contract are civil rights of either individual or collective ac-

tion. It is to signalize that the rights to rest and to vacations are included in those that are explicitly mentioned by doctrine in the matter of this generation.[1]

The third generation may be considered as slightly traditional, at least against the above-mentioned ones, but it seems modern, *inter alia* because some components remain explicitly unrecognized in formal constitutions. It is linked with the "fraternity" ideal within the aforementioned motto. In this point, doctrine tends to omit that even the social rights may be correlated to this ideal, in the sense that the state represents the public interest and as a donator helps private individuals cope with their socioeconomic needs. Fraternity appears in the form of solidarity to such a pitch that the 3G rights are often called "solidarity rights". However, it is to signalize that the principle of solidarity has been formulated in Article 2 of the Italian Constitution and in Article 25 par. 4 of the Greek Constitution, in the form of "duty" or "debt" respectively and not (at least explicitly) in the form of right.[2]

The third generation includes a large set of components but the mainstreaming component consists of protection (according to Article 24 par. 1 of the Greek Constitution) and primarily of enjoyment of the natural and cultural environment. The ecological possibility of participation of private individuals in favor not only of themselves but also of any other people, let alone the people of further generations in the future, highlights the collective (or communitarian) nature of this right. Indeed, the right to environment tends to protect the interests of the human community as a collective entity which may be affected by negative incidences of natural phenomena or human activities on the environment. The collective interest is much wider than the individual interest of any private individual or the general interest of some persons. For instance, the collective interest is exemplified by the right to contain the climate change which constitutes a very serious threat against humanity in general. The right to the environment has been combined with some relevant fundamental principles consecrated mainly in the European Union law, such as the principles of sustainability, precaution, prevention and "Polluter pays".[3] It is to underline that the role of the judiciary, particularly of administrative tribunals, has been proved to be crucial for the recognition and imposition of these modern legal tools.

Another right that is perhaps the most "marginal" to mention has to do with water, above all the drinkable one. Scholars tend to omit this crucial right, which anyway may be considered as a part of the right to the environment. The doctrine sometimes makes explicit mention of the right to water among 3G rights.[4]

1 Del Giudice F. (2016). *Compendio di Diritto Costituzionale*, XX Edizione, Edizioni Giuridiche Simone, p. 102.
2 Del Giudice (2016). *Ipercompendio Diritto Pubblico e Costituzionale*, Edizioni Giuridiche Simone Gruppo Editoriale Simone, pp. 182, 185.
3 Nunziata M. (2014). *I principi europei di precauzione, prevenzione e "chi inquina paga"*, Giornale di diritto amministrativo, 1, p. 656.
4 Pachot Zambrana K. L. (2016). *El derecho constitucional al deporte en la doctrina y el derecho comparado*, Cuestiones Constitucionales, 1, Núm. 35, julio – diciembre, p. 138.

However, this right remains rather unelaborated even at academic level whilst its connection with the environment or with the right to human health constitutes a fragmentary approach as long as the water is not correlated to other scopes of constitutions, like energy.

Other 3G rights consist of development, particularly in its modern version of sustainable development, peace etc. However, another right not explicitly mentioned in the vast majority of formal constitutions refers to tourism along with hospitality. This set has a strong relationship with the right to the environment but tourism constitutes a genuine and autonomous 3G right, like the right to water (to which a direct correlation should be made).[5] It may be implied in the framework of the double constitutional principle of "social rule of law", which was explicitly consecrated in Article 25 par. 1a of the Greek Constitution for the first time through the 2001 revision, according to the paradigm of the German Constitution. The components of the principle were the already existent constitutional principles (social state, related to social fundamental rights, as well as rule of law, strictly connected with the protection of the first generation rights, particularly the civil ones, by the police and the judiciary).

4G FUNDAMENTAL RIGHTS

The fourth generation has to do above all with the so-called "knowledge age" and includes various rights, directly or indirectly related to technology. As this generation is very new, some of its rights, or at least some versions of each right, are still under recognition. From about 1995 and on, mainly due to the introduction of the new legislation of the European Union, people have acquired the right to protection of their "data of personal character". Essentially, it is about a promotion of the right to human personality, from the traditional field of Civil Law to the field of Public Law and afterwards to the formal constitutions. This development happened in the Greek Constitution in 2001, through the addition of Article 9A, although the initial text had already institutionalized the freedom of development of the personality, in Article 5 par. 1. It is obvious that there is a lack in coherence between the two dispositions regulating essentially the same general right. This question is comparable with the serious problem of the existence of too many independent administrative authorities being competent for communications and the protection of personal data.

There is a subcategory of rights related to the "information society" or "knowledge society", which has to do with the protection of private individuals against the information, for instance the right to secrecy of the telephone number of the telecommunications user. Besides, an opposite subcategory exists, having to do with the right to participate in the information society exemplified by Internet.

5 Maniatis A. (2016). *Aspects of the French legislation on leisure and tourism and of the literature*, e-JST, 3, p. 104 (in Greek).

This is the case of Article 5A par. 2, added in the Greek Constitution through the 2001 revision.

Furthermore, other fundamental rights have emerged, such as the rights related to genetic engineering and bioethics as well as those related to the world of animals.[6] Moreover, the right to energy, particularly to energy efficiency of buildings, is of major importance.[7]

A new right consists of containing the climate change and is in the process of becoming autonomous against the aforementioned 3G right to the environment. For instance, according to the Oslo Principles on Global Climate Change Obligations, being a document produced by a transnational group of legal experts such as members of the judiciary, and presented at the Dickson Poon School of Law in London on 30 March 2015, as scientific evidence is constantly evolving and improving, lawmakers, policymakers and tribunals have a duty to inform themselves of and base their actions – in good faith and respecting justice and equity – on prevailing scientific knowledge and opinion. Threatened human rights include, but are not limited to, the right to life, the rights to health, water, food, a clean environment, and other social, economic and cultural rights, and the rights of children, women, minorities and indigenous peoples.

Shortly afterwards, in June 2015, two judgments of national tribunals changed the history of climate law. First of all, the district Dutch tribunal of Aia accepted the recourse of the NGO the Dutch Urgenda Foundation, promoting a model of economy based uniquely on renewable energy, and of other 886 applicants. So, it imposed to the government of Holland to adopt stricter policies in the matter of climate change in order to protect the right of citizens to live in an environment unthreatened by climate alterations in the near future.[8] It noted that according to the energy policy in force the state on the matter till 2020 would achieve to limit down its greenhouse gas emissions to the maximum of 17%. This measure was insufficient in view of the importance and significance of climate change, so the minimal reduction to achieve should be 25%. The tribunal added that the government cannot justify its inactiveness by making use of the argument that the solution in the climate change problem depends on Holland only to a very small extent. It formulated the position that each reduction in greenhouse gas emissions is useful whilst Holland, being an industrialized country according to the Framework Convention on climate change, has the duty to be activated. This sentence has had a great impact worldwide and some environmental organizations in Belgium and Norway declared that they would take judicial initiatives against the governments of the correspondent countries. For the first time a judicial authority considered that containing the climate change does not constitute a question re-

6 Del Giudice F. (2016). *Compendio di Diritto Costituzionale*, XX Edizione, Edizioni Giuridiche Simone, p. 102.

7 Bordin A. (2014). *Il risparmio energetico nelle abitazioni*, Ambiente e Sviluppo, 1, p. 56.

8 Nespor S. (2015). *I principi di Oslo: nuove prospettive per il contenzioso climatico*, Giornale di diritto amministrativo, 6, p. 751.

served to the discretional faculty of the legislative power or the executive one of a state but is a resource of rights of citizens, which countries should respect.

Some days after the publication of the Dutch sentence, a judge of the USA judged the recourse of young students and ordered the Ecology Department of the State of Washington to reconsider their application, presented in 2014 and rejected by the Department. It was about a proposal for the adoption of measures to reduce the greenhouse gas emissions in the interior of the state, on the basis of the most reliable scientific data. The verdict, in line with the jurisprudence of Holland, signalizes that the youngsters are endowed with a fundamental right to live in the future in a healthy environment and that the Ecology Department had in no way disputed the data offered by the students and shared by the international academic community in the matter of damage resulting from climate change.

Finally, the Paris Agreement on Climate Change was adopted on 12 December 2015 and entered into force on 4 November 2016. It provides an opportunity for countries to cope with the threat of climate change by keeping a global temperature rise this century well below 2° C and to pursue efforts to limit the temperature increase to 1.5° C. However, it makes no explicit mention to the human right to water, despite the aforementioned precedent of the Oslo Principles on Global Climate Change Obligations. So, the right to water, which is of upmost importance for life, remains the most marginal 3G right worldwide, perhaps along with the right to tourism!

Last but not least, there is a great similarity between 4G rights and 3G rights particularly because 4G rights have the aforementioned collective nature and above all the solidarity character which is located within the private sector (or even from the private sector towards state authorities as the representatives of public interest). For instance, the Internet constitutes a virtual reality field, in which man can express solidarity towards victims of an illegal act or help them. Besides, 3G rights themselves continue to be developed in the current era, marked by the emergence of 4G rights, as it is the case also of the rights of the oldest generations. Furthermore, sometimes new rights are consecrated, coming from a 3G right, like the one relevant to containing the climate change. In this context, it is to signalize that some dynamic modern groups are formed, comprising new and traditional components. This is particularly the case of the ecological group "Environment, Water, Containing Climate Change", which is significantly recognized and promoted by pioneer jurisprudence of various national tribunals, mainly of supreme courts.

MISSION OF POLICE AND JUDICIARY IN THE CURRENT ERA OF 4G RIGHTS

Prosecutors and judges have a delicate mission to accomplish as far as having to cope with innovative and complicate forms of criminality. This is the case *inter alia* of antiquities looting (to which the 3G right to protect heritage is related) and of crimes committed by crime organizations. In the framework of this mission, making use of hi tech mechanisms is an important challenge.

For instance, in the Italian legal order the Carabinieri Headquarters for the Protection of Cultural Heritage ("Comando Carabinieri Tutela Patrimonio Culturale – TPC"), instituted in 1969, is a part of the Ministry of Culture and Tourism.[9] As regards its international scope, in addition to working in the sphere of international police cooperation through INTERPOL, the TPC has various responsibilities, such as providing specialized report to peace-keeping operations, like in Iraq from 2003 to 2006. Since the 1980s, it has been using an auxiliary instrument in its investigations: the *Database of illegally removed cultural artifacts*, provided by Article 85 of Legislative Decree No. 42, dated 22 January 2004. In June 2009, the database included a record of 128,638 events, more than 3,297,698 objects, with more than 371,254 images. Furthermore, the use of sophisticated computer technology has made the database a reference point for the entire Headquarters and for other Italian and foreign law-enforcement agencies (like the Greek ones); it also allows to conduct a careful analysis of criminal phenomenon concerning the illicit trafficking of cultural property. In general, Italy is endowed with an exemplary system of criminal justice against antiquities looting, which has inspired the Greek legislator to adopt the first specialized law on the matter 3658/2008. The Italian model is based on the institutionalized collaboration of the Ministry of Culture and Tourism, the Carabinieri unit and the prosecution authority. Due to this pioneer mechanism, there has been a gradual decrease in the number of clandestine excavations discovered, whose numbers have dwindled from a peak of more than 1,000 per year, identified in the 1980s and 1990s, to 103 in 2008.[10] Despite this good news, the fact remains that this type of crime continues to be serious and the sector is still "at risk", as it can rely on a significant internal demand and a flourishing international market, albeit very different quantity and quality characteristics compared to the past.

It is also to signalize the new revolutionary jurisprudence on the question of the return of cultural objects unlawfully removed from the state of their origin. On 21 December 2007, a UK Court of Appeal emitted a decision in favor of the

9 Nistri G. (2011). *Chapter 11 The Experience of the Italian Cultural Heritage Protection Unit*, in Manacorda S. and Chappel D. (eds.), *Crime in the Art and Antiquities World: Illegal Trafficking in Cultural Property*, Springer Science + Business Media, LLC, pp. 183-184.

10 Nistri G. (2011). *Chapter 11 The Experience of the Italian Cultural Heritage Protection Unit*, in Manacorda S. and Chappel D. (eds.), *Crime in the Art and Antiquities World: Illegal Trafficking in Cultural Property*, Springer Science + Business Media, LLC, p. 185.

Islamic Republic of Iran seeking the restitution of a collection of eighteen carved jars, bowls and cups which have been illicitly excavated in the Jiroft region and subsequently exported abroad. Reversing the initial decision of the High Court of London, it affirmed that the Iranian claim to recover the antiquities from the London-based Barakat Galleries should not be shut out, independently to the question whether the claim was founded on a penal or public law and whether this claim could be recognized or enforced by English courts. According to the doctrine, this decision is a pioneer one as it confers new rights on the source countries and has created an unprecedented situation in the matter of recognition of the foreign law.[11]

Shortly before the introduction of the European Law on the protection of personal data (Directive 95/46/EC), a dynamic new branch was created, the anti-money laundering law, which would be later connected even with anti-terrorism policy.[12] Not only has the European Union criminalized the money laundering activity but also it has already made use of four directives on the matter.[13]

More generally, since September 11, governments have implemented counter-terrorism laws and policies. An effective response to the abuses witnessed on the matter, by some state authorities, calls for a stricter adherence to the rule of law than is generally put forward, including respect for the integrity and prevalence of core individual rights.[14]

Anyway, the judicial error may be considered by faculty and the judges themselves as something totally unimaginable but it constitutes a real nightmare.[15] It is attributed to various factors, such as an error in the conduction of the investigation by the police, even if the investigation was operated by a specialized unit of "judicial police", as Greece has tried to institutionalize and activate it for many years. Besides, there is no doubt that modern advances in technology have led to numerous crimes being solved, which would have been, perhaps, dismissed as a cold case, decades ago.[16]

11 Hershkovitch C., Rykner D. (2011). *La restitution des œuvres d'art Solutions et impasses*, Éditions Hazan, pp. 116-117.
12 Mitsilegas V., Vavoula N. (2016). *The evolving EU Anti-Money Laundering Regime. Challenges for Fundamental Rights and the Rule of Law*, 23 MJ, p. 261.
13 Mitsilegas V., Gilmore B. (2007). *The EU legislative framework against money laundering and terrorist finance: A critical analysis in the light of evolving global standards*, International and Comparative Law Quarterly 2007, pp. 119-141.
14 Reiter A. (2016). *When the exception becomes the norm: Justice, Freedom and Security in times of crisis*, Tara 2016 Conference proceedings, Vol. I, p. 155.
15 Pierrat E. (2007). *Antimanuel de droit*, Éditions Bréal, p. 244.
16 Panfil G., Marin M. (2016). *The impact of new technologies in the field of crime scene investigation*, Tara 2016 Conference proceedings, Vol. I, p. 484.

CONCLUSION

The judiciary does not regularly play the role of the protagonist of the rule of law, which should be applied by any organ of the state, *inter alia* by public administration. For instance, police is supposed to comply with this standard towards the society by preventing the crime.

However, in some cases, such as the repression of criminality and recently the return of cultural objects to source countries and the climate law disputes, justice has a prominent role in favor of human rights, if not a revolutionary one in the field of natural and cultural environment!

As a matter of fact, within a previous research we have proposed the explicit consecration of the principle of sustainable and social rule of law in constitutions.[17] On the basis of the current study, an enhanced version emerges, which tries to promote the ecological dynamic of human rights and to institutionalize the hi tech ones: the time of the "technological, sustainable and social rule of law" has come, let alone due to *inter alia* the pioneer contribution of the judiciary in a comparative and well-coordinated context.

REFERENCES

1. Bordin A. (2014). *Il risparmio energetico nelle abitazioni*, Ambiente e Sviluppo, 1, pp. 56-64.
2. Del Giudice F. (2016). *Compendio di Diritto Costituzionale*, XX Edizione, Edizioni Giuridiche Simone.
3. Del Giudice (2016). *Ipercompendio Diritto Pubblico e Costituzionale*, Edizioni Giuridiche Simone Gruppo Editoriale Simone.
4. Hershkovitch C., Rykner D. (2011). *La restitution des œuvres d'art Solutions et impasses*, Éditions Hazan.
5. Maniatis A. (2016). *Aspects of the French legislation on leisure and tourism and of the literature*, e-JST, 3, pp. 99-107 (in Greek).
6. Maniatis A. (2016). *Tourism and the 'rule of law'*, AJLTH, Vol. 5 (1), pp. 1-13.
7. Mitsilegas V., Gilmore B. (2007). *The EU legislative framework against money laundering and terrorist finance: A critical analysis in the light of evolving global standards*, International and Comparative Law Quarterly 2007, pp. 119-141.
8. Mitsilegas V., Vavoula N. (2016). *The evolving EU Anti-Money Laundering Regime. Challenges for Fundamental Rights and the Rule of Law*, 23 MJ.
9. Nespor S. (2015). *I principi di Oslo: nuove prospettive per il contenzioso climatico*, Giornale di diritto amministrativo 6, pp. 750-755.

17 Maniatis A. (2016). *Tourism and the 'rule of law'*, AJLTH, Vol. 5 (1), p. 11.

10. Nistri G. (2011). *Chapter 11 The Experience of the Italian Cultural Heritage Protection Unit*, in Manacorda S. and Chappel D. (eds.), *Crime in the Art and Antiquities World: Illegal Trafficking in Cultural Property*, Springer Science + Business Media, LLC.
11. Nunziata M. (2014). *I principi europei di precauzione, prevenzione e "chi inquina paga"*, Giornale di diritto amministrativo, 1, pp. 656-666.
12. Panfil G., Marin M. (2016). *The impact of new technologies in the field of crime scene investigation*, Tara 2016 Conference proceedings, Vol. I, pp. 484-494.
13. Pachot Zambrana K. L. (2016). *El derecho constitucional al deporte en la doctrina y el derecho comparado*, Cuestiones Constitucionales, 1, Núm. 35, julio – diciembre.
14. Pierrat E. (2007). *Antimanuel de droit*, Éditions Bréal.
15. Reiter A. (2016). *When the exception becomes the norm: Justice, Freedom and Security in times of crisis*, Tara 2016 Conference proceedings, Vol. I, pp. 155-168.

УТИЦАЈ ПРИМЕНЕ ХЕМИЈСКИХ СРЕДСТАВА НА ВРЕДНОВАЊЕ ВАРИЈАНТИ АНГАЖОВАЊА ПОЛИЦИЈСКИХ ЈЕДИНИЦА[1]

Проф. др Дане Субошић
Криминалистичко-полицијска академија, Београд
Дејан Миленковић
Министарство унутрашњих послова Републике Србије

Апстракт: Варијанте ангажовања полицијских јединица које се пореде у овом раду међусобно се разликују по томе што се једнима од њих предвиђа употреба хемијских средстава, а другима не. При томе, критеријуми којима се пореде наведене варијанте погодни су за квантификацију, а уобичајени су у области организационих наука. Наведени критеријуми су: ефективност, ефикасност, економичност, минимизација времена решавања безбедносних проблема и поузданост, а служе за међусобно поређење наведених варијанти ангажовања полицијских јединица при остваривању циља: „Оптимизација варијанти ангажовања полицијских јединица за извршавање посебних безбедносних задатака".

Применом методе аналитичких хијерархијских процеса АХП (*analytic hierarchy process – AHP*), обе врсте наведених варијанти су међусобно упоређене, појединачно, по сваком од наведених критеријума. Наведеним поређењима закључено је да су варијанте ангажовања које садрже употребу хемијских сред-

1 Овај рад је резултат пројекта број 179045 под називом *Развој институционалних капацитета,стандарда и процедура за супротстављање организованом криминалу и тероризму у условима међународних интеграција*. Пројекат финансира Министарство науке и технолошког развоја Републике Србије, а реализује Криминалистичко-полицијска академија у Београду (2011–2017). Руководилац пројекта је проф. др Саша Мијалковић и *Управљање полицијском организацијом у спречавању и сузбијању претњи безбедности у Републици Србији*, који финансира и реализује Криминалистичко-полицијска академија у Београду, циклус научних истраживања 2015–2019. година.

става ваљаније од оних које не обухватају примену наведених средстава принуде. Прецизније, док су варијанте ангажовања полицијских јединица које садрже примену хемијских средстава вредноване са 0,719, дотле су варијанте које не садрже примену наведених средстава принуде вредноване са 0,281, уз прихватљиву инконзистенцију (противречност) критеријума. Имајући то у виду, интензитет утицаја наведених средстава принуде на прихватљивост варијанти ангажовања полицијских јединица за извршавање посебних безбедносних задатака је „средњи“.

Кључне речи: вредновање, варијанте, полицијске јединице, посебни безбедносни задаци, хемијска средства, метод АХП.

УВОД

Централни проблем руковођења је одлучивање, а одлуке, као резултат одлучивања, треба да буду оптималне. По броју критеријума на основу којих се доносе, одлуке се могу поделити на једнокритеријумске и вишекритеријумске. Другонаведене одлуке могу бити вишециљне и вишеатрибутске, при чему су од значаја за овај рад оне које су донете на основу трансформације атрибута у критеријуме (вишеатрибутске).

Ради вишеатрибутног одлучивања могуће је, између осталих, користити методу аналитичких хијерархијских процеса (АХП). Домен примене методе аналитичких хијерархијских процеса је вишекритеријумско одлучивање, где се на основу дефинисаног скупа критеријума и вредности атрибута за сваку варијанту, бирају најприхватљивија решења, тј. приказује се потпуни поредак алтернатива у моделу по ваљаности.[2] У тим околностима, одлука се доноси избором најваљаније варијанте по изабраним и пондерисаним (рангираним по значају) критеријумима, при остваривању дефинисаног циља. У конкретном случају, циљ је одређен на следећи начин: „Оптимизација варијанти ангажовања полицијских јединица за извршавање посебних безбедносних задатака“. Дакле, варијанте које се међусобно пореде у овоме раду јесу начини ангажовања полицијских јединица за извршавање посебних безбедносних задатака, који се међусобно разликују по томе што се једним од њих предвиђа примена хемијских средстава, а другим не. При томе, критеријуми који су се користили за оцену ваљаности поређених варијанти су: (1) ефективност, (2) економичност, (3) ефикасност, (4) минимизација времена и (5) поузданост.

2 Субошић, Д: Примена методе аналитичких хијерархијских процеса током формирања и вредновања варијанти ангажовања полицијских јединица. У: *НБП : наука, безбедност, полиција*. Вол. 11, Бр. 2 (2005), стр. 84.

Предметно истраживање изведено је применом методе аналитичких хијерархијских процеса. Том методом је омогућено: (1) рангирање критеријума по значају, (2) утврђивање ваљаности предмета поређења (различите врсте варијанти, односно: процеса, појава, догађаја, објеката итд.) и (3) одређивање интензитета утицаја појединачних фактора на ваљаност алтернатива, уз уважавање дефинисаних услова. Емпиријски карактер истраживања условио је *IMRAD* структуру рада, коју чине следеће целине: увод (***I**ntroduction*), методологија (***M**ethod*), резултати са дискусијом (***R**esults/* ***D**iscussion*) и закључак.

МЕТОД

Метода аналитичких хијерархијских процеса одговара одлучивању у системима са израженом хијерахијском структуром. О основним својствима те методе и софтверских пакета за њену примену Чупић и Тумала наводе: „Основни приступ методе и развијеног софтвера је да се строго поштује начин мишљења доносиоца одлуке, а да му се помоћ и подршка пруже у оквиру организовања и елаборирања тог мишљења у циљу остваривања најбољих резултата на основу расположивог знања“[3]. Захваљујући наведеном својству, метода аналитичких хијерархијских процеса потпуно је компатибилна са процесом доношења одлука у полицији.

Метода аналитичких хијерархијских процеса примењује се интегрално са другим научним методама. У овом раду то је посебно учињено: 1) испитивањем (које је раду примењено скалирањем), 2) статистичком методом (која је раду примењена позиционом средњом вредношћу и виду медијане) и 3) моделовањем (које је раду примењено у виду текстуалних и табеларних модела, нумеричких симулација и др.). Примена методе АХП састоји се из четири фазе:

1) структурирање проблема – одређивање циља, критеријима и варијанти;

2) прикупљање података – скалирањем (видети табелу 1);

3) процене релативних тежина – критеријума и алтернатива по пондерисаним критеријумима (видети табелу 2);

4) одређивање решења проблема – доношење одлуке о ваљанијој варијанти по пондерисаним критеријумима при остваривању дефинисаног циља (видети текст од табеле 3 до наслова „Закључак“).[4]

Критеријумима поређења варијанти ангажовања полицијских јединица формираним у зависности од примене хемијских средстава додељене су специфичне тежине које су одређене скалирањем, у коме је учествовало 30 стручњака са коефицијентом компетенције $k \geq 0{,}40$, према Доброву.[5] На-

3 Чупић, Е. М; Тумала, В. М. Р: *Савремено одлучивање – метода и примена*, Научна књига, Београд, 1991, стр. 410.

4 У условима интензивне примене информатичке технологије, наведена метода реализује се применом софтверског пакета *Expert Choice* (*EC*) различитих ознака.

5 Ђоровић, Б: Примена метода експерата и оцена њихове компетенције, *Савремени проблеми ратне вештине*, Бр. 42, ГШ ВЈ, Београд, 2000, стр. 135–154.

ведено скалирање је реализовано на нумеричкој скали процене, познатијој као „скала девет тачака", која је илустрована табелом 1.

Табела 1. *Скала „девет тачака"*[6]

Вредност на скали	**ОБЈАШЊЕЊЕ/РАНГИРАЊЕ**
9	Апсолутно најзначајније/најпожељније
8	Веома снажно ка апсолутно најзначајнијем/најпожељнијем
7	Веома снажно ка веома значајном/пожељном
6	Снажно ка веома снажном
5	Снажније више значајно/пожељно
4	Слабије ка више снажнијем
3	Слабије више значајно/пожељно
2	Подједнако ка слабијем више
1	Подједнако значајно/пожељно
1/2	Подједнако ка слабијем мањем
1/3	Слабије мање значајно/пожељно
1/4	Слабије ка снажно мањем
1/5	Снажно мање значајно/пожељно
1/6	Снажно ка веома снажно/мањем
1/7	Изузетно снажно мање значајно/пожељно
1/8	Веома снажно ка апсолутно мањем
1/9	Апсолутно најмање значајно/пожељно

На основу тако прикупљених података створене су основе за њихову обраду, како би се дошло до резултата који су приказани у наредном поглављу рада, почев од табеле 2.

РЕЗУЛТАТИ И ДИСКУСИЈА

У табели 2 приказана је логика скалирања на нумеричкој скали процене, која се односи на међусобно поређење критеријума по значају. У ствари, у табели 2 приказани су резултати скалирања на „скали девет тачака", као медијана појединачних скалирања свих респондената. Њихово скалирање се односило на међусобно поређење критеријума по значају, при чему су критеријуми поређени сваки са сваким.

6 Упореди: Субошић, Д: Примена методе аналитичких хијерархијских процеса током формирања и вредновања варијанти ангажовања полицијских јединица. У: *НБП : наука, безбедност, полиција*, вол. 11, бр. 2 (2005), стр. 88–89.

Табела 2. *Међусобно поређење критеријума по значају*

Циљ: оптимизација варијанти ангажовања полицијских јединица за извршавање посебних безбедносних задатака					
	Ефективност	Економичност	Ефикасност	Минимизација времена	Поузданост
Ефективност	1	4	1/4	1	1/4
Економичност	1/4	1	1/5	1/3	1/5
Ефикасност	4	5	1	4	1
Минимизација времена	1	3	1/4	1	1/3
Поузданост	4	5	1	3	1

Међусобно поређење формираних варијанти ангажовања полицијских јединица по ваљаности и утврђивање утицаја хемијских средстава на њихову ваљаност, извршено је, како је већ наведено, методом аналитичких хијерархијских процеса. Да би наведена метода била примењена, извршено је рангирање критеријума који се користе као мерила степена остварења циља по значају, што је изведено скалирањем. Резултати који су скалирањем прикупљени, статистички су обрађени у виду медијане, што је приказано у табели 2. С тим у вези, табелу 2 трансформишемо у матрицу А:

$$\mathbf{A} = \begin{bmatrix} 1 & 4 & 1/4 & 1 & 1/4 \\ 1/4 & 1 & 1/5 & 1/3 & 1/5 \\ 4 & 5 & 1 & 4 & 1 \\ 1 & 3 & 1/4 & 1 & 1/3 \\ 4 & 5 & 1 & 3 & 1 \end{bmatrix}$$

На основу (у софтвер) унетих података добија се међусобан однос критеријума по релативном значају. На пример, најзначајнији критеријум у односу на дефинисани циљ јесте ефикасност (0,369), док је најмањег значаја економичност (0,051). Релативни значај осталих критеријума је: ефективност = 0,119, минимизација времена = 0,115 и поузданост = 0,346.

Када се узму у обзир статистички обрађени одговори испитаника о ваљаности варијанти којима се не предвиђа односно предвиђа примена хемијских средстава, посебно у односу на сваки од дефинисаних и пондерисаних критеријума њиховог поређења, а при остваривању циља који је дефинисан као „оптимизација варијанти ангажовања полицијских јединица за извршавање посебних безбедносних задатака", долази се до редоследа наведених варијанти по ваљаности. Наведени резултати илустровани су табелом 3.

Табела 3. *Резултати поређења варијанти по пондерисаним критеријумима*

	Варијанте без предвиђања примене хемијских средстава	
	Критеријум	Медијана
Варијанте са предвиђањем примене хемијских средстава	Ефективност	3
	Економичност	3
	Ефикасност	3
	Минимизација времена	2
	Поузданост	2

Из наведених резултата уочљиво је да је вишеструко повољнија оцена ваљаности варијанти ангажовања полицијских јединица при извршавању посебних безбедносних задатака којима се предвиђа примена хемијских средстава, у односу на оне у којима није такав случај. Наиме, док је оцена ваљаности варијанти којима се предвиђа примена хемијских средстава 0,719, дотле је оцена оних у којима то није случај 0,281. Дакле, по интензитету, утицај хемијских средстава на ваљаност варијанти полицијских јединица за извршавање посебних безбедносних задатака је „средњи" (видите табелу 4). Наведене вредности су индикатор интензитета утицаја хемијских средстава на ваљаност варијанти ангажовања полицијских јединица при извршавању посебних безбедносних задатака. Тај утицај варира од „веома слабог" до „веома јаког" на петостепеној скали, у распонима који су наведени у табели 4.

Табела 4. *Интензитети утицаја*[7]

НИВО УТИЦАЈА / ВАРИЈАНТЕ	Веома слаб	Слаб	Средњи	Јак	Веома јак
Варијанте без предвиђања примене хемијских средстава	0,401–0,499	0,301–0,400	0,201–0,300	0,101–0,200	0,000–0,100
Варијанте са предвиђањем примене хемијских средстава	0,501–0,600	0,601–0,700	0,701–0,800	0,801–0,900	0,901–1,000

7 *Исто*, стр. 92.

Вредности садржане у претходној табели захтевају извесна објашњења. Уколико се вишекритеријумском оптимизацијом утврди да је међусобни релативни однос по ваљаности варијанти (1) без предвиђања и (2) са предвиђањем примене хемијских средстава, у интервалима који су наведени у табели 4, утицај наведених средстава принуде на ваљаност варијанти ангажовања полицијских јединица је по квалитету оптимизациони (и обрнуто), а по интензитету варира од „веома слабог" до „веома јаког". Пошто се ради о међусобном односу по ваљаности наведених варијанти, збир њихових оцена је 1,000. Ако једна од њих има оцену ваљаности (X), онда друга има (1,000 - X). Да би једна врста формирања варијанти била ваљанија од друге, њена ваљаност мора да буде оцењена од 0,501 до 1,000. Тиме је одређена и оцена ваљаности преостале варијанте. На пример, ако је прва варијанта оцењена са 0,501, онда је друга оцењена са 0,499. Међу варијантама нема ваљаније ако су обе оцењене са 0,500, што значи да нема утицаја хемијских средстава на њихову ваљаност.[8]

Добијени резултат вредновања варијанти и утврђивања интензитета утицаја хемијских средстава на ваљаност варијанти полицијских јединица за извршавање посебних безбедносних задатака пouздан је ако је противречност критеријума (*индекс конзистенције*) у дозвољеним границама. Дозвољена вредност *односа конзистенције* (*CR*) износи 10%, односно 0,1 номинално.[9] С тим у вези, спроведен је тест конзистенције за вредновање варијанти:

$$\begin{bmatrix} 1 & 4 & 1/4 & 1 & 1/4 \\ 1/4 & 1 & 1/5 & 1/3 & 1/5 \\ 4 & 5 & 1 & 4 & 1 \\ 1 & 3 & 1/4 & 1 & 1/3 \\ 4 & 5 & 1 & 3 & 1 \end{bmatrix} \begin{bmatrix} 0{,}119 \\ 0{,}051 \\ 0{,}389 \\ 0{,}115 \\ 0{,}346 \end{bmatrix} = \begin{bmatrix} 0.61675 \\ 0.2617 \\ 1.906 \\ 0.59343 \\ 1.791 \end{bmatrix}$$

Да би се одредио *однос конзистенције* (*CR*), потребно је одредити *индекс конзистенције* (*CI*) и *случајни индекс* (*RI*). Вредност *индекса конзистенције* (*CI*) одређује се зависно од: коефицијента λ_{max} и величине матрице (n). Коефицијент λ_{max} је основна одлика вредности матрице упоређења, док је (n) величина те матрице. При томе, треба имати у виду да је n = 5, јер је матрица величине 5 x 5. Имајући то у виду, вредност коефицијента λ_{max} одређује се на следећи начин:

8 Видети шире: Subošić, D; Mihić, M; Kekić, D: Influence of Impact Munition on Police Units Engagement Costs. *Actual Problems of Economics*, No. 1 (151) 2014, pp. 453–461.

9 Видети шире: Боровић, С; Милићевић, М: *Збирка задатака из одабраних области операционих истраживања*, СШОНИД, Београд, 2001.

$$\lambda_{max} = \frac{1}{n}\sum_{i=1}^{n}\lambda_i$$ = (0,61675 / 0,119 + 0,2617 / 0,051 + 1,906 / 0,369 + 0,59343 / 0,115 + 1,791/ 0,346) / 5

λ_{max} = (5,18 + 5,13 + 5,16 + 5,16 + 5,17) / 5 = 25,80 / 5 = 5,16

Тиме су се стекли услови за одређивање вредности *индекса конзистенције* (*CI*), према следећем обрасцу:

$$CI = \frac{\lambda_{max} - n}{n-1}$$ = (5,16 - 5) / (5 - 1) = 0,16 / 4 = 0,04

Као што је већ наведено, да би се одредио *однос конзистенције* (*CR*), потребно је одредити још *случајни индекс* (*RI*). Наведени индекс се одређује према табели 5.

Табела 5. *Вредност случајног индекса (RI) за n = 5*[10]

Величина матрице n	...	5	...
RI	...	1,12	...

Најзад, однос конзистенције (*CR*) одређује се према изразу:

$$CR = \frac{CI}{RI}$$ = 0,04 / 1,12 = 0,036 < 0,1

Дакле, како је

CR = 0,036 < 0,1, тј. 3,6% < 10%,

наведени резултат поређења разматраних варијанти по ваљаности остварен је уз прихватљиву инконзистенцију (противречност критеријума). Тиме је потврђена и применљивост методе аналитичких хијерархијских процеса током вредновања варијанти и утврђивања интензитета утицаја хемијских (потенцијално и других) средстава на њихову ваљаност.

ЗАКЉУЧАК

Варијанте ангажовања полицијских јединица за извршавање посебних безбедносних задатака које садрже употребу хемијских средстава ваљаније су од оних које не обухватају примену наведених средстава принуде. Прецизније, док су варијанте ангажовања полицијских јединица које садрже примену хемијских средстава вредноване са 0,719, дотле су варијанте које

10 Saaty, T. L.: *The Analytic Hierarchy Process*, McGraw-Hill, New York, 1980.

не садрже примену наведених средстава принуде вредноване са 0,281, уз прихватљиву инконзистенцију (противречност) критеријума. Имајући то у виду, интензитет утицаја наведених средстава принуде на прихватљивост варијанти ангажовања полицијских јединица за извршавање посебних безбедносних задатака је „средњи".

Примена резултата до којих се дошло могућа је развојем капацитета полиције за примену хемијских средстава при извршавању безбедносних задатака. То подразумева нормативно-стручне и логистичке припреме. С тим у вези, потребно је ваљано припремити нормативни оквир за примену наведених средстава принуде, обучити полицијске службенике за њихову ваљану примену у смислу законитости и ефикасности и извршити потребне техничке припреме: набавку, складиштење, снабдевање, одржавање и друге активности неопходне за примену наведених средства.

Правци будућих истраживања у овој области односе се на истраживање утицаја хемијских средстава и осталих средстава принуде сврстаних у несмртоносна оружја (електрични пиштољи и др.) на варијанте извршавања различитих полицијских послова (нпр. обезбеђења), делатности (нпр. позорничка, патролна и др.) и задатака (нпр. блокада, заседа, рација и др). То подразумева истраживање руководних и извршилачких аспеката примене наведених средстава на извршавање задатака, рачунајући и логистичке аспекте, којима се стварају услови за службена ангажовања полиције уз употребу наведених средстава. Начин да се реализују наведена истраживања једним делом представља и истраживање најбоље праксе (*Benchmarking*), с циљем да се она идентификује и да се дефинишу управљачке мере којима се она усваја од оних субјеката којима је то потребно.

ЛИТЕРАТУРА

1. Боровић, С; Милићевић, М. (2001). *Збирка задатака из одабраних области операционих истраживања*, Београд: СШОНИД.
2. Ђоровић, Б. (2000). Примена метода експерата и оцена њихове компетенције. *Савремени проблеми ратне вештине*, бр. 42.
3. Saaty, T. L. (1980). *The Analytic Hierarchy Process*, New York: McGraw-Hill.
4. Субошић, Д. (2005). Примена методе аналитичких хијерархијских процеса током формирања и вредновања варијанти ангажовања полицијских јединица, *НБП : наука, безбедност, полиција,* Вол. 11, Бр. 2.
5. Subošić, D; Mihić, M; Kekić, D. (2014). Influence of Impact Munition on Police Units Engagement Costs. *Actual Problems of Economics*, No. 1 (151).
6. Чупић, Е. М; Тумала, В. М. Р. (1991). *Савремено одлучивање – метода и примена*. Београд: Научна књига.

DETERMINING CHEMICAL IRRITANTS INFLUENCE ON EVALUATION OF ALTERNATIVES FOR POLICE UNIT ENGAGEMENT[11]

Full Professor Dane Subošić, PhD
Academy of Criminalistics and Police Studies, Belgrade
Dejan Milenković
Ministry of the Interior of the Republic of Serbia

Abstract: The alternatives compared in this paper are the police unit engagement alternatives for performing special police tasks, and they differ from each other in that some of them are *implemented by using* chemical irritants, *and others are not*. Moreover, the criteria used for the evaluation of the plausibility of formed alternatives are carried out from the aspect of organizational sciences by quantification of the usual criteria for its evaluation such as: effectiveness, economy, efficiency, time minimisation and reliability in the function of achieving the objective: "Optimisation of results in forming alternatives depending on the implementation of chemical irritants".

Using the method of analytic hierarchy process (AHP), the above mentioned types of alternative forming for special police tasks are compared in relation to each of the stated criteria individually, and it was concluded that the alternative which anticipates the use of chemical irritants during police unit engagement is more valid than the alternative in which this is not the case. In fact, while the ranking of the alternatives' acceptability which anticipates the use of chemical irritants is 0.719, those that do not are marked with 0.281, with acceptable inconsistency. Bearing that in mind, the intensity of influence of considered means of coercion on acceptability of police unit engagement alternatives is "moderate".

Keywords: evaluation, alternatives, police units, special police tasks, chemical irritants, AHP method.

11 This paper is the result of the research on the following projects: "Development of Institutional Capacities, Standards and Procedures for Fighting Organized Crime and Terrorism in Climate of International Integrations", which is financed by the Ministry of Education and Science of the Republic of Serbia (No 179045), and carried out by the Academy of Criminal and Police Studies in Belgrade (2011-2014). The leader of the Project is Associate Professor Saša Mijalković, PhD and ""Management of police organization in preventing and mitigating threats to security in the Republic of Serbia", which is financed and carried out by the Academy of Criminalistic and Police Studies, Belgrade - The cycle of scientific projects 2015-2019.", which is financed by the Academy of Criminal and Police Studies.